

Председатель редакционного совета журнала

БЛАЖЕЕВ Виктор Владимирович ректор Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), кандидат юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, почетный работник высшего профессионального образования РФ, почетный работник науки и техники РФ.

Заместитель председателя редакционного совета

СИНЮКОВ Владимир Николаевич проректор по научной работе Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, почетный сотрудник МВД России.

Главный редактор журнала

ЧУЧАЕВ Александр Иванович доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), почетный работник высшего профессионального образования РФ.

Ответственный секретарь

САЛИЯ Марианна Романовна эксперт отдела научно-издательской политики Управления организации научной деятельности Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Редакционный совет журнала

БЕКЯШЕВ Камиль Абдулович доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный юрист РФ, заслуженный деятель науки РФ.

БЕШЕ-ГОЛОВКО Карин доктор публичного права, Франция.

БОНДАРЬ Николай Семенович доктор юридических наук, профессор, судья Конституционного Суда РФ, заслуженный юрист РФ, заслуженный деятель науки РФ.

ГРАЧЕВА Елена Юрьевна доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансового права, первый проректор Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный юрист РФ, почетный работник высшего профессионального образования РФ, почетный работник науки и техники РФ.

ДМИТРИЕВА Галина Кирилловна доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного частного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный деятель науки РФ, почетный работник высшего профессионального образования РФ, почетный юрист города Москвы.

ИСАЕВ Игорь Андреевич доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой истории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный деятель науки РФ.

КОМОРИДА Акио профессор Университета Канагава (Япония).

КОЛЮШИН Евгений Иванович доктор юридических наук, профессор, член Центризбиркома России, заслуженный юрист РФ.

МАЛИНОВСКИЙ Владимир Владимирович кандидат юридических наук, заместитель Генерального прокурора РФ, государственный советник юстиции 1 класса.

НОГО Срето	доктор юридических наук, профессор Университета Джона Нейсбитта (Белград, Сербия), президент Сербской королевской академии, Генеральный секретарь Ассоциации международного уголовного права, вице-президент Всемирного форума по борьбе с организованной преступностью в эпоху глобализации (штаб-квартира в Пекине).
ОТМАР Зойль	доктор права, почетный доктор права, Emeritus профессор Университета Paris Ouest-Nanterre-La Defense (Франция).
ПАН Дунмэй	доктор юридических наук, профессор юридического института Хэйлунцзянского университета КНР, приглашенный исследователь Центра славянских исследований университета Хоккайдо Японии.
ПИЛИПЕНКО Юрий Сергеевич	доктор юридических наук, профессор кафедры адвокатуры и нотариата Института адвокатуры, Президент Федеральной палаты адвокатов.
РАРОГ Алексей Иванович	доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный деятель науки РФ, почетный юрист города Москвы.
РАДЬКО Тимофей Николаевич	доктор юридических наук, профессор кафедры теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный юрист РФ.
РАССОЛОВ Илья Михайлович	доктор юридических наук, и. о. заведующего кафедрой правовой информатики Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), главный редактор журнала «Судебная и правоохранительная практика».
РЫБАКОВ Олег Юрьевич	доктор философских наук, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права Российской правовой академии Министерства юстиции РФ, член российской секции Международной ассоциации философии права и социальной философии, член комиссии по науке Ассоциации юристов России, член Экспертного совета по праву Министерства образования и науки РФ, почетный работник высшего профессионального образования РФ.
ТУМАНОВА Лидия Владимировна	доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского процесса и правоохранительной деятельности, декан юридического факультета Тверского государственного университета, заслуженный юрист РФ.
ФЕДОРОВ Александр Вячеславович	заместитель председателя Следственного комитета Российской Федерации, генерал-полковник, кандидат юридических наук, профессор, главный редактор журнала «Наркоконтроль».
ХЕЛЛЬМАНН Уве	Dr. iur. habil, профессор, заведующий кафедрой уголовного и экономического уголовного права юридического факультета Потсдамского университета (Германия).
ШЕВЕЛЕВА Наталья Александровна	доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой государственного и административного права Санкт-Петербургского государственного университета.
ШУГРИНА Екатерина Сергеевна	доктор юридических наук, профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
де ЗВААН Яап	(почетный) профессор кафедры права Европейского Союза Университета Эразмус в Роттердаме (Нидерланды), профессор кафедры Жанна Монне.

Редакционная коллегия журнала

ГРОМОШИНА Наталья Андреевна	доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского и административного судопроизводства Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
ЕРШОВА Ирина Владимировна	доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
ЖАВОРОНКОВА Наталья Григорьевна	доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой экологического и природоресурсного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
ЗУБАРЕВ Сергей Михайлович	доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного права и процесса Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
ИЩЕНКО Евгений Петрович	доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой криминалистики Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
КАШКИН Сергей Юрьевич	доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
КОМАРОВА Валентина Викторовна	доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
КОРНЕВ Аркадий Владимирович	доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
ЛЮТОВ Никита Леонидович	доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
МАЦКЕВИЧ Игорь Михайлович	доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой криминологии и уголовно-исполнительного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
СЛЕСАРЕВ Владимир Львович	доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
СМИРНОВ Александр Федорович	доктор юридических наук, профессор кафедры организации судебной и прокурорско-следственной деятельности Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Chairman of the Council of Editors

**BLAZHEEV
Victor
Vladimirovich** Rector of the Kutafin Moscow State Law University, PhD in Law, Professor, Merited Lawyer of the Russian Federation, Merited Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Merited Specialist in Science and Technology of the Russian Federation.

Vice-Chairman of the Council of Editors

**SINYUKOV
Vladimir
Nikolaevich** Vice-Rector on Scientific Work of the Kutafin Moscow State Law University, Doctor of Law, Professor, Merited Scientist of the Russian Federation, Merited Officer of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation.

Editor-in-Chief of the Journal

**CHUCHAEV
Aleksandr
Ivanovich** Doctor of Law, Professor of the Department of Criminal Law of the Kutafin Moscow State Law University, Merited Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation.

Executive Editor

**SALIYA
Marianna
Romanovna** Expert of the Division for the Scientific and Publishing Policy of the Department for the Organization of Scientific Work of the Kutafin Moscow State Law University.

Council of Editors

**BEKYASHEV
Kamil
Abdulovich** Doctor of Law, Professor of the Department of International Law of the Kutafin Moscow State Law University, Merited Lawyer of the Russian Federation, Merited Scientist of the Russian Federation.

**BECHET-GOLOVKO
Karine** Doctor of Public Law, France.

**BONDAR
Nikolay
Semenovich** Doctor of Law, Professor, Judge of the Constitutional Courts of the Russian Federation, Merited Lawyer of the Russian Federation, Merited Scientist of the Russian Federation.

**GRACHEVA
Elena
Yurievna** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Financial Law, First Vice-Rector of the Kutafin Moscow State Law University, Merited Lawyer of the Russian Federation, Merited Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Merited Specialist in Science and Technology of the Russian Federation.

**DMITRIEVA
Galina
Kirillovna** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of the International Private Law of the Kutafin Moscow State Law University, Merited Scientist of the Russian Federation, Merited Worker of Higher Professional Education, Merited Lawyer of the City of Moscow.

**ISAEV
Igor
Andreevich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of History of State and Law of the Kutafin Moscow State Law University, Merited Scientist of the Russian Federation.

**KOMORIDA
Akio** Professor of the Kanagawa University (Japan).

**KOLYUSHIN
Evgeniy
Ivanovich** Doctor of Law, Professor, Member of the Central Election Committee of the Russian Federation, Merited Lawyer of the Russian Federation.

MALINOVSKIY Vladimir Vladimirovich	PhD in Law, Vice Prosecutor-General of the Russian Federation, Class 1 State Councillor of Justice.
NOGO Sreto	Doctor of law, Professor of John Naisbitt University (Belgrade, Serbia), President of The Serbian Royal Academy, Secretary General of Association of international criminal law, Vice-President of the World Forum on fighting with organized crime in the Global Era (headquarter in Beijing).
OTMAR Seul	Doctor of Law, Merited Doctor of Law, Emeritus Professor of the University Paris Ouest-Nanterre-La Defense (France).
PAN Dunmey	Doctor of Law, Professor of the law Institute Heilongjiang University of China, invited researcher at the Slavic research Center of Hokkaido University of Japan.
PILIPENKO Yuri Sergeevich	Doctor of Law, Professor of the Department of Advocacy and Notaries of the Advocacy Institute, President of the Federal Chamber of Advocates of Russia.
RADKO Timofey Nikolaevich	Doctor of Law, Professor of the Department of Theory of State and Law of the Kutafin Moscow State Law University, Merited Lawyer of the Russian Federation.
RAROG Aleksy Ivanovich	Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Criminal Law of the Kutafin Moscow State Law University, Merited Scientist of the Russian Federation, Merited Lawyer of the City of Moscow.
RASSOLOV Ilya Mikhailovich	Doctor of Law, Acting Head of the Department of Legal Information Science of the Kutafin Moscow State Law University, Editor-in-Chief of the Journal «Judicial and Law-Enforcement Practice».
RYBAKOV Oleg Yurievich	Doctor of Philosophy, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Theory and History of State and Law of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, Member of the Russian Section of the International Association of Philosophy of Law and Social Philosophy, Member of the Commission on Science of the Association of Lawyers of Russia, Member of the Expert Committee on Law of the Ministry of Education and Science of the Russian Federation, Merited Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation.
TUMANOVA Lidia Vladimirovna	Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Civil Process and Law-Enforcement Activities, the Dean of the Law Faculty of the Tver State University, the Merited Lawyer of the Russian Federation.
FEDOROV Aleksandr Vyacheslavovich	Vice-Chairman of the Investigation Committee of the Russian Federation, Colonel General, PhD in Law, Professor, Editor-in-Chief of the Journal «Drug Enforcement» (Narcocontrol).
HELLMANN Uwe	Dr. iur. habil, Professor, Head of the Department of the Criminal and Economic Criminal Law of the Law Faculty of the Potsdam University (Germany).
SHEVELEVA Natalia Aleksandrovna	Doctor of Law, Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of the St. Petersburg State University.
SHUGRINA Ekaterina Sergeevna	Doctor of Law, Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
de ZWAAN Jaap Willem	(Emeritus) Professor of the Law of the European Union at Erasmus University Rotterdam (The Netherlands), also Jean Monnet Professor.

Editorial Board

- GROMOSHINA Natalia Andreevna** Doctor of Law, Professor of the Department of Civil and Administrative Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
- ERSHOVA Inna Vladimirovna** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Entrepreneurial Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
- ZHAVORONKOVA Natalia Grigorievna** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Environmental and Natural Resources Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
- ZUBAREV Sergey Mikhailivich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Administrative Law and Process of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
- ISHCHENKO Yevgeniy Petrovich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Forensic Science of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
- KASHKIN Sergey Yurievich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Integration and European Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
- KOMAROVA Valentina Viktorovna** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
- KORNEV Arkadiy Vladimirovich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Theory of State and Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
- LYUTOV Nikita Leonidovich** Doctor of Law, Associate Professor, Head of the Department of Labour Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
- MATSKEVICH Igor Mikhailovich** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Forensic Studies and Criminal Executive Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
- SLESAREV Vladimir Lvovich** Doctor of Law, Professor of the Department of Civil Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
- SMIRNOV Aleksandr Fedorovich** Doctor of Law, Professor of the Department of Forensic, Prosecution and Investigation Activity of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

СОДЕРЖАНИЕ

ИССЛЕДОВАНИЕ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

- Скуратов Ю. И.** Категория «народ» в конституционном праве России (евразийские традиции и современность) 9

ПРАВО И ЭКОНОМИКА

- Арзуманова Л. Л., Белова Л. Г.** Индивидуальный пенсионный капитал: финансово-правовой аспект сравнительного исследования 27

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ОТРАСЛЕЙ ПРАВА

- Россинский С. Б.** Протоколы следственных действий: проблемы процессуальной формы и доказательственного значения 36

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

- Шпаковский Ю. Г., Евтушенко В. И.** Документы стратегического планирования в сфере регулирования миграционной деятельности Российской Федерации по экологическим причинам 47

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО

- Исполинов А. С.** Эволюция и пути развития современного международного правосудия 58

МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

- Мажорина М. В.** Эволюция правопонимания и правоприменения: парадигмальные сдвиги в международном частном праве, или Когда международный коммерческий арбитраж покончит с правом? 88
- Скачков Н. Г.** Роль ЮРС фондов при установлении пределов ответственности в сфере трансграничной морской перевозки продуктов переработки нефти 103

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

- Шевченко О. А., Понкин И. В., Рогачев Д. И., Понкина А. И.** Особенности имплементации требований УЕФА, связанных с организацией и проведением чемпионатов Европы по футболу УЕФА, в национальное законодательство 115

ВОПРОСЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

- Люттов Н. Л.** Выплаты при увольнении и договоры о неконкуренции с руководящими работниками 123

ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ПРЕСТУПНОСТИ

- Гармаев Ю. П., Степаненко Р. А.** Коррупционное посредничество и связанное с ним мошенничество как объекты уголовно-правовых и криминалистических исследований 131
- Тепляшин П. В.** Состояние наркопреступности в Российской Федерации: основные криминологические показатели и тенденции 147

ИЗ ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

- Баев В. Г., Фролов С. А.** Организационно-правовые основы ипотечного кредитования земли сельскохозяйственного назначения как меры для достижения устойчивого развития Российского государства (на примере деятельности Дворянского банка в Тамбовской губернии в 1885—1900 гг.) 158
- Ящук Т. Ф.** Реформы местного управления в РСФСР в 1920-е годы 171

ДИСКУССИОННАЯ ТРИБУНА

- Акчурин А. Р.** Процедуры формирования органов государственной власти в Российской Федерации: современная проблематика 187

CONTENTS

THE STUDY OF RUSSIAN STATEHOOD

- Skuratov Yu. I. *The 'People' Category in Russian Constitutional Law (Eurasian Tradition and Modernity)* 9

LAW AND ECONOMICS

- Arzumanova L. L., Belova L. G. *Individual Pension Capital: Financial Law Aspect of the Comparative Study* 27

THEORETICAL PROBLEMS OF BRANCHES OF LAW

- Rossinskiy S.B. *Investigation Reports: Problems of Procedural Form and Value of Evidence* 36

IMPROVEMENT OF LEGISLATION

- Shpakovskiy Yu. G., Yevtushenko V. I. *Improvement of the Russian Federation Migration Legislation: The Role of Strategic Planning* 47

PUBLIC INTERNATIONAL LAW

- Ispolinov A. S. *Evolution and Ways of Contemporary International Justice Development* 58

PRIVATE INTERNATIONAL LAW (CONFLICT OF LAWS)

- Mazhorina M. V. *Evolution of Legal Consciousness and Law Enforcement: Paradigmatic Shifts in Private International Law (or When will international commercial arbitration put an end to law?)* 88

- Skachkov N. G. *The Role of IOPC funds in Establishing the Limits of Liability for Transboundary Sea Transportation of Oil Refined Products* 103

COMPARATIVE LEGAL STUDIES

- Shevchenko O. A., Ponkin I. V., Rogachev D. I., Ponkina A. I. *Peculiarities of the UEFA Requirements Implementation Relating to the Organization and Staging of the European Championships into the National Legislation* 115

ENFORCEMENT MATTER

- Lyutov N. L. *Severance Payments and Non-Competition Agreements with Executive Officers* 123

COMBATING CRIME

- Garmaev Yu. P., Stepanenko R. A. *Corrupt Mediation and Related Fraud as Objects of Criminal Law and Criminology* . . . 131

- Teplyashin P. V. *The Situation with Drug Crimes in the Russian Federation: the Basic Criminological Markers and Trends* 147

HISTORY OF STATE AND LAW

- Baev V. G., Frolov S. A. *Organizational Legal Basics for Farm Mortgage Lending as a Measure for Sustainable Development of the Russian State (Following the Example of Dvoryanskiy Bank Activities in Tambov Province in 1885—1900)* 158

- Yaschuk T. F. *Local Government Reforms in the RSFSR in the 1920-ies* 171

DISCUSSION FORUM

- Akchurin A. R. *Procedures for Setting Public Authorities Bodies in the Russian Federation: Modern Perspective* 187

ИССЛЕДОВАНИЕ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

Ю. И. Скуратов*

КАТЕГОРИЯ «НАРОД» В КОНСТИТУЦИОННОМ ПРАВЕ РОССИИ (ЕВРАЗИЙСКИЕ ТРАДИЦИИ И СОВРЕМЕННОСТЬ)

Аннотация. *Исследуются государственно-правовые аспекты категории «народ» в контексте творческого наследия классического евразийского учения. Евразийский подход к народу и другим социальным общностям в качестве соборных, симфонических личностей, а не механической суммы отдельных индивидуумов дает возможность по-новому осмыслить природу и механизм реализации конституционной правосубъектности народа, сформулировать тезис о перспективном характере разработки категории «права народа» в единстве с идеей прав человека, показать значимость конструкции права народа — права и обязанности человека и гражданина — права и обязанности государства и его органов для обеспечения юридической сбалансированности содержания Конституции России.*

Выдвинут и обоснован тезис о конституционно-правовом значении народа не только как совокупности ныне живущих граждан, но и как будущего поколения россиян, интересы которых подлежат учету при принятии политических решений в экономической и социальной сферах.

Большое внимание уделено исследованию евразийцами этической составляющей категории «народ». Акцентировано внимание на исторически оправданном прогнозе евразийцев относительно того, что классовая солидарность и диктатура пролетариата не смогут сохранить единство Союза ССР, не в состоянии противостоять развитию националистических и сепаратистских стремлений населяющих его народов. Важен их вывод, что для создания прочного Российского многонационального государства необходимо формирование этнического (национального) субстрата.

В контексте этого вывода рассматривается современная проблема дальнейшего развития национальных отношений в Российской Федерации. Анализируя материалы дискуссии, начавшейся в связи с предложением Президента РФ В. В. Путина о целесообразности разработки и принятия специального закона о российской нации, поддерживая данное предложение, автор акцентирует внимание на тех условиях, при соблюдении которых данный закон может стать эффективным инструментом национальной политики. Нельзя впадать в правовой идеализм и считать, что закон сам по себе может сформировать российскую нацию. Формирование нации — это объективный исторический процесс, а с помощью закона и других мер государственного регулирования можно лишь его ускорить или замедлить.

© Скуратов Ю. И., 2017

* Скуратов Юрий Ильич, доктор юридических наук, профессор, директор Центра сравнительного правоведения Бурятского государственного университета (БГУ), заслуженный юрист РФ, действительный государственный советник юстиции
fondpt21vek@yandex.ru
119331, Россия, г. Москва, просп. Вернадского, д. 29

Также с известной долей осторожности должен быть использован зарубежный опыт для формирования национального субстрата Российского государства. Концепция «плавильного котла», заимствованная главным образом у США, не может быть применима к России в силу исторических особенностей становления государственности в наших странах. Россия — не страна мигрантов, переселенцев, которые, как в США, создали новое государство. В России народы сохранили историческую связь со своей территорией и объединились в одно государство не как отдельные личности, а как этнические территориальные общности, одна из задач которых состоит в сохранении своей национальной самобытности.

Обобщение (даже весьма неполное) евразийских исследований категории «народ» свидетельствует об их несомненной актуальности. Коллективная, «симфоническая» личность — российский народ (многонародная российская нация) — не только лежит в основе большинства евразийских теоретических конструкций, но и рассматривается как ведущий субъект реальной политики, социальное и духовное самочувствие которого и определяет судьбу российской государственности и будущего Евразии.

Ключевые слова: евразийство, российский народ, конституционная правосубъектность народа, права народа, общеевразийский национализм, многонародная российская нация, национальный субстрат, закон о российской нации.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.009-026

Одной из центральных, опорных, системообразующих категорий конституционного права России как отрасли национального права и юридической науки является понятие «народ». Названная категория достаточно широко используется в Конституции России, текущем государственно-правовом законодательстве, является предметом исследования ученых-конституционалистов. В науке конституционного права сложился достаточно устойчивый пере-

чень направлений изучения данного феномена и линий его соприкосновения с правовой материей. Значительный творческий багаж имеет научное направление исследования роли народа как субъекта конституционного (государственного) права¹, носителя суверенитета (народного, национального и государственного)², обладателя суверенных и иных прав³, субъекта отношений политического (народного) представительства⁴, источника власти в системе

¹ См.: Бойцов В. Я. Система субъектов советского государственного права. Уфа, 1972 ; Губенко Р. Г. Советский народ — субъект конституционных правоотношений // Советское государство и право. 1980. № 10 ; Кабышев В. Т., Миронов О. О. Категория «народ» в советском конституционном законодательстве // Правоведение. 1969. № 4 ; Казьмина Е. А. Народ как субъект конституционного права Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011 ; Кокотов А. Н. О правосубъектности этносов: Проблемы конституционного и муниципального права. Екатеринбург, 2015. Ч. 2.

² См.: Безуглов А. А. Суверенитет советского народа. М., 1975 ; Фарбер И. Е. Народный суверенитет в Советском государстве // 50 лет Советского союзного государства. Саратов, 1973 ; Судницын Ю. Г., Скуратов Ю. И. Конституционное обеспечение суверенитета народа в Советском государстве // Советское государство и право. 1981. № 1 ; Горюнов В. В. Суверенитет Российской Федерации: сущность, содержание, гарантии : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001 ; Эбзеев Б. С. Конституция, власть и свобода в России: опыт синтетического исследования. М., 2014.

³ См.: Скуратов Ю. И. Народный суверенитет развитого социализма. Конституционные вопросы. Красноярск, 1983 ; Фомиченко М. П. Защита прав народов в Российской Федерации (институционно-правовые аспекты). М., 2005.

⁴ Чичерин Б. Н. О народном представительстве. М., 1866 ; Страшун Б. А. Социализм и демократия (социалистическое народное представительство). М., 1976 ; Советское народное представительство. Свердловск, 1984 ; Авакьян С. А. Проблемы народного представительства в Российской Федерации // Проблемы народного представительства в Российской Федерации. М. : Изд-во МГУ, 1999.

народовластия и самоуправления⁵, субъекта принятия политических и управленческих решений через институты прямой демократии и местного самоуправления⁶.

Перечисленные выше и некоторые другие направления научной разработки категории «народ» дают все основания не согласиться с утверждением А. Г. Дугина о том, что до настоящего времени «не существует никакой объективной возможности... ввести в юридический и дипломатический обиход такой термин, как «народ»⁷. Другое дело, что перечисленные выше исследования во многом не раскрывают того богатейшего социального, политического, национального, культурного потенциала народов (в том числе и русского⁸), живущих на территории нашей страны, не всегда нацелены на выявление и защиту многогранных интересов соответствующих социальных общностей, зачастую оторваны от тех практических задач и реальных проблем, которыми они живут. Можно согласиться с автором и в том, что в триаде «права человека», «права государства» и «права народа» последняя категория и в жизни разработана недостаточно обстоятельно, и редко употребляется в текущем российском законодательстве и юридической практике⁹.

На наш взгляд, причин достаточно скромных результатов в области исследования, проблем конституционно-правового «насыщения» политической категории «народ» несколько. Одна из них заключена и в особенностях отечественной политической истории, которой присущи два мощных «разрыва постепенности», эволюционной ступенчатости развития

политико-правовых институтов. Очевидно, что имеется в виду Октябрьская революция 1917 г. и либеральная революция 1991—1993 гг., сопряженная с распадом СССР и образованием новой российской государственности. При всем отличии этих событий в деталях, политических технологиях оба их объединяет крайне отрицательное отношение к преемственности конституционного права предшествующего периода (соответственно дореволюционной России и советского периода). И хотя объективные потребности повседневной жизни страны заставляли использовать правовые нормы и институты предшествующих правовых систем¹⁰, соответствующие идеологические установки не позволили в полной мере раскрыть колоссальные преимущества накопленного отечественного правового опыта и знаний.

Сейчас невозможно оценить те гигантские издержки, которые понесла наша страна и в первом, и втором случаях. Можно предположить, что в первом случае, применительно к советской истории, более спокойное и терпимое отношение к государственно-правовому наследию дореволюционной России позволило бы смягчить наиболее жесткие, базирующиеся в том числе на новом конституционном праве, репрессивные методы властвования режима диктатуры пролетариата, опиравшиеся на концепцию невключения в состав народа «остатков эксплуататорских классов». Во втором случае более уважительное отношение к советскому прошлому, которое, при всех издержках, обеспечило существование нашей страны как одной из двух мировых сверх-

⁵ См.: Григорян Л. А. Народовластие в СССР. М., 1972; Кабышев В. Т. Народовластие развитого социализма: Конституционные вопросы. Саратов, 1979; Мамут Л. С. Народ в правовом государстве. М., 1999; Осейчук В. И. Народ России как субъект строительства демократического правового социального государства. Тюмень, 2007; Эбзеев Б. С. Человек, народ, государство в конституционном строе Российской Федерации. М., 2005.

⁶ См.: Кабышев В. Т. Прямое народовластие в Советском государстве. Саратов, 1974; Комарова В. В. Механизм непосредственной демократии в современной России (система и процедура). М., 2006; Мурашин А. Г. Непосредственное народовластие в системе социалистического самоуправления народа. Киев, 1989; Нудненко Л. А. Непосредственная демократия и местное самоуправление в России. Барнаул, 2000; Руденко В. Л. Прямая демократия: модели правления конституционно-правовые институты. Екатеринбург, 2003.

⁷ Дугин А. Г. Основы геополитики. М., 1997. С. 108.

⁸ Особый акцент А. Г. Дугин делает на защите интересов русского народа как самостоятельного политического субъекта (Дугин А. Г. Указ. соч. С. 108).

⁹ Дугин А. Г. Указ. соч. С. 108.

¹⁰ См. об этом: Рыбаков В. А. Преемственность в отечественном праве в переходный период: общетеоретические вопросы: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Омск, 2009. С. 28—30, 32.

держав, позволило бы выбрать более точную ориентацию в правовой политике России, не допустить сложившегося дисбаланса между правовой преемственностью, новеллизацией и рецепцией западного законодательства в государственно-правовом развитии страны.

Между тем широкое заимствование иностранного правового материала приводит к вытеснению национального, грозит потерей самобытности, индивидуальности государственно-правовой системы, ее идентичности. Потеря же государственной идентичности, чувства национального самосознания ведет, как показывает всемирная история, к неспособности четко формулировать, а следовательно, отстаивать национальные интересы, к их неизбежной подмене либо несбыточными, либо ущербными идеями. В конечном счете это неуклонно приводит к утрате той или иной страной своих законных и естественных места и роли в мировой политике¹¹.

Одним из способов преодоления названного выше разрыва преемственности в научном исследовании политико-правовых аспектов категории «народ» являются, на наш взгляд, возрождение классической евразийской правовой традиции в науке конституционного права России, переосмысливание и преломление применительно к современным условиям научных достижений одного из интереснейших направлений отечественной правовой школы российского зарубежья¹². Дело не только в том, что евразийское учение в целом переживает ренессанс, период возрождения и становится наиболее востребованной политико-право-

вой доктриной современной России¹³. Важно иметь в виду, что представители классического евразийства внесли существенный вклад в развитие науки конституционного права. Разработанное евразийцами учение охватывает все основные категории этой отрасли юридического знания. Это и учение о «гарантийном государстве», «государстве правды», и концепция «демотии» как принципе государственного управления, и взгляды на суверенитет и самоуправление народа, и идея «ведущего слоя», и представление о юридическом содержании конституции в гарантийном государстве, и их взгляды на федеративное устройство многонациональной России.

Не ставя своей задачей проанализировать в рамках одной статьи все взгляды и суждения евразийцев по поводу народа как феномена социальной, политической и государственно-правовой действительности, остановимся лишь на наиболее значимых актуальных позициях евразийской доктрины.

Прежде всего — это вопрос о диалектике общего и индивидуального в самом понятии «народ». Как и вся философия евразийства, базирующаяся на противопоставлении органицистского, холистского взгляда на общество и историю механицистскому, атомарному, индивидуалистическому воззрению западного мира¹⁴, методологический подход к характеристике категории «народ» строится на понимании его как самостоятельной органической сущности, не сводимой к механической совокупности составляющих его граждан, индивидуумов.

¹¹ Рыбаков В. А. Указ. соч. С. 32.

¹² Библиография трудов классического евразийства и представителей «нового» евразийства хорошо отражена Б. В. Назмутдиновым (см.: Назмутдинов Б. В. Политико-правовые воззрения евразийцев в российском государствоведении XX века : учеб. пособие. М., 2013. С. 247 ; Он же. Евразийство и «Русский мир» // Российская газета. 2014. 30 окт.).

¹³ См.: Скуратов Ю. И. Евразийская парадигма России и некоторые проблемы интеграции на пространстве Содружества Независимых Государств (СНГ) // Государство и право. 2015. № 2. С. 89—95.

¹⁴ Органицизм (холизм) видит исторические народы, государства и общества как органические сущности, как цельные, естественные существа, рождающиеся совместно из духа и из почвы, из органического сочетания субъектных и объектных аспектов. Атомарный подход, напротив, рассматривает все социально-исторические образования — этносы, государства, классы и т.д. — как следствие произвольного объединения в группы отдельных атомарных личностей, индивидуумов, которые фиксируют такое объединение в разнообразных формах «контракта», «договора». Иными словами, неделимым, константным в таком механицистском подходе является только индивидуум, все остальные образования в конечном счете являются историческим произволом, не обладают никакой самостоятельной онтологией и поэтому могут столь же произвольно меняться, уступая место иным формам контрактных групп (см.: Дугин А. Г. Предисловие // Алексеев Н. Н. Русский народ и государство. М., 2003. С. 9—10).

Один из основоположников классического евразийства, профессор Н. Н. Алексеев, опираясь на теорию социальных единств Гегеля¹⁵, формулирует ряд выводов, раскрывающих сущность социальных единств различного вида, в том числе и народа, а также диалектику их взаимоотношений с конкретными личностями. По мнению Н. Н. Алексеева:

а) в основе социальной жизни людей лежит некоторая биологическая общность — «родовой человек», с присущими ему основными психофизическими свойствами. Этот «родовой человек» в своем органическом существовании в силу общего закона индивидуализации распадается на ряд видов, индивидуальные особенности которых обнаруживаются в ряде специфических психофизических свойств (особенности крови, особые психические склонности, особое мироощущение и т.п.). Множество принадлежащих к такому виду людей, живущих, умерших и еще не родившихся, является некоторой особой социальной реальностью, представляет как бы некоторый коллективный индивидуум. Для выражения особой природы таких индивидуумов можно в некотором переносном смысле применять понятие «личности», памятуя, однако, что здесь дело идет о явлениях, весьма отличных от того самосознающего единства актов, которое мы именуем личностью человеческой (*persona*). Точнее называть их самостоятельными социальными, племенными, культурными и т.п. единствами;

б) в качестве основного различия между отдельной человеческой личностью и таким единством нужно назвать то, что первая живет в обладании своей самосознающей психической и духовной жизни, тогда как вторая существует через психическую и духовную жизнь отдельных людей. Поэтому можно сказать, что культурная или национальная «личность» не

существует сама по себе, но только через посредство входящих в нее индивидуумов. Этим обстоятельством определяется существенное различие в природе одночеловеческой и многочеловеческой личности: первая есть всеединство состояний, вторая есть всеединство личностей с их состояниями;

в) нужно делать различие также между идеальным или совершенным всеединством личности одночеловеческой или многочеловеческой и опытным, историческим ее единством. Опытна ни одна личность не находится в состоянии полного своего всеединства. В каждый данный временной момент она проявляется только в некоторых своих состояниях, например в этом моем чувстве, владеющем моей душой, в котором я вылился как бы весь, но которое в то же время исключает другие возможные состояния души. Опытна эти последние даны только в возможности, а не в действительности; в действительности мы имели дело с ограничением, суженным единством¹⁶.

Таким образом, заключает Н. Н. Алексеев, образующий государство «народ» представляет собой прежде всего такого «естественного», «родового человека» или совокупность различных видов. Он выступает прежде всего как представитель определенного круга, расы, племени, национальности. Конкретная социальная жизнь не знает «человека вообще», человека абстрактного, она имеет всегда дело с членом какого-либо социального целого, который чувствует и действует не как «индивидуум», а как член коллективного психофизического, живущего в определенных географических условиях единства. Таящиеся в этом последнем потенции обнаруживаются в жизни отдельных особей, порождают массовые движения, в результате которых возникает определенный тип культурной и социальной жизни¹⁷.

¹⁵ Согласно его учению, в интерпретации Н. Н. Алексеева облеченное в природное существование духовное начало пронизывает физическую жизнь нашей планеты и обособляется сообразно с конкретными географическими различиями земли в особые духовные целостности чисто физической природы, в своеобразные коллективные организмы. Это прежде всего расы, народы, нации. Национальные различия являются не менее прочными, чем расовые постоянные климатические условия, все особенности земли, на которой живет народ, влияют на постоянность и неизменность его характера. Полного самосознания своего народный дух, по мнению Гегеля, достигает в государстве (см.: Алексеев Н. Н. Русский народ и государство. М., 2003. С. 435—436).

¹⁶ Алексеев Н. Н. Указ. соч. С. 441—443.

¹⁷ Указ. соч. С. 443.

Весьма глубоко диалектику общего и единичного анализирует А. Н. Кокотов применительно к этическим общностям. «Что касается наличной (одушевленной в настоящий момент) деятельности этно-

Изложенный выше подход, построенный на возрождении органических идей, вытесняющих представления о внешнем и механическом единстве рассматриваемого объекта (в данном случае народа как социальной общности), позволил евразийцам сформулировать понятие «симфоническая личность», или культуру-личность, это дало возможность распространить это понятие на социальные общности и показать их как живое и органическое единство многообразия, которое противостоит понятию отдельного и замкнутого в себе социального атома. Определяющим евразийское понимание личности является такое единство множества, когда ни единство, ни множество отдельно друг от друга не существуют¹⁸. Таким образом, евразийцы признавали реальностью не только индивидуальную личность, но и соборные или симфонические личности, представленные социальными группами, народами, субъектами культуры (объединяющими многие народы) всем человечеством. Симфоническая личность — это единство множества индивидуальных личностей или — для высших симфонических личностей (народа, человечества) — множество личностей симфонических (социальных групп, народов)¹⁹.

Философское понимание природы социальных единств (народа, наций и других социальных общностей) дает возможность с глубоких методологических позиций прояснить ряд спорных вопросов современной теории конституционного права России.

Во-первых, это давний теоретический спор о возможности народа быть субъектом конституционного права и конституционно-правовых отношений. Понимание евразийцами народа (нации) в качестве симфонической личности предreshает вывод о том, что это социальное единство выступает в качестве самостоятельного субъекта и конституционного права, и конституционно-правовых отношений, показывает необоснованность выводов о том, что права народа, организованного в государство, неотделимы от прав государства²⁰, а также что участником конституционных правоотношений по поводу референдума выступает не совокупность граждан, а каждый гражданин²¹. Вместе с тем должен быть скорректирован и вывод о том, что народ «непосредственно» является субъектом конституционно-правовых отношений²², поскольку культурная или национальная личность не существует сама по себе, но только через посредство входящих в него индивидуумов²³.

сов, — пишет он, — то помимо наличной активности индивидов, групп она включает цепь постоянно разворачивающихся во времени общерезультатирующих внутриэтнической содеятельности. Общерезультатирующие складываются и проявляют себя в каждый данный момент по всем вопросам этнической жизни всех включенных в жизнь этноса субъектов. Совокупность складывающихся одновременно в компонентах воли целей, задач, средств, установок, действий, других деятельностных феноменов общерезультатирующих образуют своеобразную среду, извне определяющую деятельность индивидов, групп. Составляющими именно этой среды являются качества, часто именуемые «национальным выбором», «решимостью нации», «этническими притязаниями» (Кокотов А. Н. О правосубъективности этносов // Проблемы конституционного и муниципального права : кол. монография. Екатеринбург, 2015. С. 61—62).

¹⁸ Новоженина И. В. Государственно-правовое учение Н. Н. Алексеева : дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 2002. С. 31.

¹⁹ Новоженина И. В. Указ. соч.

²⁰ См.: Кечекьян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1958. С. 126—127.

²¹ См.: Кабышев В. Т., Миронов О. О. Категория «народ» в советском конституционном законодательстве // Правоведение. 1969. № 4. С. 40.

В этой связи В. Ф. Коток правильно отмечал, что акты волеизъявления народа обладают юридической силой, тогда как акты волеизъявления отдельного гражданина могут и не иметь таковой, как, например, в случаях, когда гражданин при голосовании остается в меньшинстве. При этом речь идет не о количественном, а о качественном различии актов волеизъявления народа и отдельного гражданина (см.: Коток В. Ф. Конституционно-правовые отношения в социалистических странах // Правоведение. 1962. № 1. С. 46).

²² См.: Кутафин О. Е. Избранные труды : в 7 т. М., 2011. Т. 1 : Предмет конституционного права. С. 317.

²³ Алексеев Н. Н. Указ. соч. С. 442.

Мысль евразийца Н. Н. Алексеева в том, что необходимо различать идеальное (совершенное) всеединство личности однополовой и многополовой и опытное (историческое) ее единство, при котором она проявляется в своих состояниях всеединства в данный временный момент, дает дополнительное теоретическое основание для разграничения категорий «народ — субъект конституционного права» и «народ — субъект конституционно-правовых отношений». Если в первом случае речь идет о конституционной правоспособности народа, т.е. совокупности всех прав, которыми он обладает (например, право на референдум, право на выборы органов государственной власти, право контроля за их функционированием), то во втором — о правах и реальных действиях граждан, осуществляемых в данный, конкретный момент: проведение референдума, выборов, принятие конституции и т.д.

Во-вторых, теоретическая конструкция социальных общностей (единств) евразийцев дает возможность по-новому осмыслить проблему их юридических, прежде всего конституционных, прав. Самостоятельная роль в политическом и социальном процессах социальных единств дает необходимые предпосылки для вывода о том, что права народа, других социальных общностей не только имеют шанс на существование, но и должны приобрести важное значение в политико-правовой системе нашей страны. Между тем в российской научной литературе по конституционному праву проблема прав народа, а тем более наций явно отошла на задний план, уступив место бесчисленным исследованиям по проблеме прав человека и гражданина²⁴. Самое же опасное состоит в том, что эти векторы научной мысли — пра-

ва общностей, коллективов и права человека и гражданина развиваются во многом параллельно, изолированно, вопреки органическому подходу, представленному в учениях евразийцев. А между тем учения о правах человека и суверенных (неотъемлемых) правах народа выступили как равнозначные категории правосознания²⁵, как неразделимые части буржуазной естественно-правовой доктрины и оказали большое влияние на конституционные законодательства многих государств, включая и советское государство²⁶.

Концепция прав народов (наряду с концепцией прав человека) и в современных условиях может играть положительную, прогрессивную роль, когда она выдвигается как политико-юридический постулат или нормативное требование, с которым должны соотноситься учредительная власть в вырабатываемых ею конституционных положениях и другие государственные органы во всей своей деятельности и которое вооружает народ легальным оружием в борьбе за свои права и интересы²⁷.

Более широкое закрепление в Конституции России прав народа, в том числе и его суверенных прав, в различных формах (либо непосредственно, либо в виде принципов и основ конституционного строя) имеет большое значение с точки зрения техники конституционного регулирования. Выстраивание нормативного содержания текста Конституции России на базе юридических конструкций: права народа — права и обязанности человека и гражданина — права и обязанности государства и его органов — позволило бы обеспечить стройность и непротиворечивость основного закона, логичность его структуры и «перетоков»

²⁴ Исключение, как уже было отмечено выше, составляют исследования М. П. Фомиченко, которые, естественно, не могли охватить всех проблем, связанных с юридической природой прав народа, механизмом их закрепления в Конституции РФ и последующей реализации (см.: *Фомиченко М. П.* Права народов в Российской Федерации (конституционно-правовые аспекты) : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006).

²⁵ Остроумов Г. С. правильно отмечает, что политические по своему характеру представления и идеи о суверенитете, власти, демократии «с необходимостью раньше или позже приобретают форму юридических требований, взглядов» (*Остроумов Г. С.* Правовое осознание действительности. М., 1969. С. 64).

²⁶ Примечательно в этом отношении, что указание на права народа содержится в самом названии первых важнейших конституционных актов Советского государства: Декларации прав народов России и Декларации прав трудящегося и эксплуатируемого народа. Этими актами были конституционно провозглашены права народа России как межнациональной и социальной общности.

²⁷ *Левин И. Д.* Современная буржуазная наука государственного права. М., 1960. С. 259—260.

юридической энергии²⁸, создать механизм взаимодействия коллективных и индивидуальных прав, а также взаимодействия народа и государственного механизма.

При этом взаимосвязь прав российского народа и основных прав, свобод и обязанностей человека и гражданина в Конституции страны должно проявляться в определенном соответствии, которое существует между основами конституционного строя, закрепленными в гл. 1 Конституции РФ, и институтом прав, свобод и обязанностей человека и гражданина, закрепленным в ее гл. 2. Конституция должна закреплять те права и свободы человека и гражданина, осуществление которых реально гарантировано конституциональным строем нашей страны.

Иначе говоря, все социальные возможности народа, его права, выраженные непосредственно или как принципы конституционного строя, должны преломиться, найти свое отражение в правах человека и гражданина²⁹. И наоборот, права человека и гражданина, имеющие всеобщий и общезначимый, а не личный характер, необходимо формулировать как принцип конституционного строя.

В-третьих, евразийская теоретическая конструкция природы социальных общностей, диалектики взаимосвязи и взаимодействия народа и отдельных личностей, а также их прав дает возможность объективно и взвешенно оценить ставшее конституционной нормой и фактически общепринятым в нашей юридической литературе постулатом положение статьи Конституции России о том, что права и свободы человека являются высшей ценностью.

Обращаясь к вопросу о распространенном в науке и на практике толковании ст. 2 Конституции РФ в таком ключе, что речь должна идти о приоритете прав и интересов личности перед государством, профессор С. А. Авакьян справедливо отмечает, что «на самом деле никакого приоритета перед государством нет и быть не может. Ведь государство — это организация всех граждан данной страны. Государство — единственный из политических организмов, который представляет всех граждан, уважение к конкретной личности, безусловно, должно быть, но она от этого не возвышается над совокупным объединением граждан, характеризуемым как общество и представляемым государством»³⁰. Названный автор отметил еще один аспект уязвимости формулировки ст. 2 Конституции РФ: закрепляемая в ней конституционная норма о правах и свободах человека «должна быть дополнена еще одной: личность имеет обязанность перед государством; личность обязана считаться с интересами государства»³¹.

Соглашаясь с приведенными высказываниями, отметим особо, что превращение прав и свобод человека в высшую ценность вольно или невольно принижает коллективные права тех социальных объединений, которые с участием человека создаются в любом обществе. Речь идет о правах семьи, территориального сообщества как субъекта местного самоуправления, трудового коллектива, нации, народа в целом. При всем понимании, что именно человек, личность является первичной клеточкой любого социального организма, трудно согласиться с ситуацией, когда ради реализации прав конкретного человека должны страдать интересы и права жителей города, района, бо-

²⁸ Примечательно в этой связи, что евразийцы в качестве основного элемента содержания конституции и его ядра рассматривали декларацию обязанностей государства, что логично вытекало из идеи гарантийного, т.е. обеспечивающего, государства (см.: *Алексеев Н. Н.* Указ. соч. С. 374).

²⁹ Анализируя права этносов, профессор А. Н. Кокотов справедливо отмечает, что они представляют собой «сложный комплекс прав индивидов и организованных групп и при этом вырастающий из индивидуальных, групповых прав, синтезируя в себе надиндивидуальное, надгрупповое содержание последних» (*Кокотов А. Н.* Указ. соч. С. 71). Автор также полагает, что «права этносов, закрепленные на конституционном и международно-правовом уровне, являются основой для формирования сложных межотраслевых правовых комплексов, адресованных непосредственно целеполагающим субъектам, призванным в ходе совместной деятельности сделать права этносов реальностью и выступающим в ходе такой деятельности в качестве особых представителей своих этносов» (*Кокотов А. Н.* Указ. соч.).

Полагаем, что такого же рода юридические конструкции применимы и к такой социальной общности (образование), как российский народ.

³⁰ *Авакьян С. А.* Конституционное право России : учеб. курс. М., 2010. Т. 1. С. 367.

³¹ *Авакьян С. А.* Конституционное право России.

лее крупных коллективов. Поэтому, как уже отмечалось выше, более правильно в Конституции вести речь о гармоничном сочетании прав и свобод человека и гражданина с правами народа, нации, государства, а не постулировать их большую или меньшую ценность.

Конституционный тезис о высшей ценности прав и свобод человека и гражданина некорректен в силу того, что они, при всей их значимости, являются правовыми категориями, т.е. инструментальными ценностями. К тому же их наличие в той или иной стране само по себе еще не трансформируется в достойный уровень жизни человека, его благополучие и процветание, т.е. не делает человека счастливым. Можно провозглашать в Конституции страны какие угодно права, но ничего не делать для их практической реализации. Более правильно говорить о том, что одной из высших ценностей является социально-полезная цель — обеспечение достойного уровня жизни человека, как и народа в целом.

И, наконец, последнее. Тезис о правах и свободах человека и гражданина как высшей ценности государства некорректен еще и потому, что, как уже подчеркивалось ранее, «разрывает» важнейшее для правового государства и правопорядка в обществе единство прав, свобод и обязанностей человека и гражданина. Мало того, что это единство образует основу юридического механизма действия права и механизма правового регулирования вообще, оно является выражением баланса свободы и ответственности личности, без которого невозможно существование и гражданского общества, и демократического государства.

Одним из важнейших теоретических постулатов в евразийском понимании категории

«народ» является представление о нем не только как совокупности ныне живущих совершеннолетних граждан, обладающих избирательными правами, но и как о некоем особом существе народного духа, который складывается из мертвых, живых и еще не рожденных, из общего естественного пути народа как общины сквозь историю³². Интерпретация этой идеи через призму конституционно-правового измерения также дает возможность сформулировать несколько существенных для современной науки конституционного права позиций.

Прежде всего речь должна идти о том, что одной из ведущих идей конституционно-правового развития любой страны, в том числе и Российской Федерации, должен быть принцип преемственности. В российской юридической науке проблема преемственности разрабатывалась в основном на уровне исследований по теории государства и права³³. В науке конституционного права данная проблематика практически не исследовалась³⁴. В значительной степени это связано с указанными выше особенностями нашей истории и полико-идеологическими факторами, при этом реальная мера преемственности в конституционном праве существенно меньше в сравнении не только с так называемыми техническими, санитарными, экологическими нормами, но и с нормами иных отраслей права — гражданского, уголовного, трудового, процессуального и др.

Приходящие к власти в результате революций и смены элит новые политические силы стремятся в первую очередь дистанцироваться от предыдущего государственного режима, обозначить новые подходы к механизмам и методам управления страной, которые в первоочередном порядке закрепляются в актах конституционного значения.

³² Алексеев Н. И. Указ. соч. С. 14, 442.

³³ См.: Неновски Н. Преемственность в праве. М., 1977; Швеков Г. В. Преемственность в праве. М., 1983; Наконечная Т. В. Преемственность в развитии советского права. М., 1987. См. также: Лесной В. Н. Социалистическая государственность: Закономерности происхождения и функционирования. М., 1976; Черниловский З. М. Социалистическое право переходного периода и проблемы преемственности // Советское государство и право. 1977. № 10; Бабаев В. К. О преемственности между социалистическими и прошлыми типами права // Советское государство и право. 1975. № 12; Горшнев В. М. О преемственности в советском праве // Проблемы социалистической законности. Вып. 6. Харьков, 1980.

³⁴ См.: Родина Е. В. Преемственность принципов советского государственного права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1988; Рудакова Е. В. Проблемы права преемства в конституционном праве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011.

³⁵ См. также: Рыбаков В. А. Преемственность в отечественном праве в переходный период: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Омск, 2009. С. 42.

Между тем конституционно-правовая преемственность, как и правовая преемственность вообще³⁵, представляет собой органическую связь между прошлым и будущим. Действующее конституционное право лишь тогда сможет успешно выполнить роль программы, модели, стандарта поведения людей в обществе, когда в полном объеме воспримет все достижения, богатства отечественной правовой культуры. При этом преемственность конституционного развития опирается на мощную социокультурную подоснову, могучий пласт народной правовой психологии, правовой менталитет, правовое мышление граждан, их историческую память. Любые попытки игнорировать глубинные пласты народной психологии, в том числе в сфере конституционного строительства, неизбежно приводят к отторжению соответствующих нововведений. Конституционно-правовая преемственность, как и правопреемственность вообще, является связью, характер которой определяется сложным переплетением объективных и субъективных факторов. По сути, это те же факторы, которые оказывают влияние на всю правотворческую и законотворческую деятельность в государстве. Вместе с тем субъективная воля законодателя определяет лишь меру правовой преемственности, но не может быть выше ее экономической и социальной необходимости, неизбежности обеспечения элементарной управляемости обществом на основе режима законности и правопорядка. Конституционно-правовая преемственность выполняет в правовой системе ряд функций:

- а) передачи правового наследства;
- б) обеспечения прогрессивного развития права;
- в) распространения правовой информации;
- г) накопления правовых знаний;
- д) обобщения и передачи правового опыта, лучших образцов отечественной, юридической практики;
- е) обеспечения стабильности в процессе развития правовой надстройки³⁶.

Народ как социальная общность первичного порядка, основной субъект социально-политических отношений в наибольшей степени концентрирует, воплощает в себе идею преемственности, сохранения традиций, уклада и культуры страны. В этой связи крайне важную роль для государственно-правового раз-

вития России играют положения преамбулы действующей Конституции. Как никакая другая часть Конституции России, преамбула подчеркивает политико-правовую преемственность, соединяя в себе прошлое, настоящее и будущее в единое целое. Уже в первой части говорится: «Мы, многонациональный народ Российской Федерации, соединенные общей судьбой на своей земле...». Конституция указывает на связь поколений, общность участи, доли, судьбы как основной фактор единства России, обращенный как в прошлое, так и в настоящее и будущее.

С точки зрения идеи конституционно-правовой преемственности большое значение имеет положение преамбулы о необходимости сохранять «исторически сложившееся государственное единство» страны. Конституция при этом прямо ориентирует на учет в дальнейшем развитии Российского федеративного государства всех предшествующих этапов государственно-правового развития страны, включая и существование Российской империи, и опыт Союза ССР. А с учетом того, что в последующих частях преамбулы речь идет об общепризнанных принципах «равноправия и самоопределения народов», представляются антиконституционными попытки ряда политиков и ученых обосновывать целесообразность отказа от национально-территориального принципа федеративного устройства России с заменой его на чисто территориальную организацию ее субъектов.

Наконец, принципиальное значение для конституционно-правовой преемственности имеет формулировка преамбулы о необходимости чтить «память предков, передавших нам любовь и уважение к Отечеству, веру в добро и справедливость», которая вновь обращена к предшествующим этапам развития нашей страны и констатирует выполнение задачи — формирование у российского народа любви и уважения к Отечеству и передачу этих чувств нынешнему поколению россиян. В единстве с формулой об «ответственности за свою Родину перед нынешним и будущими поколениями» это положение преамбулы Конституции вновь подводит нас к классической триаде правопреемства, предполагает диалитическое единство прошлого, настоящего и будущего.

³⁶ Рыбаков В. А. Указ. соч. С. 25.

Акцентируя внимание на содержащемся в преамбуле Конституции РФ 1993 г. мощном потенциале конституционно-правовой преемственности, будем иметь в виду, что вводная часть Конституции России не является набором политических деклараций и положений, она представляет собой совокупность так называемых специальных, специализированных норм конституционного права, также имеющих общий обязательный характер и наивысшую юридическую силу.

Самостоятельное конституционно-правовое значение имеет понимание народа не только как совокупности ныне живущих граждан страны, действующих избирателей, но и как будущего поколения россиян. Один из аспектов этой проблемы отмечает В. Д. Зорькин, когда пишет о праве на природные ресурсы нашей страны будущих поколений россиян³⁷. Действительно, вряд ли может соответствовать Конституции России политика государства, направленная на безудержную эксплуатацию, имеющихся в стране природных богатств, стремление получить максимальный доход от разработки недр любой ценой и при отсутствии современных технологий³⁸. Соответствующие изменения, включая и законодательный уровень, должны затронуть и сферу экологии, социальной политики, проблемы демографии, региональной политики и др. Конституционно выраженные интересы будущих поколений российского народа должны защищаться в рамках внешней политики государства, при отстаивании территориальной

целостности страны, проведении переговоров о линии государственной границы, разграничении территориальных вод и исключительных экономических зон нашей страны³⁹.

Крайне важное значение для теории и практики конституционного развития России имеет та часть творческого наследия евразийцев, которая посвящена этническим аспектам категории «народ». Анализируя факторы, сплачивающие Российскую империю и Союз ССР, один из отцов-основателей евразийского учения Н. С. Трубецкой полагал, что в первом случае таким фактором была принадлежность всей территории России единому хозяину — русскому народу, возглавляемому русским царем, а во втором — наличие общего социального идеала — построение социализма, классовая солидарность пролетариата и его диктатура. Гениально предвидя, что для сохранения СССР этих факторов явно недостаточно, что они носят временный характер, Н. С. Трубецкой в 1927 г. писал, что «идея диктатуры пролетариата, классовой ненависти в конце концов должны оказаться недействительными средствами против развития националистических и сепаратистских стремлений народов СССР»⁴⁰. Для обеспечения единства бывшей Российской империи, считал Н. С. Трубецкой, необходимо «существование единого субстрата государственности», который может быть «национальным (этническим) или классовым». При этом «прочное и постоянное объединение возможно только при наличии этническо-

³⁷ Зорькин В. Д. Правовое будущее России // Журнал российского права. 2011. Вып. 10 (178). С. 7.

³⁸ По данным исследования компании General Electric (GE), которые легли в основу отчета «Сокращение объема сжигаемого в факелах газа: современные глобальные тенденции и политические соображения», Россия, по некоторым оценкам, сжигает около 50 млрд кубических метров природного газа. Если организовать утилизацию и продажу хотя бы половины этого объема (25 млрд кубометров в год) по внутренним российским ценам, то экономический потенциал превысит 2 млрд долларов США (или 65 млрд руб.). Значительных успехов в этой сфере можно добиться за счет политических мер и интенсификации инвестиций в производство электроэнергии и технологии переработки газа. Подробнее см.: «Попутный» эффект в миллиарды рублей // URL: <http://rb.ru/article/poputnyy-effekt-v-milliardyrublej/6697587.html> (дата обращения: 11 февраля 2017 г.).

³⁹ Вряд ли интересам будущих поколений россиян отвечает подготовленное с участием бывшего министра иностранных дел СССР А. Шеварнадзе Соглашение о линии разграничения морских пространств между СССР и США, по которому наша страна уступала безвозмездно США 47 тыс. квадратных километров водной акватории (см.: Треугольник раздора. Зачем Россия отдала США Берингово море // Московский комсомолец. 2007. 5 июля). С этой же точки зрения может оцениваться и Договор между Россией и Норвегией о разграничении морских пространств в Баренцевом море от 15 сентября 2010 г. (см.: Россия отступает в Баренцевом море // URL: <http://www.politpros.com/events/243/> (дата обращения: 11 декабря 2016 г.)).

⁴⁰ Трубецкой Н. С. Общеевразийский национализм // Россия между Европой и Азией : Евразийский сборник : антология. М. : Наука, 1993.

го (национального) субстрата». Следовательно, полагает Н. С. Трубецкой, «национальным субстратом того государства, которое прежде называлось Российской империей, а теперь называется СССР, может быть только вся совокупность народов, населяющих это государство, рассматриваемая как особая многонародная нация и в качестве таковой обладающая своим национализмом. Эту нацию мы называем евразийской, ее территорию — Евразией, ее национализм — евразийством...»⁴¹.

Выдвигая концепцию общеевразийского национализма, Н. С. Трубецкой опирался на разработанную им же классификацию (подразделение) национализма на истинный и ложный. При этом «истинным» полагался «только такой национализм, который исходит из самобытной национальной культуры или направлен к такой культуре»⁴². Ложный же национализм проявляется в форме стремления к государственной самостоятельности, а не национальной самобытности, он имеет форму воинствующего шовинизма, угрожающего национальной самобытности других народов, или форму культурного консерватизма, не позволяющего культуре развиваться⁴³.

Раскрывая содержание «истинного» общеевразийского национализма, Н. С. Трубецкой акцентирует внимание преимущественно на его внешних аспектах. В этой связи «национализм каждого отдельного народа Евразии... должен комбинироваться с национализмом общеевразийским, т.е. евразийством. Каждый гражданин евразийского государства должен сознавать не только то, что он принадлежит к такому-то народу (или к такой-то разновидности такого-то народа), но и то, что самый этот народ принадлежит к евразийской нации. И национальная гордость этого гражданина должна находить удовлетворение как в том, так и в другом сознании. Сообразно с этим должен строиться национализм каждого из этих народов: общеевразийский национализм должен явиться как бы расширенным национализмом каждого из народов Евразии, неким слиянием всех этих частных национализмов воедино»⁴⁴.

При этом Н. С. Трубецкой не только теоретически обосновывает существование «евразийской нации», но и размышляет над путями, механизмами ее формирования. «Между народами Евразии, — пишет он, — постоянно существовали и легко устанавливаются отношения некоторого братания, предполагающие существование подсознательных притяжений и симпатий... Однако этих подсознательных чувств, разумеется, недостаточно. Нужно, чтобы братство народов Евразии стало фактом сознания, и притом существенным фактом. Нужно, чтобы каждый из народов Евразии, сознавая самого себя, сознавал себя именно прежде всего как члена этого братства, занимающего в этом братстве определенное место. И нужно, чтобы это сознание своей принадлежности именно к евразийскому братству народов стало для каждого из этих народов сильнее и ярче, чем сознание его принадлежности к какой бы то ни было другой группе народов. Ни панславизм для русских, ни пантуранизм для евразийских туранцев, ни панисламизм для евразийских магометан не должен быть на первом плане, а евразийство... В евразийском... братстве народы связаны друг с другом не по тому или иному одностороннему ряду признаков, а по общности своих исторических судеб. Евразия есть географическое, экономическое и историческое целое. Судьбы евразийских народов переплелись друг с другом, прочно связались в один громадный клубок, который уже нельзя распутить, так что отторжение одного народа из этого единства может быть произведено только путем искусственного насилия над природой и должно привести к страданиям»⁴⁵.

Формирование классического евразийского учения о общеевразийском национализме и евразийской нации имеет крайне важное значение для теории и практики национально-государственного строительства в современной России.

Прежде всего с учетом теоретического наследия евразийцев должны быть проанализированы причины и уроки распада СССР. Вполне очевидно, что эти причины лежат много глуб-

⁴¹ Трубецкой Н. С. Общеевразийский национализм.

⁴² Трубецкой Н. С. Об истинном и ложном национализме // Исход к Востоку. Предчувствия и свершения. Утверждение евразийцев. София, 1921. С. 44.

⁴³ Трубецкой Н. С. Об истинном и ложном национализме.

⁴⁴ Указ. соч.

⁴⁵ Указ. соч.

же, чем использование в рамках советского федерализма ошибочных идей и конституционно-правовых конструкций. Да, не выдержали испытания временем положения о добровольном выходе республик из состава СССР, сохранении субъектами Союза государственного суверенитета после объединения в федерацию (вопреки известному тезису К. Маркса о невозможности существования двух суверенных властей на одной территории⁴⁶), надежда на обеспечение «гармоничного» сочетания суверенитета СССР с суверенитетом республик и т.д. Но главное в другом: оказался ошибочным расчет лишь на «социально-классовые» скрепы Союза, рассмотрение национального фактора как второстепенного, в какой-то мере даже временного при формировании и развитии федеративного многонационального государства. Без создания прочного «национального субстрата» существование такого государства не может быть обеспечено. При этом не могут быть проигнорированы и социальные аспекты, т.е. вопросы социального благополучия населяющих государство народов. Согласно утверждению Н. Н. Алексеева, разрешение двух важнейших вопросов — национального и социального — составляет вселенскую миссию России-Евразии⁴⁷.

Создание прочного национального субстрата для Евразии классики соответствующего учения связывали с формированием и развитием многонациональной евразийской нации. Актуализация этой идеи евразийского учения связана с развернувшейся в нашей стране дискуссией о необходимости определения национальной и культурной идентичности российского общества, поиском средств, способов, инструментов регулирования национальных отношений в России на современном этапе. Мощным толчком в этом процессе стало предложение Президента РФ В. В. Путина о целесообразности разработки и принятия специального закона «О российской нации», высказанное им 31 октября 2016 г. на заседании Совета по межнациональным отношениям в Астрахани⁴⁸.

Представляется, что формирование и развитие национального субстрата, обеспечивающего прочность и устойчивость России как федеративного государства, возможно тремя основными путями, каждый из которых имеет свои плюсы и минусы.

Первый из них связан с раскрытием этнического потенциала закрепленной в Конституции России категории «многонациональный народ Российской Федерации», последовательной и планомерной деятельностью государственных и общественных институтов России по укреплению национального мира и согласия, регулированию и развитию национальных и межнациональных отношений в нашей стране. Сторонники данной точки зрения выступают категорически против разработки и принятия названного выше закона о российской нации, считают, что существующих в настоящее время Указа Президента РФ о стратегии государственной национальной политики и Федеральной целевой программы в этой сфере вполне достаточно для регулирования и развития национальных отношений⁴⁹. Предлагаемый вариант государственного регулирования национальных отношений (он, на наш взгляд, может быть назван «консервативным») акцентирует внимание на сложности национальных процессов, их взрывоопасности, хрупкости национального самосознания.

Второе направление формирования национального субстрата связано с предложением ряда авторов взять за основу особую роль и значимость основной государствообразующей нации России — русского народа⁵⁰. Преимущества данного подхода (его, на наш взгляд, условно можно назвать «русский путь») состоят в исторической «геоподоснове», так как именно русская нация создала российскую государственность, составляет в настоящее время подавляющее большинство населения страны (более 80 %), дала общий государственный язык населению страны. Трудности в реализации названного подхода к формированию национального субстрата государственного единства страны связаны с заменой унитарно-

⁴⁶ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1956. Т. 7. С. 258.

⁴⁷ См.: Государственный архив РФ. Ф. 5783 (Фонд П. Н. Савицкого). Оп. 1. Ед. хр. 191. Л. 9.

⁴⁸ См.: Городецкая Н. За единство нации хотят бороться законом // Коммерсантъ. 2016. 1 нояб.

⁴⁹ Закону о нации провели нулевые чтение // Коммерсантъ. 2016. 5 дек.

⁵⁰ См.: Бабурин С. Нация по имени Россия // Советская Россия. 2016. 19 дек. ; Замахина Т. Культурный код // Российская газета. 2016. 23 нояб.

го государства на федеративное, обретением другими народами нашей страны своей национальной государственности, бурным развитием бывших «национальных окраин» Российской империи, их культурным и социальным прогрессом, резким всплеском национального самосознания народов во всех частях планеты, угрозой роста элементов великодержавного великорусского шовинизма, могущего привести к разрушению государственного единства России.

Третий путь формирования прочного этнического субстрата, обеспечивающего государственное единство России, связан, на наш взгляд, с созданием предпосылок для трансформации многонационального народа России в многонациональную российскую нацию (он может быть назван «умеренно интенсивным»). Этот путь, на наш взгляд, не исключает существенного обновления нормативно-правовой базы регулирования национальных отношений со стороны государства, в том числе и принятия отдельного закона о формировании российской нации. Идея принятия такого закона была высказана одним из ведущих российских специалистов по национальному вопросу, бывшим министром по делам национальностей России Вячеславом Михайловым⁵¹. Она опирается на теоретические исследования ученых-этнографов, пытающихся обосновать наличие у российского народа признаков единой нации⁵², и получила свое документальное (официальное) обоснование в Федеральной целевой программе, утвержденной Правительством России в 2013 г., которая так и называлась: «Укрепление единства нации и этнокультурное развитие народов Российской Федерации»⁵³.

В ходе начавшейся дискуссии по этому вопросу были высказаны различные точки зрения: от сдержанного одобрения самой идеи закона, до ее полного неприятия, в том числе и путем выхолащивания содержания закона через изъятие «этнической составляющей»⁵⁴.

На наш взгляд, идея подготовки и принятия названного закона может быть поддержана при соблюдении ряда важных условий.

Во-первых, не должен быть проявлен правовой идеализм, надо исключить правовые иллюзии по поводу решающей роли этого документа в деле формирования российского этноса. Как правильно отметил глава Дагестана Р. Абдулатипов, «формирование нации — это объективный исторический процесс, а закон лишь может регулировать те или иные отношения между людьми и социумами»⁵⁵. Соответствующее правовое воздействие может либо способствовать становлению и развитию общероссийского этноса, либо тормозить, препятствовать этому процессу. Нельзя не учитывать, что не все сферы, виды национальных отношений могут быть подвергнуты правовому вмешательству, поскольку находятся под воздействием традиций, религиозных, этических и иных норм. Отсюда следует вывод, что правовое регулирование процесса формирования и развития нового российского этноса должно быть дополнено целенаправленной государственной политикой в этом вопросе, усилиями всех слоев гражданского общества и т.д.

Во-вторых, для подготовки названного закона необходима прочная концептуальная база. Одна из причин, по которой идея закона встретила неприятие, особенно в национальных республиках России, заключена в отсутствии внятного и глубокого разъяснения, для чего же необходим этот закон. Отрадно, что соответствующая ситуация отражена и в поручении Президента РФ по итогам заседания Совета по межнациональным отношениям, где говорится о необходимости до 1 августа 2017 г. президиуму названного Совета представить предложение о подготовке проекта нормативного правового акта, регулирующего отношения в сфере укрепления единства многонационального народа Российской Федерации (российской нации)⁵⁶. Примечательно также, что речь идет об идентичности понятий «российская нация» и «рос-

⁵¹ См.: Городецкая Н. Указ. соч.

⁵² См.: Тишков В. А. Что есть Россия и российский народ // Pro et contra. Май — июнь 2007.

⁵³ Программа «Укрепление единства российской нации и этнокультурное развитие народов России (2014—2020 годы)» // URL: <http://fcp.economy.gov.ru/cgi-bin/cis/fcp.cgi/Fcp/ViewFcp/View/2017/420/?yover=2014> (дата обращения: 10 февраля 2017 г.).

⁵⁴ См.: Замахина Т. Культурный код // Российская газета. 2016. 23 нояб.

⁵⁵ См.: Закону о нации провели нулевое чтение // Коммерсантъ. 2016. 5 дек.

⁵⁶ См.: Городецкая Н. Президент доверил единство нации совету // Коммерсантъ. 2016. 6 дек.

сийский многонациональный народ» — категории, закрепленной в Конституции России.

В связи с распадом Союза ССР и преобладанием критического отношения (отчасти обоснованного, учитывая судьбу СССР) к опорным конструкциям советского федерализма сформировано не только деструктивное отношение к категории «советский народ как новая историческая общность людей», но и достаточно явственная настороженность к идеям национального суверенитета, права наций на самоопределение национальной государственности и т.д. Все это привело к односторонней оценке советского опыта национально-государственного строительства, падению интереса к научному исследованию проблематики национальных отношений. Между тем при всех отличиях категорий «советский народ» и «многонациональный народ Российской Федерации» в них много и общего. В особенности это связано с уникальностью этнического состава, накопленного опыта сотрудничества и мирного сожительства на территории Евразии. Поэтому, на наш взгляд, вполне возможно, при известной методологической корректировке, использование научного потенциала, накопленного в ходе разработки концепции формирования исторической общности людей — советского народа — при разработке современных проблем теории и практики национально-государственного строительства в России. Тем самым будет обеспечена преемственность в развитии государственно-правовых исследований, о которой ранее уже говорилось.

В-третьих, с известной долей осторожности должен быть использован зарубежный опыт формирования национального субстрата Российского государства. Концепция «плавильного котла», заимствованная главным образом у США, не может быть применима к России в силу исторических особенностей становления государственности в наших странах. Россия — не страна мигрантов, переселенцев, которые, как в США, создали новое государство. В России народы сохранили историческую

связь со своей территорией и объединились в одно государство не как отдельные личности, а как этнические территориальные общности, одна из задач которых состоит в сохранении своей национальной самобытности.

Наконец, в-четвертых, при создании закона о российской нации необходимо исходить из того, что основоположники евразийской теории считали главными не формальные средства построения сильного, единого, располагающего большой территорией государства, а духовные⁵⁷. Для воссоздания бывшего территориального могущества с одновременным укреплением существующего устройства России крайне необходима «собирающая идея», «идея-правительница». Народы России должны видеть в русском народе нравственный соборный идеал, защитницу духовности и культуры, справедливости и добра. Этот идеал должен быть общенациональным, отсюда этот идеал должен основываться на бережном отношении к культурно-историческим особенностям каждой нации, народности — так всегда было в истории Российской империи, никогда не претендовавшей на агрессивное отношение к другим культурам (принцип организации культуры как сверхнационального целого на многонациональной основе). В различных регионах России православные соборы всегда соседствовали с мусульманскими мечетями и буддийскими храмами. Такой принцип и получил название евразийского в качестве интегрирующего начала российской государственности⁵⁸.

Обобщение (даже весьма неполное) евразийских исследований категории «народ» свидетельствует об их несомненной актуальности. Коллективная, «симфоническая» личность — российский народ (многонародная российская нация) — не только лежит в основе большинства евразийских теоретических конструкций, но и рассматривается как ведущий субъект реальной политики, социальное и духовное самочувствие которого и определяет судьбу российской государственности и будущего Евразии.

⁵⁷ Овчинникова С. П. Российская правовая государственность: Евразийский проект : дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2001. С. 129.

⁵⁸ Овчинникова С. П. Указ. соч.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Авакьян С. А. Конституционное право России : учебный курс. — М., 2010. — Т. 1.
2. Алексеев Н. Н. Русский народ и государство. — М., 2003.
3. Городецкая Н. За единство нации хотят бороться законом // Коммерсантъ. — 2016. 1 нояб.
4. Городецкая Н. Президент доверил единство нации совету // Коммерсантъ. — 2016. 6 дек.
5. Дугин А. Г. Основы геополитики. — М., 1997.
6. Дугин А. Г. Предисловие // Алексеев Н. Н. Русский народ и государство. — М., 2003.
7. Замахина Т. Культурный код // Российская газета. — 2016. 23 нояб.
8. Зорькин В. Д. Правовое будущее России // Журнал российского права. — 2011. — Вып. 10 (178).
9. Кабышев В. Т., Миронов О. О. Категория «народ» в советском конституционном законодательстве // Правоведение. — 1969. — № 4.
10. Кечекьян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. — М., 1958.
11. Кокотов А. Н. О правосубъективности этносов // Проблемы конституционного и муниципального права : кол. монография. — Екатеринбург, 2015.
12. Коток В. Ф. Конституционно-правовые отношения в социалистических странах // Правоведение. — 1962. — № 1.
13. Кутафин О. Е. Избранные труды : в 7 т. — М., 2011. — Т. 1 : Предмет конституционного права.
14. Левин И. Д. Современная буржуазная наука государственного права. — М., 1960.
15. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. — 2-е изд. — М., 1956. — Т. 7.
16. Назмутдинов Б. В. Евразийство и «Русский мир» // Российская газета. — 2014. 30 окт.
17. Назмутдинов Б. В. Политико-правовые воззрения евразийцев в российском государствоведении XX века : учеб. пособие. — М., 2013.
18. Новоженина И. В. Государственно-правовое учение Н. Н. Алексеева : дис. ... канд. юрид. наук. — Уфа, 2002.
19. Овчинникова С. П. Российская правовая государственность: Евразийский проект : дис. ... канд. юрид. наук. — Ростов н/Д, 2001.
20. Остроумов Г. С. Правовое осознание действительности. — М., 1969.
21. Рыбаков В. А. Преемственность в отечественном праве в переходных период: общетеоретические вопросы : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — Омск, 2009.
22. Скуратов Ю. И. Евразийская парадигма России и некоторые проблемы интеграции на пространстве Содружества Независимых Государств (СНГ) // Государство и право. — 2015. — № 2.
23. Трубецкой Н. С. Об истинном и ложном национализме // Исход к Востоку. Предчувствия и свершения. Утверждение евразийцев. — София, 1921.
24. Трубецкой Н. С. Общевразийский национализм // Россия между Европой и Азией : Евразийский сборник : антология. — М. : Наука, 1993.
25. Фомиченко М. П. Права народов в Российской Федерации (конституционно-правовые аспекты) : дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2006.
26. Эбзеев Б. С. Конституция, власть и свобода в России: опыт синтетического исследования. — М., 2014.
27. «Попутный» эффект в миллиарды рублей // URL: <http://rb.ru/article/poputnyy-effekt-v-milliardy-rublej/6697587.html> (дата обращения: 11 февраля 2017 г.).
28. Россия отстывает в Баренцевом море // URL: <http://www.politpros.com/events/243/> (дата обращения: 11 декабря 2016 г.).

Материал поступил в редакцию 2 марта 2017 г.

THE 'PEOPLE' CATEGORY IN RUSSIAN CONSTITUTIONAL LAW (EURASIAN TRADITION AND MODERNITY)

SKURATOV Yuriy Ilyich — Doctor of Law, Professor, Director of the Center of Comparative Law at the Buryat State University (BSU), Honored Lawyer of the Russian Federation, Acting State Counselor of Justice
fondpt21vek@yandex.ru
119331, Russia, Moscow, Prospect Vernadskogo, 29

Abstract. The paper scrutinizes public law aspects of the 'people' category in the context of creative heritage of the classical Eurasian doctrine. A Eurasian approach to the people and other social communities treating them as common, symphonic entities, rather than the mechanical sum of individuals, provides an opportunity to rethink the nature and the mechanism applied to implement constitutional legal capacity of the people, define the perspective nature of the development of the "rights of the people" category in unity with the idea of human rights, demonstrate the relevance of the structure: rights of the people — rights and duties of the person and citizen — rights and duties of the State and its bodies -- applied to ensure the legal balance of the content of the Russian Constitution.

The author puts forward and justifies the thesis stating constitutional and legal importance of the people not only as the totality of living citizens, but also as a future generation of Russians whose interests are to be taken into account in making political decisions in the economic and social spheres.

Much attention has been paid to the Eurasians study of an ethical component of the "people" category. Attention is focused on the historically justified prediction of the Eurasians that the class solidarity and dictatorship of the proletariat will not be able to preserve the unity of the USSR, nor can it withstand the development of nationalist and separatist aspirations of its peoples. What is important is that the creation of an ethnic (national) substrate is necessary for the establishment of a strong Russian multinational State.

In the context of this conclusion the author considers the current problem of the further development of national relations in the Russian Federation. Analyzing the discussion that began with regard to the proposal of President Vladimir V. concerning desirability of drafting and adopting a special law on the Russian nation and supporting this proposal, the author emphasizes the conditions under which the law can become an effective instrument of the national policy. One can not fall into legal idealism and consider that the law itself can form a Russian nation. The formation of a nation is an objective historical process, and the law and other measures of state regulation can only either speed it up or slow it down.

The foreign experience of forming the national substrate of the Russian state should also be used with a certain degree of caution. The concept of a 'melting pot' adopted primarily by the United States cannot be applied to Russia because of historical peculiarities of the statehood formation in our countries. Russia is not a country of migrants and settlers, who had created a new state in the USA. In Russia, peoples have historically been linked to their territory and merged into one state not as separate entities but as ethnic territorial communities that treat preservation of their national identity as one of main tasks. The summary (although rather incomplete) of Eurasian studies devoted to the 'people' category is indicative of their undoubted relevance. The collective, 'symphonic' personality, i.e. the Russian people (the multi-ethnic Russian nation), not only forms the basis of the majority of the Eurasian theoretical structures, but it is also seen as the leading subject of real policy which social and spiritual condition determines the destiny of Russian statehood and the future of Eurasia.

Keywords: Eurasianism, Russian people, constitutional legal capacity of the people, rights of the people, Eurasian nationalism, multi-ethnic Russian nation, national substrate, law on the Russian nation.

REFERENCES

1. Avakyan, S. A. Russian Constitutional Law. The Study Course. Vol. I. M., 2010.
2. Alekseev, N. N. The Russian People and the State. M., 2003.
3. Gorodetskaya, N. They want to fight for the unity of the nation by the law. // The Kommersant. 2016.1 November.
4. Gorodetskaya, N. President entrusted the Unity of the Nation to the Council // The Kommersant. 2016. 6 December.
5. Dugin, A. G. Fundamentals of Geopolitics. M., 1997.
6. Dugin, A. G. Foreword to the book by Alekseyev N. N. The Russian People and the State. M., 2003.
7. Zamakhina, T. A. Cultural Code // Rossiyskaya Gazeta. 2016. 23 November.
8. Zorkin, V. D. Legal Future of Russia // Russian Law Journal Issue 10 (178). 2011.
9. Kabyshev, B. T., Mironov, O.O. The "People" Category in the Soviet Constitutional Law // Pravovedeniye. 1969. № 4.
10. Kechekyan, S. F. Legal Relations in the Socialist Society M., 1958.
11. Kokotov, A. N. Legal Capacity of Ethnic Groups // Problems of Constitutional and Municipal Law. Multi-Author Monograph. Yekaterinburg. 2015.
12. Kotok, V. F. Constitutional Law Relations in the Socialist Countries. Pravovedeniye. 1962. № 1.
13. Kutafin, O. E. Selected works: In 7 volumes, Volume 1, The Subject of Constitutional Law. M., 2011.

14. *Levin, I. D.* Modern Bourgeois Science of State Law. M., 1960.
15. *Marx K., Engels F.* Essays. 2nd Ed. Vol. 7. M., 1956.
16. *Nazmutdinov, B. V.* Eurasianism and the Russian World // Rossiyskaya Gazeta. 2014. October 30.
17. *Nazmutdinov, B. V.* Political and Legal Views of the Eurasians in the Russian Political Studies of the Twentieth Century: Study Guide. M., 2013.
18. *Novozhenina, I. V.* Alekseyev's State Law Doctrine: PhD in Law Dissertation. Ufa. 2002.
19. *Ovchinnikov, S. P.* Russian Legal Statehood: The Eurasian Project: PhD in Law Dissertation. Rostov-on-Don. 2001.
20. *Ostroumov, G. S.* Legal Awareness of Reality. M., 1969.
21. *Rybakov, V. A.* Continuity in Domestic Law during the Transitional Period: Theoretical Questions: Thesis of the PhD in Law Dissertation. Omsk. 2009.
22. *Skuratov, Yu. I.* Eurasianing Paradigm of Russia and Some Problems of Integration in the Commonwealth of Independent States (CIS) // The State and Law. 2015 № 2.
23. *Trubetskoy, N. S.* ch N. C. The True and False Nationalism // The World of Russia is Eurasia. The article was published in the Collection of Articles entitled "Exodus to the East", Sofia, 1921.
24. *Trubetskoy, N. S.* The Eurasian nationalism. 1927.
25. *Fomichenko, M. P.* Rights of Peoples in the Russian Federation (Constitutional Law Aspects): Doctor in Law Dissertation. M., 2006.
26. *Ebzeev, B. S.* The Constitution, Power and Freedom in Russia: The experience of synthetic research. M., 2014.
27. "Incidental" effect in billions of rubles <<http://rb.ru/article/poputnyy-effekt-v-milliardy-rublej/6697587.html>>
28. Russia is retreating in the Barents Sea <<http://www.politpros.com/events/243/>>

ИНДИВИДУАЛЬНЫЙ ПЕНСИОННЫЙ КАПИТАЛ: ФИНАНСОВО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ СРАВНИТЕЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ

Аннотация. В Российской Федерации активно обсуждается концепция индивидуального пенсионного капитала, которая имеет своих сторонников и противников. Аналогичный механизм давно с успехом применяется в законодательстве зарубежных государств, снимая тем самым существенную нагрузку с государства, особенно в Великобритании и Новой Зеландии. Внедрение индивидуального пенсионного капитала за рубежом предполагает закрепление на законодательном уровне преференций для вкладчиков (потенциальных пенсионеров) и работодателей. Изучение иностранного опыта позволяет выявить преимущества применения лучших практик на российской правовой nive.

Приведенные данные приобретают особую актуальность на фоне демографических и экономических преобразований Российской Федерации, которые свидетельствуют о необходимости совершенствования пенсионной системы с целью последующего обеспечения населения пожилого возраста средствами для проживания.

Рассмотренные в статье пенсионные системы имеют как схожие, так и отличительные особенности. К числу последних можно отнести: размер коэффициента замещения, который показывает, до какой степени пенсионные системы направлены на сохранение индивидуального уровня жизни работника, переходящего в категорию пенсионеров; определение роли государственного или частного сектора в пенсионном обеспечении.

Рассмотренные примеры из зарубежной практики демонстрируют, что системы ИПК активно внедрены и используются в рамках государственной пенсионной системы и пользуются спросом у трудоспособных граждан.

Ключевые слова: пенсионная система, индивидуальный пенсионный капитал, концепция, пенсионное обеспечение, налоговый вычет, преференции.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.027-035

В соответствии со ст. 7 Конституции РФ¹ Российская Федерация — социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную

¹ СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

© Арзуманова Л. Л., Белова Л. Г., 2017

* Арзуманова Лана Львовна, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
llarzumanova@msal.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

** Белова Лидия Григорьевна, кандидат экономических наук, заместитель директора Юридического заочного института Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
lgbelova@msal.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

жизнь и свободное развитие человека (ч. 1). В Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей, устанавливается гарантированный минимальный размер оплаты труда, обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развивается система социальных служб, устанавливаются государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты (ч. 2).

Статья 39 Конституции РФ в ч. 1 устанавливает, что каждому гарантируется социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, для воспитания детей и в иных случаях, установленных законом. Государственные пенсии и социальные пособия устанавливаются законом. Поощряются добровольное социальное страхование, создание дополнительных форм социального обеспечения и благотворительность (ч. 2, 3).

Приведенные выше конституционные нормы получили свое дальнейшее развитие в нормативных правовых актах, таких как Федеральный закон от 15 декабря 2001 г. № 166-ФЗ «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации»² (далее — Федеральный закон № 166-ФЗ) и Федеральный закон от 7 мая 1998 г. № 75-ФЗ «О негосударственных пенсионных фондах»³ (далее — Федеральный закон № 75-ФЗ).

В свою очередь, в доктрине права различают несколько видов пенсионных систем в зависимости от способа ее финансирования, типов осуществления взносов, порядка осуществления расчета выплат и условий вовлечения работников (обязательного или добровольного) в этот процесс.

В этой связи в основу пенсионного обеспечения может быть заложена одна из приведенных моделей пенсионной системы: — распределительная (солидарная); — накопительная (капитализированная); — смешанная (распределительно-накопительная), которая сочетает в себе две вышеназванные модели и отличается повышенным уровнем социальной защиты населения, дополнительным пенсионным обеспечением лиц, а также высоким уровнем жизни пенсионеров. Именно такой тип пенсионного обеспечения используется в настоящее время большинством государств.

Выделяют еще одну классификацию моделей пенсионного обеспечения, которая в большей степени характерна для стран с развитой экономикой: классическая, социально ориентированная и либерально-демократическая модели пенсионного обеспечения.

Так, согласно классической модели Бисмарка (которая применяется в Германии, Испании, Франции) пенсионное обеспечение осуществляется путем перераспределения пенсионных взносов работающих граждан в пользу пенсионеров в зависимости от объема уплаченных взносов участника в пенсионную систему.

Особенностью либерально-демократической модели Бевериджа (используется в Великобритании, США и Японии) является перераспределение средств от более состоятельных граждан к менее состоятельным путем отчисления на общие налоги.

Социально ориентированная модель (действует в Швеции, Норвегии, Дании) гармонично сочетает в себе признаки как солидарной, так и накопительной пенсионных систем.

Безусловно, идентичные пенсионные системы не могут существовать ввиду различий в государственном устройстве, политических системах и экономических возможностях государств, структурного построения пенсионной системы, формирования и централизации финансовых ресурсов. Тем не менее в большинстве государств активно используется именно смешанный тип пенсионного обеспечения, который оправдывает наибольшие ожидания, поскольку стимулирует граждан к участию в формировании пенсионных накоплений, с одной стороны, и гарантирует минимальный объем выплат государством — с другой. Исключением не стала и национальная пенсионная система, в которой отмечаются следующие тенденции, отчасти продиктованные экономической и демографической ситуацией в стране.

Так, по данным Росстата, численность населения в Российской Федерации в трудоспособном возрасте постоянно сокращается. За период с 2005 по 2014 г. она снизилась на 5,4 %, а к 2030 г. составит 133,8 млн чел., при этом к 2050 г., по прогнозам ООН, она достигнет 126,2 млн чел.

² СЗ РФ. 2001. № 51. Ст. 4831.

³ СЗ РФ. 1998. № 19. Ст. 2071.

Более того, по состоянию на 1 января 2017 г., по данным Пенсионного фонда России (далее — ПФР), количество пенсионеров в Российской Федерации составило 43 177 тыс. чел., этот показатель увеличился в сравнении с 2016 г. на 448 тыс. чел. Этот показатель увеличивался с 2011 г., когда он составил 39 706 тыс. чел., следующим образом: в 2012 г. — 40 162, в 2013 г. — 40 573 тыс. чел., в 2014 г. — 41 019 тыс. чел., в 2015 г. — 41 456 тыс. чел., в 2016 г. — 42 729 тыс. чел.

С увеличением численности населения пенсионного возраста в России возрастает и количество получателей пенсионных выплат, сокращается трудоспособное население, уменьшается количество плательщиков взносов в Пенсионный фонд России.

Согласно данным официальной статистики, в России в 2015 г. на одного пенсионера приходится 1,54 чел. занятых в экономике, в 2014 г. данный показатель составлял 1,56 чел., в 2013 — 1,58, в 2012 — 1,6, а в 2011 г. — 1,61 чел.

Из общего количества пенсионеров в России бóльшую часть составляют женщины: в 2017 г. их численность достигла 28 909 тыс. чел., а мужчин — 14 268 тыс. чел. По сравнению с 2016 г. число женщин пенсионного возраста увеличилось на 310 тыс. чел., а мужчин — на 138 тыс. чел. (табл. 1).

При этом по состоянию на 1 января 2017 г., по данным Пенсионного Фонда России, в сельской местности проживало 31 363 тыс. пенсионеров, а в городской местности — 11 814 тыс. чел. (табл. 2).

Из общего числа пенсионеров досрочно вышли пенсию в 2011 г. 6 099 тыс. чел., в 2012 г. — 5 950 тыс. чел., в 2013 г. — 5 759 тыс. чел., в 2014 г. — 5 616 тыс. чел., в 2015 г. — 5 407 тыс. чел., в 2016 г. — 5 149 тыс. чел., в 2017 г. — 4 957 тыс. чел.

Особую озабоченность в России вызывает работа 20 % трудоспособного населения «в тени»⁴, они не зарегистрированы в базах Пенсионного фонда России.

Таблица 1

Распределение численности пенсионеров по полу в Российской Федерации по состоянию на 1 января, тыс. чел.*

Пенсионеры	2011 г.	2012 г.	2013 г.	2014 г.	2015 г.	2016 г.	2017 г.
Женщины	26 653	26 963	27 238	27 546	27 796	28 599	28 909
Мужчины	13 053	13 199	13 335	13 473	13 660	14 130	14 268

* По данным ПФР.

Таблица 2

Распределение численности пенсионеров по месту проживания в Российской Федерации по состоянию на 1 января; тыс. чел.*

Пенсионеры по месту проживания	2011 г.	2012 г.	2013 г.	2014 г.	2015 г.	2016 г.	2017 г.
В сельской местности	11 772	11 845	11 808	11 865	11 486	11 825	31 363
В городской местности	27 934	28 317	28 765	29 154	29 970	30 904	11 814

* По данным ПФР.

⁴ *Топилин М.* Министр труда рассказал, как бороться с безработицей // URL: <http://vladnews.ru/2016/12/29/119290/ministr-truda-rasskazal-kak-borotsya-s-bezraboticej-i-ob-obshhej-kartine-v-strane.html>.

Отчасти это связано с построением пенсионной системы Российской Федерации, которая на сегодняшний день представлена в виде трех уровней, включающих обязательное пенсионное страхование, государственное обеспечение и негосударственное обеспечение.

В свою очередь, обязательное пенсионное страхование формируется за счет страховых взносов в Пенсионный фонд, основным видом которых считается страховая пенсия, включаю-

щая пенсию по старости, по инвалидности и по потере кормильца на каждого нетрудоспособного члена семьи (табл. 3).

С 1 января 2017 г. возраст назначения страховой пенсии по старости изменился и ежегодно будет увеличиваться на 6 месяцев до 65 лет для мужчин и 63 лет для женщин⁵.

За 2016 г. наибольшее количество страховых пенсий было выплачено по старости, средний ежемесячный размер которых составил 12 830,4 руб. (табл. 4).

Таблица 3

Численность пенсионеров по видам пенсионного обеспечения и категориям пенсионеров в Российской Федерации по состоянию на 1 января, тыс. чел.*

Основания постановки граждан на учет в системе Пенсионного фонда Российской Федерации*	2011 г.	2012 г.	2013 г.	2014 г.	2015 г.	2016 г.	2017 г.
По старости	32 462	32 981	33 451	33 950	34 422	35 555	36 003
По инвалидности	2 703	2 588	2 490	2 410	2 317	2 267	2 183
По случаю потери кормильца (на каждого нетрудоспособного члена семьи)	1 456	1 401	1 362	1 344	1 331	1 395	1 405
Пострадавшие в результате радиационных и техногенных катастроф и члены их семей	273	284	298	302	312	332	382
Федеральные государственные гражданские служащие	49	56	62	66	66	71	68
За выслугу лет (из числа пенсионеров-космонавтов)	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0
Летчики-испытатели	1	1	1	1	1	1	1
Социальные	2 762	2 851	2 909	2 946	3 007	3 108	3 134

* По данным ПФР.

Таблица 4

Средний размер назначенных пенсий по видам пенсионного обеспечения и категориям пенсионеров в Российской Федерации по состоянию на 1 января, руб.*

Средний размер пенсии пенсионеров, состоящих на учете в системе Пенсионного фонда Российской Федерации**	2011 г.	2012 г.	2013 г.	2014 г.	2015 г.	2016 г.	2017 г.
Всего	7 593,9	8 272,7	9 153,6	10 029,7	10 888,7	12 080,9	17 425,6
из них получающие пенсии граждане:							
по старости	8 165,8	8 876,1	9 790,1	10 716,4	11 569,1	12 830,4	18 172,5
по инвалидности	5 136,5	5 539,3	6 106,3	6 669,2	7 209,9	8 040,1	13 253,7
по случаю потери кормильца (на каждого нетрудоспособного члена семьи)	4 819,1	5 333,1	5 959,0	6 598,6	7 185,1	7 924,9	13 175,7
пострадавшие в результате радиационных и техногенных катастроф и члены их семей	6 855,9	7 514,3	8 402,6	8 639,2	9 779,2	10 766,7	16 261,1
федеральные государственные гражданские служащие	10 968,6	11 495,3	12 422,9	14 020,1	15 550,0	17 186,4	22 500,8
за выслугу лет (из числа пенсионеров-космонавтов)	56 574,2	56 630,0	64 057,4	364 283,5	361 989,6	446 260,3	451 872,0
летчики-испытатели	51 017,9	56 311,3	64 321,4	67 704,0	76 855,4	85 736,2	94 308,4
социальные	4 730,5	5 206,4	5 919,0	6 446,4	7 548,3	8 302,4	644,4

* По данным ПФР.

** В 2017 г. данные приведены с учетом единовременной денежной выплаты, назначенной в соответствии с Федеральным законом от 22 ноября 2016 г. № 385-ФЗ в размере 5 тыс. руб.

⁵ URL: <http://www.pfrf.ru/>.

Численность получателей негосударственных пенсий в России с 2010 по 2016 г. выросло всего на 168,9 тыс. чел. В 2016 г. этот показатель составил 1 530,8 тыс. чел. (табл. 5).

Таким образом, анализ демографических и экономических показателей Российской Федерации свидетельствует о необходимости совершенствования пенсионной системы с целью дальнейшего обеспечения населения пожилого возраста средствами для проживания. Одним из таких направлений развития может стать предлагаемый в настоящее время индивидуальный пенсионный капитал (далее — ИПК), концепция которого в настоящее время достигла стадии активного обсуждения в России. В то же время за пределами нашей страны ИПК вполне успешно применяется уже в течение нескольких лет. В этой связи целью настоящего исследования ставится изучение некоторых наиболее ярких и положительных зарубежных практик формирования фондов пенсионных систем.

Так, в основе пенсионной системы Великобритании заложен трехуровневый механизм пенсионного обеспечения, который признается одним из наиболее экономически эффективных в мире, где:

- первый уровень — государственное пенсионное обеспечение;
- второй уровень — государственная пенсия по выслуге лет, размер которой зависит от стажа работы и суммы взносов, вычтенных с заработной платы работника работодателем;
- третий уровень — в случае, если работник не изъявил желания стать участником государственной пенсионной программы, то он обязан принять участие в любой из схем дополнительного пенсионного обеспечения (третий уровень).

С учетом многоступенчатости пенсионного обеспечения третий уровень представляется наиболее актуальным и широко используемым

в Великобритании, отчасти потому, что участие в частных пенсионных схемах позволяет получить более высокий уровень пенсии и самостоятельно определить объем пенсионных отчислений.

В самой системе негосударственного пенсионного обеспечения огромная роль отводится страховым компаниям. В рамках данной системы заключается коллективный договор между работниками и работодателем, в соответствии с условиями которого производятся отчисления взносов на добровольное пенсионное обеспечение и формирование последующих пенсионных выплат.

Пример Швеции демонстрирует, что в основе пенсионного обеспечения заложена социально ориентированная модель, сочетающая солидарную и накопительную пенсионные системы.

Пенсионная система Швеции также охватывает три уровня:

- в рамках обязательной распределительной системы пенсионные взносы отчисляются от заработной платы работодателями или работниками;
- на втором уровне пенсионное обеспечение обязательной накопительной системы осуществляется путем отчислений из заработной платы работника на индивидуальный пенсионный счет в частном пенсионном фонде. За сотрудником сохраняется право самостоятельно избрать частный пенсионный фонд, в котором будет открыт счет;
- наконец, на третьем уровне формируются индивидуальные добровольные накопительные пенсионные схемы, которые включают порядка 90 % работников и регулируются коллективными договорами между работником и работодателем.

Пенсионная система Германии традиционно включает три уровня, в рамках которой:

- к первому уровню относится обязательное пенсионное страхование (размер государ-

Таблица 5

Численность получателей негосударственных пенсий в Российской Федерации по состоянию на 1 января*

Численность получателей негосударственных пенсий	2010 г.	2011 г.	2012 г.	2013 г.	2014 г.	2015 г.	2016 г.
Всего, тыс. чел.	1 361,9	1 470,9	1 537,1	1 551,2	1 581,7	1 556,7	1 530,8
Доля в общей численности пенсионеров, состоящих на учете в системе Пенсионного фонда России, %	3,4	3,7	3,8	3,8	3,8	3,6	3,5

* По данным ФСФР России, с 2014 г. — по данным Банка России.

ственной распределительной пенсии зависит от стажа и заработной платы работника, и обеспечивается путем отчислений, как работодателей, так и работников);

- вторым уровнем добровольного пенсионного обеспечения являются пенсии от предприятий, которые самостоятельно принимают решение о предоставлении пенсий своим сотрудникам путем создания самоуправляемого структурного подразделения;
- третий уровень представлен добровольным частным пенсионным обеспечением, которое осуществляется путем заключения договора страхования жизни, о долгосрочных сберегательных вкладах, индивидуальных договоров пенсионного страхования. Одновременно на добровольные взносы работникам предусмотрена надбавка государства. Безусловно, что пенсионные системы разных стран имеют как схожие, так и отличительные особенности. К числу последних можно отнести:

1. Размер коэффициента замещения, который показывает до какой степени пенсионные системы направлены на сохранение индивидуального уровня жизни работника, который переходит в категорию пенсионеров. В странах с высоким коэффициентом замещения нет потребности в добровольном обеспечении пенсионных доходов.

2. Важное значение приобретает определение роли государственного или частного сектора в пенсионном обеспечении. Во многих странах частный сектор принимает самое активное участие в управлении системой обязательных пенсионных выплат. Например, в странах Карибского бассейна после проведения пенсионных реформ роль частного сектора заметно возросла. В странах Западной Европы и Центральной Азии наблюдается лишь частичная замена государственного сектора пенсионных начислений выплатами из частного сектора.

Однако для стран Ближнего Востока не характерно присутствие частного сектора в пенсионной системе страны, и добровольное пенсионное обеспечение в большинстве случаев носит редкий характер.

В странах же ОЭСР с высоким уровнем дохода (Исландия, Швеция и Швейцария) частные профессиональные пенсии являются обязательными или наполовину обязательными.

Следовательно, сложилась практика формирования пенсии за счет средств частного сектора, который носит обязательный характер, что

дополнительно подтверждается и положительной динамикой роста доверия к этой форме накопления денежных средств.

3. Прослеживается тенденция предоставления налоговых льгот пенсионерам в случае участия в самостоятельном формировании части будущей пенсии. Например, налоги на пенсионные выплаты ниже, чем на трудовые; для лиц пенсионного возраста предлагаются специальные скидки и налоговые кредиты.

4. Размер пенсии в рамках индивидуального пенсионного капитала не привязан ни к трудовому стажу, ни к заработной плате, ни, тем более, к размеру государственной пенсии. Он определяется самостоятельно лицом путем выбора процента, в соответствии с которым будут производиться отчисления с заработной платы или иного дохода лица.

В этой связи интерес представляет чилийский пенсионный проект, в котором создана одна из наиболее новаторских систем, опыт которой уже заимствован другими странами. В частности, негосударственная пенсионная система Чили полностью заменила государственную солидарную систему, поскольку в ее основе заложены следующие механизмы:

- обязательное членство работников в негосударственном пенсионном фонде с обязательным отчислением в пенсионный фонд процента от заработной платы;
- свободный выбор работником негосударственного пенсионного фонда с возможностью последующего изменения НПФ, в случае, если лицо не устраивают условия пребывания в этом фонде;
- право работника самостоятельно выйти на пенсию;
- предоставление налоговых льгот участникам пенсионной системы;
- каждые 4 месяца участники негосударственного пенсионного фонда информируются о состоянии своего накопительного счета.

Особенностью представленной системы пенсионного обеспечения является то, что государство выступает гарантом пенсионной системы, поскольку в случае, если стратегия негосударственного пенсионного фонда не приносит необходимой прибыли, то пенсия (при соблюдении определенных условий) предоставляется государством.

В Нидерландах негосударственное пенсионное страхование также построено на добровольном индивидуальном пенсионном страховании, особенностью которого являет-

ся то, что любой служащий может заключить со страховой компанией договор страхования жизни и с наступлением страхового случая (наступление пенсионного возраста) получать персональную пенсию. В этом случае основанием формирования пенсионных накоплений является страхование жизни гражданина, что, в определенной степени, отличается от общепринятого подхода формирования добровольного пенсионного фонда.

Таким образом, мировой опыт свидетельствует о полномасштабном переходе от государственного к частной системе пенсионного обеспечения, в основе которой заложена генеральная миссия — формирование будущему пенсионеру дополнительной пенсии, позволяющей обеспечить более высокий и достойный уровень жизни при достижении лицом пенсионного возраста.

Важно отметить, что дополнительным стимулом к переходу на добровольную пенсионную систему может послужить возможность передачи по наследству суммы, которая будет сформирована будущим пенсионером, что гарантирует возврат денежных средств, накопленных лицом, при любых обстоятельствах.

Рассмотренные примеры зарубежной практики показывают, что системы ИПК активно внедрены и используются в рамках государственной пенсионной системы и пользуются спросом у трудоспособных граждан.

Так, по числу работников, которые вовлечены в систему добровольных профессиональных пенсионных планов работодателя, лидируют следующие страны: Германия (56,4 %), Бельгия (53,7 %), США (41,6 %), Великобритания (30,0 %), Канада (25,7 %), Франция (20,2 %).

К числу активно использующих добровольные индивидуальные пенсионные платы в пенсионной системе относятся: Чехия (66,2 %), Швеция (36,0 %), Германия (35,2 %), Канада (24,7 %), Новая Зеландия (72,9 %).

При этом, стимулирующими факторами в привлечении лиц к системе формирования ИПК признаются:

— компенсация финансовой нагрузки на работающее население и работодателей при введении частных квазидобровольных пен-

сионных программ. Аналогичный порядок действует сейчас в ряде государств и представляет собой льготирование по подоходному налогу (для России — НДФЛ), корпоративному налогу (в России — налог на прибыль) и взносов на социальное страхование;

— налоговые зачеты, когда работник уменьшает предъявляемую к уплате сумму по подоходному налогу (в нашем случае по НДФЛ);

Для лиц с низким уровнем дохода получение налоговой льготы или налогового зачета не станет столь эффективной мерой вовлечения их в общий механизм пенсионной системы. В этой связи может быть предложен следующий механизм:

— взнос бюджетной субсидии, когда взносы работодателя в пенсионный план будут осуществляться после налогообложения прибыли и при условии получения вычета на сумму взносов из налогооблагаемой базы по налогу на прибыль и/или взносам на обязательное социальное страхование;

— взнос из заработной платы работника после уплаты НДФЛ и взносов в систему обязательного пенсионного страхования и при условии установления налогового зачета по НДФЛ на сумму добровольных пенсионных взносов (размер может быть оговорен дополнительно и ранжироваться). При этом работник сможет получить в некотором роде страховку от увеличения его налогового бремени⁶.

Таким образом, представленный зарубежный опыт демонстрирует, что развитие пенсионного плана ИПК в системе негосударственного пенсионного обеспечения:

1. Формирует дополнительные средства за счет собственных взносов работников с последующим финансированием пенсионных выплат.
2. Стабилизирует экономику государства путем увеличения пенсионных доходов населения в результате формирования дополнительных пенсионных средств в рамках пенсионного плана ИПК.
3. Повышает доверие граждан к негосударственным институтам, осуществляющим пенсионное обеспечение.

⁶ Шмиголь Н. С. Зарубежный опыт стимулирования участия населения в добровольных накопительных пенсионных системах и возможности его применения в России // URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/zarubezhnyy-opyt-stimulirovaniya-uchastiya-naseleniya-v-dobrovolnyh-nakopitelnyh-pensionnyh-sistemah-i-vozmozhnosti-ego-primeneniya-v>.

4. Важным условием создания такой системы является государственная поддержка в форме предоставления бюджетных субсидий, налоговых льгот и зачетов на отдельные виды налогов как для физических лиц, так и организаций, возможности уплаты ряда налогов до момента отчислений в ИПК, что снизит нагрузку для лиц с низким уровнем дохода.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Топилин М.* Министр труда рассказал, как бороться с безработицей // URL: <http://vladnews.ru/2016/12/29/119290/ministr-truda-rasskazal-kak-borotsya-s-bezraboticej-i-ob-obshej-kartine-v-strane.html>.
2. *Шмиголь Н.С.* Зарубежный опыт стимулирования участия населения в добровольных накопительных пенсионных системах и возможности его применения в России // URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/zarubezhnyy-opyt-stimulirovaniya-uchastiya-naseleniya-v-dobrovolnyh-nakopitelnyh-pensionnyh-sistemah-i-vozmozhnosti-ego-primeneniya-v>.

Материал поступил в редакцию 24 июля 2017 г.

INDIVIDUAL PENSION CAPITAL: FINANCIAL LAW ASPECT OF THE COMPARATIVE STUDY

ARZUMANOVA Lana Lvovna — Doctor of Law, Associate Professor of the Department of Financial law at the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

llarzmanova@msal.ru

125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, 9

BELOVA Lidiya Grigor'yevna — PhD in Law, Deputy Director of the Corresponding institute of Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

lgbelova@msal.ru

125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, 9

Abstract. *The concept of individual pension capital that has doth supporters and opponents is being subjected to heated debate in the Russian Federation. A similar mechanism has long been successfully applied in the legislation of foreign states, thereby reducing the considerable burden on the State, especially in the United Kingdom and New Zealand. The introduction of individual pension capital abroad implies legislative consolidation of preferences for depositors (potential pensioners) and employers. The study of foreign experience reveals advantages of best practices application in the Russian legal system. The data given are particularly relevant in the context of the Russian Federation demographic and economic transformations that demonstrate the need to improve the pension system in order to ensure the subsequent provision of elderly population with the means of living.*

The pension systems discussed in the article have both similar and distinctive characteristics. The latter include: — the amount of the replacement rate that shows the extent to which pension systems are aimed at maintaining an individual standard of living of an employee transferring to the pensioner category; -determination of the role of the public or private sector in pension benefits.

The examples of foreign practice reviewed in the article demonstrate that IPC systems are actively implemented and used in the public pension system and are in demand among employable citizens.

Keywords: *Pension system, individual pension capital, concept, pension benefits, tax deduction, preferences*



REFERENCES

1. *Topilin, M.* The Minister of Labour described how to fight against unemployment URL: <http://vladnews.ru/2016/12/29/119290/ministr-truda-rasskazal-kak-borotsya-s-bezroboticej-i-ob-obshhej-kartine-v-strane.html>.
2. *Shmigol, N. S.* Foreign experience of encouraging population to participate in voluntary accumulated pension systems and its applicability in Russia // URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/zarubezhnyy-opyt-stimulirovaniya-uchastiya-naseleniya-v-dobrovolnyh-nakopitelnyh-pensionnyh-sistemah-i-vozmozhnosti-ego-primeneniya-v>.

ПРОТОКОЛЫ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ: ПРОБЛЕМЫ ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ФОРМЫ И ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ЗНАЧЕНИЯ

Аннотация. Настоящая статья посвящена отдельным проблемам теории и практики протоколирования следственных действий как требования, обусловленного историческими традициями национального судопроизводства и общими принципами континентальной (романо-германской) правовой системы. Автор особо заостряет внимание на правовом значении протоколирования следственных действий как на несомненном достоинстве российской модели предварительного расследования, которое делает ее значительно превосходящей соответствующие механизмы, используемые в странах Запада, в первую очередь в Соединенных Штатах Америки.

Первая часть статьи посвящена доктринальным, нормативно-правовым и прикладным аспектам процедуры составления протоколов. В частности, автор выражает скептицизм по поводу регламентации на «высоком» законодательном уровне сугубо технических правил протоколирования следственных действий, превращающих федеральный закон в пошаговую инструкцию для неграмотных и бескультурных следователей. Кроме того, предлагается новая прикладная технология ознакомления участников следственных действий с содержанием протоколов, основанная на режиме максимальной комфортности, отвечающая подлинно правовому значению процессуальной формы и предполагающая надлежащий уровень профессионализма, правосознания и ответственности следственных работников.

Вторая часть статьи посвящена доказательственному значению протоколов следственных действий при установлении обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Методологически отталкиваясь от сформированной ранее концепции «невербального» способа процессуального познания, принимая во внимание правовую неопределенность ст. 83 УПК РФ, автор приходит к выводу о существовании серьезной доктринальной и законодательной ошибки, заключающейся в нарушении логического единообразия применительно к результатам различным следственным и иным процессуальным действиям. По мнению автора, в одних случаях под доказательством понимается познавательный результат, а в других — сам протокол как форма фиксации такого результата.

В этой связи предлагается использование единых методологических подходов как к результатам следственных действий, так и к соответствующим протоколам. А доказательства, предусмотренные ст. 83 УПК РФ, по мнению автора, следует впредь называть результатами невербальных следственных (судебных) действий.

© Россинский С. Б., 2017

* Россинский Сергей Борисович, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

s.rossinskiy@gmail.com

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

Ключевые слова: доказательства по уголовному делу, досудебное производство, показание, правовая культура следователя, протокол следственного действия, процессуальное познание, следственные действия, уголовно-процессуальное доказывание, уголовно-процессуальные гарантии, фиксация следственных действий.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.036-046

Протоколами (от греч. *protokollon* — первый лист манускрипта) в уголовном судопроизводстве Российской Федерации принято считать процессуальные акты, фиксирующие ход и результаты следственных, судебных и иных процессуальных действий. Протоколы являются разновидностью письменных документов (от лат. *dokumentum* — образец, свидетельство, доказательство); ими, в свою очередь, признаются материальные объекты, в которых с помощью знаков, символов и прочих элементов естественного или искусственного языка зафиксированы сведения о каких-либо фактах¹. Протоколирование следственных действий — это требование, обусловленное историческими традициями национального судопроизводства и общими принципами континентальной (романо-германской) правовой системы.

По смыслу закона, вытекающему из ч. 8 ст. 164 УПК РФ, протокол — это основной и обязательный способ фиксации факта производства, хода и результатов любого следственного действия. Он позволяет потенциальным читателям (суду, прокурору, иным участникам уголовного процесса) впоследствии уяснить (реконструировать) содержание, направленность и динамику проводимых познавательных и организационно-обеспечительных приемов, формы поведения присутствующих лиц, исследовать и проверить итоги следственного действия в целях оценки относимости, допустимости, достоверности собранных (сформированных) доказательств, решения вопроса об их использовании в дальнейшем производстве по уголовному делу.

Общие правила оформления протоколов следственных действий регламентируются ст. 166 УПК РФ в системном единстве с ч. 2 ст. 474 УПК РФ и предполагают возможность их выполнения типографским, электронным или иным способом, а при отсутствии такой возможности — написание от руки. На практике наиболее распространенными являются комбинированные варианты изготовления прото-

кола следственного действия, состоящие в том, что одни его фрагменты (например, бланк, отдельные части содержания) выполняются техническим способом, а другие (в том числе собственноручные записи участвующих лиц) — заполняются от руки.

В правоприменительной деятельности давно устоялась трехзвенная технология составления протоколов следственных действий, подразумевающая наличие вводной, описательной и заключительной частей. Указанная технология является вполне разумной, отвечающей как общей концепции фиксации хода и результатов процессуальных действий, так и потребностям следственной практики. Однако подобные сугубо технические правила вряд ли стоит регламентировать на законодательном уровне, как это происходит в настоящее время. К великому сожалению, современная нормотворческая политика РФ развивается по ошибочному пути, предполагающему стремление «узаконить» (в узком смысле этого слова) гораздо более широкий круг правоотношений, чем этого требует здравый смысл. Действующий УПК РФ явно перегружен положениями сугубо технического характера, «достойное» место среди которых занимают правила оформления протоколов следственных действий, в том числе перечисляющие их необходимые реквизиты. Следуя подобной логике, в скором времени потребуются специальные нормы, регламентирующие цвет чернил для заполнения процессуальных документов или степень разборчивости почерка его автора, которые представляются более чем бессмысленными.

Если следователь не обладает достаточной правовой культурой, не осознает необходимости указания в юридически значимых процессуальных актах даты, времени и места их составления, данных о себе и подобных сведений, то он вообще вряд ли вообще достоин замещения должности в органах государственной власти, предполагающей наделение его

¹ Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия. М. : Мегатрон-XXI, 2000. С. 61.

юрисдикционными полномочиями. Вместо превращения УПК РФ в пошаговую инструкцию для неграмотных правоприменителей и разъяснения им на законодательном уровне элементарных постулатов правовой культуры государству следует менять кадровую политику в отношении своих служащих, назначая на соответствующие должности профессиональных юристов. В этой связи остается лишь порадоваться, что законодатель по крайней мере исключил из Кодекса сами бланки протоколов (утратившая силу гл. 57 УПК РФ), что в свое время вообще не выдерживало никакой критики.

Федеральный закон должен оставаться законом — т.е. нормативным правовым актом, обладающим высшей юридической силой и регламентирующим наиболее важные общественные отношения². Собственно говоря, Конституция РФ и устанавливает для этого особый, усложненный порядок законотворчества. Тогда как сугубо технические нормы, в частности правила оформления протоколов следственных действий, — это всего лишь вспомогательные рекомендации, необходимые для обеспечения единообразия следственной практики, которые вполне могут найти отражение в ведомственных или межведомственных методических указаниях или инструкциях органов дознания и предварительного следствия.

Законодатель устанавливает требование, предписывающее следователю обеспечить возможность ознакомления с протоколом всех участвующих лиц, сделать замечания, уточнения, дополнения и заявления по существу следственного действия, что является одной из гарантий процессуальной доброкачественности соответствующих познавательных и достоверительных результатов. Будучи вполне разумной, указанная идея представляется не лишеной целого ряда сугубо практических недостатков, нередко превращающих ее в пустую и ничем не обоснованную формальность. Ведь в контексте направленности на обеспечение прав участников уголовного судопроизводства и обеспечения последующего доступа к правосудию процедура их ознакомления с протоколами следственных действий должна определяться исходя из приоритета наибольшей комфортности для уяснения соответ-

ствующих сведений адресатом. Кто-то лучше усваивает информацию на слух, кто-то — визуально, у кого-то в процессе ознакомления могут возникнуть дополнительные вопросы и т.д. Конечно, мы не предлагаем доводить подобную ситуацию до абсурда, и тем более — ставить следователя в зависимость от возможных злоупотреблений со стороны участников следственных действий. Во всем должна быть определенная доля разумности. Но тем не менее, выполняя предписания ч. 6 ст. 166 УПК РФ, следователь не вправе относиться к ним как к отягощающим его работу ненужным формальностям; он должен осознавать весь груз возложенной на него государством ответственности, должен понимать, что в данном следственном действии именно он, а не кто другой, является представителем государства, т.е. гарантом прав и свобод личности, которыми эта личность сможет воспользоваться только после надлежащего восприятия и уяснения содержания протокола следственного действия.

К великому сожалению, практика идет по совершенно иному, как бы «наиболее простому» пути; правоприменитель зачастую игнорирует, а может быть, до конца и не понимает тот «высокий» правовой смысл, который заложен в ч. 6 ст. 164 УПК РФ, считая его ничем неоправданным бременем. В одних случаях следователи стараются уклониться от предоставления возможности заинтересованным лицам ознакомиться с протоколом следственного действия, предлагая или даже заставляя их просто расписаться в соответствующей графе, и тем самым имитируют выполнение предусмотренных законом требований (подобный механизм весьма распространен в отношении необразованных, малограмотных, находящихся на низших ступенях социальной лестницы субъектов, склонных полностью доверять любым действиям сотрудников правоохранительных органов именно из-за непонимания их сути). В другом случае протокол представляется для ознакомления исключительно посредством личного прочтения (эта технология получила распространение в отношении лиц с высоким уровнем правовой культуры).

Мы полагаем, что достижение истинного «высокого» предназначения обязанности озна-

² Указанные проблемы весьма обстоятельно исследованы в одной из последних работ А. В. Победкина. См.: Победкин А. В. Уголовно-процессуальный кодекс: форма живого права или «бездушная» инструкция // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2017. № 3. С. 101—111.

комления участников следственного действия с протоколом возможно, но лишь посредством формирования принципиально иной правоприменительной практики, основанной на следующих методических рекомендациях. Так, в каждом случае следователю надлежит выяснять, в какой форме участник предпочитает знакомиться с содержанием протокола: посредством личного прочтения, посредством оглашения следователем или посредством оглашения защитником или представителем. При этом устное оглашение протокола должно осуществляться в форме, доступной для восприятия и усвоения соответствующим участником следственного действия. После ознакомления с содержанием протокола следователь обязан выяснить у каждого участника, понятны ли ему изложенные сведения, в частности специальные термины, не имеет ли он вопросов, и при поступлении соответствующего ходатайства — сделать дополнительные пояснения. В случае отказа кого-либо из участников от ознакомления с протоколом следователю надлежит еще раз постараться объяснить ему тот правовой смысл, который заложен в ч. 6 ст. 166 УПК РФ.

Однако подобная прикладная технология может быть внедрена в следственную практику лишь в совокупности с высоким уровнем профессионализма, правосознания и ответственности следственных работников как перед государством, так и перед отдельно взятой личностью за исполнение своих обязанностей.

Закон также предполагает необходимость подписания протокола всеми участниками следственного действия, за исключением лиц, не способных выполнить это требование в силу физических недостатков или состояния здоровья (ч. 7 ст. 166, ч. 3 ст. 167 УПК РФ). Но в следственной практике достаточно часто встречаются случаи сугубо волевого отказа кого-либо из субъектов от подписания протокола следственного действия, что обуславливается двумя причинами. Во-первых, подобное поведение подозреваемого, обвиняемого и т.д. может быть вызвано элементарной правовой безграмотностью, стремлением подобным способом выразить свое несогласие с содержанием протокола или с позицией следователя по уголовному делу, например с непризнанием своей вины, и т.д. по принципу: «Если я ничего не

подписал, значит, ничего не было, значит, я ни в чем не сознался». Мы уже неоднократно отмечали, что такая пассивная форма реализации своих прав является неконструктивной, абсолютно бесполезной и только усугубляющей положение соответствующего лица³. Поэтому при возникновении таких ситуаций следователю надлежит попытаться еще раз разъяснить участнику, что более рациональным является не пассивный, а, наоборот, активный способ защиты, выраженный в возможности собственноручного изложения своей точки зрения по уголовному делу и внесения замечаний, возражений и дополнений к содержанию протокола (ч. 6 ст. 166 УПК РФ), которые в этом случае не останутся без должного внимания со стороны потенциальных читателей: прокурора, суда и т.д. От указанной обязанности следователя не может освободить даже участие грамотного и ответственного защитника, поскольку независимо ни от чего именно он — следователь, являясь представителем государства, выступает публично-правовым гарантом прав и свобод личности, пусть даже такой личности, которая не умеет или не хочет правильно использовать свои процессуальные возможности.

Во-вторых, отказ от подписания протокола может быть обусловлен обычным злоупотреблением участником следственных действий своими процессуальными правами, желанием в вызывающей форме проявить правовой цинизм и явное презрение к органам предварительного расследования, а в их лице — ко всему обществу и государству. Наглядным примером здесь служит поведение известного российского предпринимателя С. П. Мавроди, привлеченного к уголовной ответственности по резонансному уголовному делу о мошенничестве с ценными бумагами АО «МММ» и, несмотря на достаточный уровень образованности и культуры, не подписавшего ни одного процессуального документа.

В любом случае отказа кого-либо из участвующих лиц от подписания протокола следователю надлежит предоставить ему право объяснить свое поведение, а также сделать в протоколе соответствующую запись, удостоверив ее своей подписью и подписью защитника. Согласно ст. 167 УПК РФ оформленный таким образом протокол следственного действия имеет юридическую силу и вполне может быть

³ Россинский С. Б. *Права граждан при задержании*. М. : Минюст России, 2012. С. 36—37.

использован в процессе доказывания по уголовному делу. Однако для обеспечения максимальной доброкачественности результатов следственного действия следователю в случае предвидения подобной ситуации желательно заранее позаботиться о приглашении понятых в порядке ч. 2 ст. 170 УПК РФ.

Протоколы следственных действий приобретают неоценимое доказательственное значение и существенным образом влияют на установление обстоятельств уголовного дела на последующих этапах судопроизводства, в частности в ходе судебного заседания. Ведь содержащиеся в них сведения о факте проведения, о ходе и результатах следственного действия позволяют потенциальным читателям с достаточной степенью адекватности реконструировать в своем сознании соответствующие информационные сигналы, воссоздать воспринятые следователем показания подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, потерпевшего или материальные фрагменты объективной реальности, т.е. как бы мысленно перенестись в место и время производства следственного действия.

В этой связи представляются весьма неконструктивными точки зрения некоторых современных ученых, обесценивающих доказательственное значение протоколов следственных действий и ратующих за отказ законодателя от подобной удостоверительной технологии. Особую ожесточенность и даже определенную воинственность по данному поводу выражают представители и последователи так называемой нижегородской процессуальной школы (А. С. Александров, И. А. Зинченко и др.). В своих полупублицистических заметках и частных комментариях, публикуемых на сайте Международной ассоциации содействия правосудию⁴, они неоднократно высказывали идеи, что «протокол — уходящая натура, унаследованная из советского прошлого», что «вся связанная с протоколами научная проблематика является надуманной», что надо брать пример с идущих по более цивилизованному пути Украины, Грузии, Латвии, Литвы и других западно ориентированных государств, возникших на постсоветском пространстве, и т.д.

Вполне очевидно, что подобные высказывания, будучи абсолютно голословными, не основаны на результатах подлинно научных

исследований, на объективных закономерностях существования и развития российского общества и государства, а продиктованы достаточно модной в определенных кругах псевдолиберальной, проамериканской идеологией и имеют сугубо политическую или вообще конъюнктурную подоплеку. Авторы выражают скептицизм в отношении доказательственного значения протоколов только лишь за преемственность советской процессуальной доктрины, которая для них, видимо, является своеобразной «красной тряпкой», и призывают к перестроению российской системы досудебного производства фактически по американскому образцу, предполагающему превращение следователя в полицейского детектива (the investigator), лишённого каких-либо юрисдикционных полномочий.

Не желая переводить содержание настоящей статьи в политическую или публицистическую плоскость и в очередной раз вступать в полемику об англосаксонском, романо-германском или собственном национальном пути дальнейшего развития российского уголовного процесса, отметим лишь, что каждый из них имеет и свои бесспорные преимущества, и свои существенные недостатки. При этом протоколирование следственных действий — это несомненное достоинство национальной модели досудебного производства, которое делает ее значительно превосходящей соответствующие механизмы, используемые в странах Запада, в первую очередь в США. Представляется, что строго регламентированные УПК РФ процедуры следственных действий, сопровождаемые участием следователя как субъекта уголовной юрисдикции, заинтересованных лиц (их защитников (адвокатов), представителей и т.д.) с присущими им правами, возможностью привлечения понятых или использованием дополнительных средств фиксации, содержат несравненно больше процессуальных гарантий, чем механизмы полицейского дознания, свойственные англосаксонской технологии формирования предмета последующего судебного разбирательства. А протокол следственного действия, предполагающий ознакомление с ним всех участвующих лиц, возможность внесения в него замечаний (возражений) и т.д., обеспечивает намного более высокую процессуальную доброкачествен-

⁴ Сайт Международной ассоциации содействия правосудию (МАСП). URL: <http://www.iauaj.net>.

ность, чем последующий допрос в судебном заседании сотрудника полиции (иного субъекта), пусть даже проведенный посредством перекрестных, шахматных или каких-либо еще приемов, столь восхваляемых прозападно настроенными юристами.

Несомненное достоинство протокола следственного действия, особенно проведенного на первоначальном этапе расследования, заключается еще и в том, что в нем зачастую фиксируется информация, полученная «по горячим следам». Например, при допросе свидетеля, потерпевшего, подозреваемого это могут быть сведения о воспринятых им о только что (или в недавнем прошлом) обстоятельствах преступления либо иных фактах, имеющих значение для уголовного дела. В протоколе осмотра, обыска, следственного эксперимента фиксируются сведения об материальных фрагментах объективной реальности, непосредственно воспринимаемых следователем в момент их производства или сразу после. Такая удостоверительная технология обуславливает достаточно высокую степень достоверности и адекватности соответствующих познавательных результатов для дальнейшего использования, например в судебном заседании, тогда как при последующем судебном допросе имеющие значение для уголовного дела обстоятельства воспроизводятся по прошествии определенного времени. Человек вполне может забыть или неправильно запомнить какие-то фрагменты объективной реальности; мысленные образы, сформированные в ходе проведения различных познавательных мероприятий, могут в его сознании накладываться один на другой и т.д.

В этой связи уместно вспомнить позицию Н. И. Порубова о невозможности получения дознавателем, следователем, судом из свидетельских показаний такого ясного и правильного представления о произошедшем, как будто они сами были свидетелями произошедшего⁵. Кстати, именно эти причины и порождают запрет на подмену оглашения материалов следственных действий в зале судебного заседания в порядке ст. 285 УПК РФ допросом в качестве свидетеля соответствующего следователя.

Рассматривая доказательственное значение протоколов следственных действий, необходимо обратить внимание на правовую неопреде-

ленность ст. 83 УПК РФ, содержащей немногословную и к тому же достаточно пространную формулировку: «Протоколы следственных действий... допускаются в качестве доказательств, если они соответствуют требованиям, установленным настоящим Кодексом». Представляется, что из всех нормативных дефиниций, посвященных отдельным видам доказательств, данное положение наименее удачно. По сути, из него вытекает лишь одно четкое правило: протоколы следственных действий могут являться доказательствами, если при их формировании были учтены все соответствующие нормы уголовно-процессуального закона. Иными словами, законодатель как бы привязывает сущность данного вида доказательств исключительно к условию его допустимости. Но ведь это условие предъявляется к любым доказательствам по уголовному делу. Оно и так вытекает из ч. 3 ст. 7, ч. 1 ст. 74, ст. 75 УПК РФ и еще целого ряда положений процессуального закона. В чем же заключается правовая ценность ст. 83 УПК РФ?

Представляется, что ни в чем! Данная норма фактически просто дублирует общее уголовно-процессуальное правило о допустимости доказательств для частного случая — для протоколов следственных действий, что, по нашему мнению, бессмысленно. К тому же содержащаяся в ст. 83 УПК РФ правовая дефиниция еще и размывает границы между устоявшимися в теории и практике уголовного процесса видами доказательств. Ее неопределенный смысл вполне приемлем, например, для протокола допроса или очной ставки, которые, как известно, относятся к совершенно другому виду доказательств — к показаниям.

Примечательно, что существовавшая ранее ст. 87 УПК РСФСР содержала более полную и четкую дефиницию, охватывавшую соответствующие следственные действия: осмотр, освидетельствование, выемку, обыск, задержание, предъявление для опознания и следственный эксперимент. Такой же подход сохраняется и в действующем уголовно-процессуальном законодательстве некоторых стран СНГ, в частности Беларуси, Казахстана, Армении, Молдовы. Поэтому в ряде современных научных публикаций фактически прямо предлагается вернуть содержание ст. 83 УПК РФ к прежней конструкции, приведя в ней

⁵ Порубов Н. И. Допрос в советском уголовном процессе. Минск : Высшая школа, 1968. С. 8—9.

перечень конкретных следственных действий, обусловливающих появление данного вида доказательств⁶.

Однако допущенный в ст. 83 УПК РФ законодательный пробел нам представляется более серьезным; он не может быть устранен посредством простого возвращения к модели ст. 87 УПК РСФСР, т.е. нормативной реставрации перечня следственных действий, порождающих соответствующие протоколы. Подобный правотворческий шаг будет лишь технической полумерой, хотя, возможно, и разумной. На самом же деле заложенная здесь ошибка имеет более глубокие корни и гораздо более длительную историю. На наш взгляд, она тянется неким шлейфом еще со времени формирования системы уголовно-процессуального законодательства РСФСР и, следовательно, является своеобразным наследием советской уголовно-процессуальной школы. Ее смысл заключается в нарушении логического единообразия применительно к различным видам доказательств. Иными словами, созданное на базе ее информационной (кибернетической) концепции⁷ современное доказательственное право само предполагает нарушение данного единообразия. Ученые и законодатель как бы смешивают, путают две совершенно разные гносеологические категории.

В одном случае под доказательством понимается установленная законом форма получения сведений, т.е. сам характер информационного сигнала, отражаемого от объекта познания и адресованного субъекту познания. В подобном ракурсе, в частности, рассматриваются различные виды показаний. К примеру, ст. 76 УПК РФ прямо указывает, что показания подозреваемого — это сведения, сообщенные им на допросе, проведенном в ходе судебного производства. Аналогичным обра-

зом определены показания иных участников уголовного процесса: обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, эксперта, специалиста. Очевидно, что такая же нормативная позиция выражена и в отношении заключений эксперта и специалиста. И хотя закон, регламентируя дефиниции данных видов доказательств, прямо не говорит о содержащихся в них сведениях, этот подтекст вполне прослеживается по смыслу ч. 1 и 3 ст. 80 УПК РФ.

В другом случае под доказательствами законодатель понимает не саму форму сведений (не сам характер информационного сигнала), а всего лишь предусмотренный законом процессуальный способ их фиксации (документирования) в материалах уголовного дела. И здесь наиболее ярким примером является использование в качестве доказательств протоколов следственных действий. Протокол следственного осмотра, освидетельствования, обыска и т.д. нельзя расценивать как объект, содержащий какие-то новые сведения, имеющие значение для уголовного дела. Следовательно черпает данные сведения не из протокола, а из принципиально иных источников — из обстановки определенного места, из внешних признаков какого-либо объекта, его взаиморасположения относительно других объектов и т.д. Изучение всех этих материальных фрагментов объективной реальности осуществляется не в условно-знаковой форме через закодированные в протоколе интеллектуальные сигналы, а посредством наглядно-образного восприятия материальнофиксированных отображений, обусловленных физическими свойствами окружающего мира. Протокол следственного действия составляется несколько позже с целью процессуального оформления (фиксации) воспринятых следователем фрагментов объективной реальности, элементов

⁶ *Ананенко И. В.* Допустимость протоколов следственных действий : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2005. С. 8 ; *Колесов О. М.* Письменные доказательства в уголовном процессе России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2006. С. 20 ; *Савенко О. В.* Протоколы следственных действий и судебного заседания как доказательства по уголовному делу : дис. ... канд. юрид. наук. Брянск, 2014. С. 67.

⁷ Кибернетическая (информационная) концепция — одна из концепций теории доказательств, возникшая на рубеже 60—70-х гг. XX в. в самый разгар кибернетического бума и обусловленная передовыми кибернетическими идеями и теориями того времени. Представители данной концепции (В. Я. Дорохов, Л. М. Карнеева, Л. Д. Кокорев и др.) на первое место в понимании доказательств ставили сведения (информацию), имеющие значение для уголовного дела, которые в процессе расследования и судебного разбирательства получают органы дознания, следователь, прокурор и суд. Именно кибернетическая концепция явилась методологической основой для положений доказательственного права, внедренных в действующий УПК РФ.

вещной обстановки. При этом, имея искусственный характер, он отражает не сами обстоятельства, подлежащие установлению по уголовному делу, а их более или менее адекватный мысленный образ, запечатленный в сознании его автора и выраженный в словах, которые составитель протокола считает соответствующими воспринятой им реальности. Кстати, в этой связи следует отметить позицию некоторых ученых, специально обращающих внимание, что протокол следственного действия является всего лишь источником доказательств, тогда как сами доказательства — это зафиксированные в нем сведения⁸. Отнесение протоколов к доказательствам, как совершенно справедливо пишет Ю. Н. Миленин, не согласуется с определением последних как любых сведений⁹.

Таким образом, положения информационной теории доказательств и основанные на них нормы современного доказательственного права содержат в себе достаточно существенное логическое противоречие целого и части. Под доказательствами в целом понимаются содержащиеся в установленных законом формах определенные сведения, элементы информации (ч. 1 ст. 74 УПК РФ). В то же время один из видов доказательств — протоколы следственных действий — это не сами сведения, а порождаемые следователем процессуальные документы, являющиеся всего лишь формой фиксации сведений, имеющих значение для уголовного дела. Данная логическая ошибка появилась задолго до возникновения информационной теории доказательств. Полагаем, что впервые она была заложена еще в ст. 58 УПК РСФСР 1923 г. Вместе с тем для советского «доинформационного» доказательственного права эта ошибка не была существенной, поскольку названный Кодекс вообще не содержал определения доказательств, ограничиваясь исключительно их перечнем. А последний

советский УПК РСФСР 1960 г., хотя и определял понятие доказательств, но относил протоколы следственных действий и судебного заседания не к виду, а к источнику доказательств. Поэтому наибольшую актуальность эта ошибка приобрела именно в связи с переходом доказательственного права на позиции информационной теории, предполагающей рассмотрение доказательств в целом как сведений, а протоколов следственных действий, в частности, как отдельного вида доказательств.

Решение указанной проблемы нам видится только в приведении всех предусмотренных законом видов уголовно-процессуальных доказательств к «общему знаменателю», в выработке единых гносеологических признаков, используемых при формулировании соответствующих научных и нормативных дефиниций. Мы полностью солидарны с мнением В. С. Шишкина, полагающего, что первостепенная задача законодателя в этом направлении — приведение системы доказательств к единым критериям, отражающим содержание регламентирующих ее правовых норм¹⁰. Значит, к сущности протоколов следственных действий как средств доказывания по уголовному делу должен быть применен несколько другой теоретический и законодательный подход. Иными словами, представляется необходимым рассмотрение данного вида доказательств в общем контексте информационной теории как сведений, содержащихся в определенной установленной законом форме, т.е. сосредоточенных в определенном информационном сигнале.

В своих работах мы уже высказывали позицию об обусловленности доказательств, подпадающих под диспозицию ст. 83 УПК РФ, «невербальным» способом процессуального познания, предполагающим чувственное (зрительное или посредством иных органов чувств) восприятие следователем материальных фрагментов объективной реальности, элементов

⁸ Например: *Очередин В. Т.* Доказательства в уголовном процессе : сущность, источники, способы собирания. М. : Юрлитинформ, 2009. С. 73.

⁹ *Миленин Ю. Н.* Аудио- и видеодокументы как доказательства в уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Орел, 2009. С. 16.

¹⁰ *Шишкин В. С.* Документы в доказывании при производстве по уголовному делу : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 40.

¹¹ *Россинский С. Б.* Сущность результатов невербальных следственных и судебных действий как доказательств по уголовному делу // *Законы России : опыт, анализ, практика.* 2013. № 9. С. 90 ; *Он же.* Концептуальные основы формирования результатов «невербальных» следственных и судебных действий в доказывании по уголовному делу : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2015. С. 138—140.

вещной обстановки, трансформирующихся в соответствующие мысленные образы посредством наглядно-образного мышления¹¹. Вместе с тем сами по себе протоколы следственных действий, представляя собой всего лишь объекты документального характера, не вписываются в общее понятие уголовно-процессуальных доказательств в контексте информационной теории. Они не являются формами информационных сигналов, поступающих от материальных фрагментов объективной реальности, от элементов вещной обстановки в сознание дознавателя, следователя, судьи или присяжных заседателей. Протоколы следственных действий лишь фиксируют сведения о мысленных образах материальных объектов познания, сформированных в сознании их автора.

Для полноты исследования следует заметить, что в некоторых ситуациях, связанных с последующим изучением протоколов субъектами процессуального познания, не принимавшими участия в производстве соответствующих следственных действий, эти документы уже приобретают значение основных информационных источников, позволяющих установить определенные обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела. Таковыми, например, являются случаи изучения ранее составленных протоколов новым следователем, которому дело было передано в производство. Подобная ситуация складывается и в связи с оглашением протоколов следственных действий в судебном заседании в порядке ст. 285 УПК РФ и т.д.

Однако мы полагаем, что указанные механизмы процессуального познания не представляются какими-либо исключениями. Они не противоречат сущности протоколов следственных действий как доказательств, основанных на наглядно-образном восприятии дознавателем, следователем или судом материальнофиксированных фрагментов объективной реальности. Несмотря на условно-знаковый, интеллектуальный язык протоколов, они сами по себе не содержат информации, непосредственно отраженной от первоначального объекта процессуального познания. Ясно, что автор протокола следственного действия таковым объектом не является. Здесь скорее

уместно говорить о том, что для субъектов познания, знакомящихся на последующих этапах производства по уголовному делу с ранее составленными протоколами следственных действий, такие доказательства приобретают производный характер, т.е. связаны с получением значимой информации как бы «из вторых рук». Это обстоятельство, естественно, накладывает определенный отпечаток на адекватность содержащихся в них сведений и, следовательно, должно учитываться при их проверке и оценке.

В контексте информационной теории и современных подходов законодателя к сущности уголовно-процессуальных доказательств средства познания, определенные в ст. 83 УПК РФ и в других корреспондирующих с ней положениях закона, должны быть представлены как информационные сигналы о материальных фрагментах объективной реальности, воспринятые следователем в ходе проведения «невербальных» следственных действий. При этом вполне очевидно, что каждый случай восприятия субъектом познания данного информационного сигнала следует расценивать как определенный результат соответствующего следственного действия, увеличивающий объем содержания доказательственного материала в целях установления обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Например, при производстве следственного осмотра таким результатом является восприятие факта нахождения какого-либо предмета в определенном месте: для обыска — восприятие факта обнаружения искомого предмета, документа или ценности, для следственного эксперимента — восприятие возможности совершения определенных действий и т.д. О доказательственном значении не самих протоколов, а именно результатов следственных и судебных действий в контексте ст. 83 УПК РФ как бы вскользь говорится в работах Н. С. Мановой¹².

Таким образом, мы полагаем, что доказательства, предусмотренные ст. 83 УПК РФ, следует именовать не протоколами, а результатами «невербальных» следственных действий. По нашему мнению, результаты «невербальных» следственных действий — это имеющие значение для уголовного дела сведения, полученные следователем в предусмотренном

¹² Манова Н. С. Еще раз о понятии следственного действия // Право, законодательство, личность. 2012. № 1 (14). С. 82.

законом порядке посредством наглядно-об-
разного восприятия материальных фрагментов
объективной реальности, элементов вещной
обстановки и отраженные в соответствующем
протоколе. Именно «невербальным» спосо-

бом познания они и отличаются от результатов
вербальных следственных действий (допросов,
очных ставок и т.д.), также подлежащих фикса-
ции в протоколах, но порождающих совершен-
но иной вид доказательств — показания.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Ананенко И. В.* Допустимость протоколов следственных действий : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Краснодар, 2005.
2. *Белкин Р. С.* Криминалистическая энциклопедия. — М. : Мегатрон-XXI, 2000.
3. *Колесов О. М.* Письменные доказательства в уголовном процессе России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Н. Новгород, 2006.
4. *Манова Н. С.* Еще раз о понятии следственного действия // *Право, законодательство, личность.* — 2012. — № 1 (14).
5. *Миленин Ю. Н.* Аудио- и видеодокументы как доказательства в уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Орел, 2009.
6. *Очередин В. Т.* Доказательства в уголовном процессе: сущность, источники, способы собирания. — М. : Юрлитинформ, 2009.
7. *Победкин А. В.* Уголовно-процессуальный кодекс: форма живого права или «бездушная» инструкция // *Библиотека криминалиста. Научный журнал.* — 2017. — № 3.
8. *Порубов Н. И.* Допрос в советском уголовном процессе. — Минск : Высшая школа, 1968.
9. *Россинский С. Б.* Концептуальные основы формирования результатов «невербальных» следственных и судебных действий в доказывании по уголовному делу : дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2015.
10. *Россинский С. Б.* Права граждан при задержании. — М. : Минюст России, 2012.
11. *Россинский С. Б.* Сущность результатов невербальных следственных и судебных действий как доказательств по уголовному делу // *Законы России: опыт, анализ, практика.* — 2013. — № 9.
12. *Савенко О. В.* Протоколы следственных действий и судебного заседания как доказательства по уголовному делу : дис ... канд. юрид. наук. — Брянск, 2014.
13. *Шишкин В. С.* Документы в доказывании при производстве по уголовному делу : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2012.

Материал поступил в редакцию 25 июля 2017 г.

INVESTIGATION REPORTS: PROBLEMS OF PROCEDURAL FORM AND VALUE OF EVIDENCE

ROSSINSKIY Sergey Borisovich — Doctor of Law, Professor of the Department of Criminal Procedure at the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

s.rossinskiy@gmail.com

125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, 9

Abstract. *The paper deals with certain problems of the theory and practice of recording investigation activities as a requirement arising from historical traditions of national court proceedings and the general principles of the continental (Romano-Germanic) legal system. The author particularly emphasizes the legal significance of recording investigation activities as an undeniable merit of the Russian model of preliminary investigation. By this mechanism it essentially benefits before the relevant mechanisms applied in the Western countries, particularly in the United States of America.*

The first part of the article deals with the doctrinal, regulatory and application-oriented aspects of the investigation reports procedure. In particular, the author expresses skepticism about regulation of purely technical rules for recording investigative actions at the "high" legislative level. Such rules of investigative actions recording turn the federal law into a step-by-step instruction for illiterate and uncultured Investigators. In addition, a new application-oriented technology is proposed to familiarize investigation participants with the contents of protocols. The technology is based on the maximum comfort regime that is consistent with the legal value of the procedural form and that implies an adequate level of professionalism, legal awareness and responsibility of investigative officers.

The second part of the article deals with the evidential value of investigative protocols in establishing circumstances relevant to a criminal case. Using the methodology of the previously formed concept of a "non-verbal" method of procedural cognition, taking into account the legal ambiguity of Art. 83 of the RF Code of Criminal Procedure, the author concludes that there is a serious doctrinal and legislative error, namely, the violation of the logical uniformity of the results of various investigative and other procedural actions. In the author's opinion, in some cases the evidence means a cognitive result, and in other cases the protocol itself is the form of recording of that result.

In this regard, it is proposed to use unified methodological approaches both to the results of investigation activities and to the relevant protocols. The author argues that the evidence provided by Art. 83 The RF Code of Criminal Procedure, should henceforth be called the results of non-verbal investigative (judicial) actions.

Keywords: *Evidence in a criminal case, pre-trial proceedings, testimony, legal culture of the investigator, protocol of an investigative action, procedural cognition, investigation, criminal procedure proving, criminal procedure safeguards, investigative actions.*

REFERENCES

1. *Ananenko, I.V.* Admissibility of Investigation Protocols: Thesis of the PhD Dissertation in Law — Krasnodar: Krasnodar Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2005.
2. *Belkin, P.C.* Forensic Encyclopedia. -M.: Megatron-XXI, 2000.
3. *Kolesov, O.M.* Written Evidence in Russian Criminal Proceedings: Thesis of the PhD Dissertation in Law — N.Novgorod: Nizhniy Novgorod University named after N.I. Lobachevsky, 2006.
4. *Manova, N.S.* Once Again about the Concept of an Investigative Activity // Law, Legislation, Personality. 2012. 1 (14).
5. *Milenin, Yu.N.* Audio and Video Documents as Evidence in Criminal Proceedings: Thesis of the PhD Dissertation in Law — Orel: Orel Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2009.
6. *Ocheredin, V.T.* Evidence in Criminal Proceedings: The Essence, Sources, Methods of Collection. M.: Yurlitinform, 2009.
7. *Pobedkin, A.V.* Code of Criminal Procedure: The Form of Living Law or "heartless" instruction. — The Criminologist Library. Scientific Journal. 2017. — № 3.
8. *Porubov, N.I.* Interrogation in the Soviet Criminal Proceedings. Minsk: Vyshejschaja Shkola, 1968.
9. *Rossinskiy, S.B.* Conceptual Framework for the development of the results of "non-verbal" investigative and judicial actions in criminal cases proving: Doctor in Law Dissertation — M.: Kutafin Moscow State Law University (MSAL), 2015.
10. *Rossinskiy, S.B.* Rights of Citizens in Detention. — M: Ministry of Justice of Russia, 2012.
11. *Rossinskiy, S.B.* The essence of the results of non-verbal investigative and judicial actions used as evidence in criminal cases // Laws of Russia: Experience, Analysis, Practice. — 2013. — № 9.
12. *Savenko, O.V.* Records of investigative actions and judicial proceedings as evidence in the criminal case: Thesis of the PhD Dissertation in Law. — Bryansk: Bryansk University named after Academician I.G. Petrovskiy, 2014.
13. *Shishkin, V.S.* Documents in in proving in criminal proceedings: Thesis of the PhD Dissertation in Law. — M.: Moscow City Department of the Russian Ministry of Internal Affairs, 2012.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Ю. Г. Шпаковский*,

В. И. Евтушенко**

ДОКУМЕНТЫ СТРАТЕГИЧЕСКОГО ПЛАНИРОВАНИЯ В СФЕРЕ РЕГУЛИРОВАНИЯ МИГРАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО ЭКОЛОГИЧЕСКИМ ПРИЧИНАМ

Аннотация. Своевременные исследования ведущих правоведов эколого-правового направления в области прогнозирования государственной экологической политики позволили после принятия в 2014 г. Федерального закона «О стратегическом планировании в Российской Федерации» оперативно сформировать достаточно полноценный пакет документов стратегического планирования, необходимый для планирования развития механизма правового регулирования в экологической сфере, в том числе документы стратегического планирования верхнего уровня и документы, из них вытекающие (подчиненные), а также документы различного срока действия — долгосрочные, среднесрочные и краткосрочные. В то же время, как показал проведенный в статье анализ, указанные документы стратегического планирования зачастую дублируют друг друга и их содержание больше касается планирования мероприятий в сфере охраны окружающей среды.

Анализ документов стратегического планирования в экологической области и сфере государственного регулирования миграционной деятельности в Российской Федерации показывает, что, предусматривая большой объем проведения конкретных мероприятий по совершенствованию эколого-правового регулирования и улучшению миграционной деятельности России, принятые документы не предполагают создания механизма правового регулирования перемещения и переселения населения из районов экологических катастроф природного или техногенного характера или из районов экологических бедствий, где нарушается конституционное право человека и гражданина на благоприятную окружающую среду. Для исправления сложившейся ситуации, по мнению автора, необходимо принятие соответствующего федерального документа стратегического планирования в сфере развития экологической безопасности Российской Федерации, план предполагаемых мероприятий которого должен быть увязан с соответствующими пунктами документа стратегического планирования в сфере государственного регулирования миграционной деятельности в Российской Федерации. В предлагаемых к принятию документах стратегического планирования должны быть определены этапы создания эффективного

© Шпаковский Ю. Г., Евтушенко В. И., 2017

* Шпаковский Юрий Григорьевич, доктор юридических наук, профессор Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
yurii-rags@yandex.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

** Евтушенко Владимир Иванович, кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и международного права юридического института Белгородского государственного университета, соискатель кафедры экологического и природоресурсного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

77712@live.ru

308015, Россия, г. Белгород, ул. Победы, д. 85

механизма правового регулирования перемещения и переселения населения, в том числе добровольного, из районов, где нарушается конституционное право человека и гражданина на благоприятную окружающую среду (экологическую миграцию).

Ключевые слова: стратегическое планирование, документы стратегического планирования, документы стратегического планирования в экологической сфере, документы стратегического планирования в сфере регулирования миграционной деятельности Российской Федерации, право человека и гражданина на благоприятную окружающую среду, зона техногенной и природной катастрофы, зона экологического бедствия, зона нарушения права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду, система обеспечения экологической безопасности, перемещение и переселение населения из зон нарушения права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду, миграция населения по экологическим причинам.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.047-057

Принятие в 2014 г. Федерального закона «О стратегическом планировании в Российской Федерации» вывело на новый качественный уровень деятельность федеральных и региональных органов государственной власти и органов местного самоуправления в вопросах «целеполагания, прогнозирования, планирования и программирования социально-экономического развития Российской Федерации... обеспечения национальной безопасности Российской Федерации, а также мониторинга и контроля реализации документов стратегического планирования»¹.

Как отмечал С. А. Боголюбов, наработанные ведущими правоведами эколого-правового направления материалы по прогнозированию государственной экологической политики позволили не заставить науку экологического права врасплох². Тем не менее «с принятием Федерального закона “О стратегическом планировании в Российской Федерации” комплекс вопросов, связанных с государственной экологической политикой, нуждается в анали-

зе и оценке принципиально в другой плоскости»³.

Имеющиеся наработки позволили в кратчайшие сроки разработать и принять документы стратегического планирования, необходимые для планирования развития механизма правового регулирования в экологической сфере. Соответственно Н. Г. Жаворонкова и Ю. Г. Шпаковский разделяют документы стратегического планирования на документы верхнего уровня и документы, из них вытекающие (подчиненные), а по сроку действия — на долгосрочные, среднесрочные и краткосрочные⁴.

Среди документов верхнего уровня можно выделить общегосударственные нормативные акты, рассматривающие экологические вопросы в комплексе планирования общегосударственного развития. Это:

- Стратегия национальной безопасности Российской Федерации⁵;
- Государственная стратегия Российской Федерации по охране окружающей среды и по обеспечению устойчивого развития⁶;

¹ Федеральный закон от 28 июня 2014 г. № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации» (в ред. Федерального закона от 3 июля 2016 г. № 277-ФЗ) // СЗ РФ. 2014. № 26 (ч. 1). Ст. 3378.

² См.: Боголюбов С. А. Главное — прогнозирование реализации экологической политики // Экологическое право. 2011. № 6. С. 3.

³ Выпханова Г. В., Жаворонкова Н. Г. Государственная экологическая политика и документы стратегического планирования // Экологическое право. 2016. № 3. С. 25.

⁴ Жаворонкова Н. Г., Шпаковский Ю. Г. Экологическая безопасность в системе стратегического планирования Российской Федерации // Lex Russica. 2016. № 6. С. 174.

⁵ Указ Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 1 (ч. 2). Ст. 212.

⁶ Указ Президента РФ от 4 февраля 1994 г. № 236 «О государственной стратегии Российской Федерации по охране окружающей среды и обеспечению устойчивого развития» // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1994. № 6. Ст. 436.

- Концепция перехода Российской Федерации к устойчивому развитию⁷;
- Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года⁸;
- Прогноз долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2030 года⁹;
- Прогноз социально-экономического развития Российской Федерации на 2015 год и на плановый период 2016—2017 годов¹⁰.

Данные документы стратегического планирования рассматривают вопросы развития планирования экологических мероприятий в комплексе планирования общегосударственного развития. Так, Стратегия национальной безопасности РФ среди стратегических целей обеспечения национальной безопасности Российской Федерации и сохранения стабильного развития государства предусматривает такие, как:

- сохранение и восстановление природных систем, обеспечение качества окружающей среды;
- защита населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера;
- обеспечение пожарной безопасности.

Остальные перечисленные документы рассматривают вопросы сохранения экологически

благоприятной для человека обстановки в местах проживания, защиты природной среды, экологизации бизнеса.

Среди документов стратегического планирования можно выделить блок, посвященный планированию государственной деятельности в экологической сфере, такие документы, как:

- Экологическая доктрина Российской Федерации¹¹;
- государственная программа Российской Федерации «Охрана окружающей среды» на 2012—2020 годы¹²;

- Основы государственной политики в области экологического развития России на период до 2030 года¹³ и соответствующий План действий по реализации основ¹⁴ и др.

Основная задача данных документов — создание системы государственного планирования в экологической сфере. Соответственно, все задачи, поставленные документами стратегического планирования, должны образовывать «систему стратегического планирования социально-экономического развития и обеспечения национальной безопасности», выстроенную «как единый иерархический комплекс... позволяющий на практике реализовывать принцип взаимосвязи и взаимозависимости задач обеспечения национальной безопасности с динамичным социально-экономическим развитием государства»¹⁵ и безусловным га-

⁷ Указ Президента РФ от 1 апреля 1996 г. № 440 «О Концепции перехода Российской Федерации к устойчивому развитию» // СЗ РФ. 1996. № 15. Ст. 1572.

⁸ О Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года (вместе с Концепцией долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года) // СЗ РФ. 2008. № 47. Ст. 5489.

⁹ Прогноз долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2030 года (разработан Минэкономразвития России) (опубликован не был) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Прогноз социально-экономического развития Российской Федерации на 2015 год и на плановый период 2016—2017 гг. (разработан Минэкономразвития России) (опубликован не был) // СПС «КонсультантПлюс».

¹¹ Распоряжение Правительства РФ от 31 августа 2002 г. № 1225-р «Об Экологической доктрине Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 36. Ст. 3510.

¹² Постановление Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 326 «Об утверждении государственной программы Российской Федерации “Охрана окружающей среды” на 2012—2020 годы» (в ред. постановления Правительства РФ от 13 августа 2016 г. № 790) // СЗ РФ. 2014. № 18 (ч. 3). Ст. 2171.

¹³ Основы государственной политики в области экологического развития Российской Федерации на период до 2030 года (утв. Президентом РФ 30 апреля 2012 г.) (документ опубликован не был) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁴ Распоряжение Правительства РФ от 18 декабря 2012 г. № 2423-р «Об утверждении Плана действий по реализации Основ государственной политики в области экологического развития Российской Федерации на период до 2030 года» (в ред. распоряжения Правительства РФ от 10 августа 2016 г. № 1688-р) // СЗ РФ. 2012. № 52. Ст. 7561.

¹⁵ Афиногенов Д. А., Воронин В. В. Роль документов стратегического планирования: правовые аспекты // Государственная власть и местное самоуправление. 2014. № 2. С. 14.

рантированием обеспечения права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду.

Экологическая доктрина Российской Федерации, рассматривая основные направления совершенствования экологической политики России, делает акцент на природоохранных и природоресурсных мероприятиях, таких как:— рациональное использование пригодных ресурсов;— уменьшение вредных выбросов промышленными предприятиями, снижение уровня загрязнения окружающей среды сбросами и отходами;— принятие мер по сохранению природных систем и восстановлению их целостности.

В то же время Экологическая доктрина Российской Федерации — один из немногих документов стратегического планирования экологической политики в Российской Федерации — в качестве отдельного раздела рассматривает приоритетные направления совершенствования системы обеспечения экологической безопасности, такие как:— совершенствование системы безопасности на потенциально опасных объектах;— работа по улучшению качества окружающей среды и снижению влияния негативных факторов на человека;— снижение влияния произошедших чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера на окружающую среду;— снижение риска проведения террористических актов на промышленных предприятиях и загрязнения их последствиями окружающей среды;— предотвращение возможности несанкционированного использования на территории Российской Федерации чужеродных видов и генетически измененных организмов.

Государственная программа Российской Федерации «Охрана окружающей среды» на 2012—2020 годы, как следует из ее названия, рассматривает в качестве поставленных задач такие, как минимизация прошлого экологического ущерба, повышение эффективности

государственного экологического надзора, но несмотря на это и на то, что она в числе приоритетов упоминает поставленные в Стратегии национальной безопасности Российской Федерации задачи обеспечения защиты окружающей среды и совершенствования деятельности по сокращению вредного влияния народнохозяйственной деятельности человека в свете глобализации и развития экономики, а также нейтрализации последствий всеобщего потепления климата, рассматривает и планирует в основном мероприятия природоохранного направления.

Основы государственной политики в области экологического развития России на период до 2030 года и разработанный Правительством РФ для их реализации План действий по реализации Основ государственной политики в области экологического развития Российской Федерации на период до 2030 года, неоднократно констатируя необходимость развития системы обеспечения экологической безопасности, предусматривает планирование природоохранных и природоресурсных мероприятий.

Для реализации задачи в части планирования государственного управления деятельностью по обеспечению экологической безопасности был разработан ряд документов стратегического планирования, таких как:

- федеральная целевая программа «Снижение рисков и смягчение последствий чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера в Российской Федерации до 2015 года»¹⁶;
- государственная программа Российской Федерации «Защита населения и территорий от чрезвычайных ситуаций, обеспечение пожарной безопасности и безопасности людей на водных объектах»¹⁷;
- федеральная целевая программа «Пожарная безопасность в Российской Федерации на период до 2017 года»¹⁸;

¹⁶ Федеральная целевая программа «Снижение рисков и смягчение последствий чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера в Российской Федерации до 2015 года» // СЗ РФ. 2011. № 30 (2). Ст. 4633.

¹⁷ Постановление Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 300 «О государственной программе Российской Федерации “Защита населения и территорий от чрезвычайных ситуаций, обеспечение пожарной безопасности и безопасности людей на водных объектах”» // СЗ РФ. 2014. № 18 (ч. 1). Ст. 2149.

¹⁸ Постановление Правительства РФ от 30 декабря 2012 г. № 1481 «О федеральной целевой программе “Пожарная безопасность в Российской Федерации на период до 2017 года”» (в ред. постановления Правительства РФ от 26 марта 2016 г. № 238) // СЗ РФ. 2013. № 2. Ст. 88.

— федеральная целевая программа «Преодоление последствий радиационных аварий на период до 2015 года»¹⁹ и др.

Данные документы стратегического планирования рассматривают различные аспекты государственного планирования в сфере обеспечения экологической безопасности, меры по совершенствованию системы стратегического планирования и прогнозирования чрезвычайных ситуаций техногенного и природного характера, деятельности по обеспечению комплексной безопасности населения, уровня защищенности потенциально опасных производственных объектов от угроз природного и техногенного характера, развитие уровня правового обеспечения данного направления деятельности, повышение информационного обеспечения населения о возможных и произошедших чрезвычайных ситуациях техногенного и природного характера и др.

Однако нельзя не отметить, что среди данных документов стратегического планирования практически нет документов долгосрочных (за исключением государственной программы Российской Федерации «Защита населения и территорий от чрезвычайных ситуаций, обеспечение пожарной безопасности и безопасности людей на водных объектах», рассчитанной на период до 2020 года), а краткосрочные программы либо заканчиваются в ближайшем будущем, либо по срокам уже закончились, а новые не приняты.

Рассматривая документы стратегического планирования в экологической сфере, можно сделать вывод о том, что они достаточно разнообразны, имеются как долгосрочные документы высшего уровня, планирующие выполнение глобальных задач в экологической сфере во взаимосвязи с другими задачами государственного планирования, так и краткосрочные документы, планирующие проведение конкретных мероприятий по совершен-

ствованию эколого-правового регулирования в определенных областях.

Вместе с тем зачастую указанные документы стратегического планирования дублируют друг друга и, как отмечает С. Н. Русин, «указанные концепции, стратегии, основы, прогнозы по своему содержанию мало чем отличаются друг от друга и направлены в основном на решение одних и тех же задач»²⁰.

С целью построения обобщенной государственной системы обеспечения экологической безопасности Минприроды России разработан проект Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года²¹, определяющий «цели, задачи, основные направления и инструменты реализации государственной политики по обеспечению экологической безопасности». Понятие «экологическая безопасность» проект Стратегии определяет, как «состояние защищенности человека, общества и государства от угроз, вызываемых изменениями окружающей среды в результате хозяйственной и иной деятельности, а также иных природных явлений».

В обосновании необходимости выработки эффективной государственной политики в области обеспечения экологической безопасности проект указывает на то, что на территории Российской Федерации «имеются территории с зонами радиоактивного загрязнения, на которых для отдельных групп жителей не полностью обеспечиваются нормативные требования радиационной безопасности».

Подобное положение в экологической сфере, не совместимое с выполнением конституционного права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду, сохраняется в районах произошедших ранее радиационных катаклизмов:

— катастрофы 1986 года на четвертом энергоблоке Чернобыльской АЭС;

¹⁹ Постановление Правительства РФ от 29 июня 2011 г. № 523 «О федеральной целевой программе “Преодоление последствий радиационных аварий на период до 2015 года”» (в ред. постановления Правительства РФ от 25 мая 2016 г. № 464) // СЗ РФ. 2011. № 29. Ст. 4462.

²⁰ Русин С. Н. Какой быть Стратегии экологической безопасности Российской Федерации? // Журнал российского права. 2014. № 7. С. 35.

²¹ Проект Указа Президента РФ «Об утверждении Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года» (по состоянию на 25 января 2016 г.) (подготовлен Минприроды России) // URL: <http://regulation.gov.ru/> (дата обращения: 30 октября 2016 г.).

²¹ Концепция общественной безопасности в Российской Федерации (утв. Президентом РФ 14 ноября 2013 г. № Пр-2685) (документ опубликован не был) // СПС «КонсультантПлюс».

- Кыштымской зоны, где находится крупнейшее скопление радионуклидов на территории России (последствие аварии на ПО «Маяк»);
- радиационного загрязнения после аварии на АЭС «Фукусима-1»;
 - проведения ядерных испытаний: Семипалатинском полигоне, полигоне на Новой земле;
 - горнодобывающей и производственной деятельности по переработке радиоактивных элементов и др.;
 - в городах с наиболее загрязненной окружающей средой, с катастрофической, зачастую невозвратной деградацией природных ресурсов, неадекватным превалированием техногенных нагрузок на природную среду, приводящих к резкому возрастанию неблагоприятности среды для проживания человека. К таким зонам относятся в первую очередь города: Норильск, Новокузнецк, Череповец и др.;
 - в зоне экологического бедствия, которое постигло районы, прилегающие к Аральскому морю, вследствие неразумной природоохранительной и природоуничтожительной деятельности человека.

Угроза жизни и здоровью человека возникает и в результате таких природных явлений, как наводнения, паводки, землетрясения, оползни, штормы и др.

Наряду с такими техногенными чрезвычайными ситуациями, как пожары, аварии на производственных объектах, чрезвычайными ситуациями биогенного характера (эпидемии), все это создает высокий риск нанесения вреда жизни и здоровью людей, нарушения конституционного права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду.

Проект Стратегии констатирует, что число пострадавших ежегодно составляет 100—200 тыс. человек, а материальный ущерб может достигать суммы в сотни миллиардов рублей.

Среди основных мероприятий, заложенных в проекте для выполнения поставленной цели реализации в полном объеме права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду, Стратегия экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года предусматривает только «создание условий для реализации проектов по ликвидации накопленного экологического ущерба (вреда)».

В то же время ни один из общегосударственных документов стратегического планирования, как и документов стратегического планирования в экологической сфере и области обеспечения экологической безопасности, не предусматривает планирование возможного проведения мероприятий по принудительному или добровольному перемещению или переселению людей из районов, где нарушается конституционное право человека и гражданина на благоприятную окружающую среду, создание законодательных процедур их проведения, определение источников финансирования их возможного проведения и др.

Данные вопросы не содержатся и в документах стратегического планирования, рассматривающих направления совершенствования государственной политики в регулировании миграционной деятельности Российской Федерации, таких как:— Концепция общественной безопасности в Российской Федерации²²;— Стратегия национальной безопасности Российской Федерации;— Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года²³;— Концепция демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года²⁴;— Концепция государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года²⁵;— План мероприятий по реализации в 2012—2015 годах (пер-

²² Указ Президента РФ от 19 декабря 2012 г. № 1666 «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» // СЗ РФ. 2012. № 52. Ст. 7477.

²³ Указ Президента РФ от 9 октября 2007 г. № 1351 «Об утверждении Концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года» (в ред. Указа Президента РФ от 1 июля 2014 г. № 483) // СЗ РФ. 2007 № 42. Ст. 5009.

²⁴ Концепция государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года (утв. Президентом РФ 13 июня 2012 г.) (документ опубликован не был) // СПС «КонсультантПлюс».

²⁵ Распоряжение Правительства РФ от 21 августа 2012 г. № 1502-р «О плане мероприятий по реализации в 2012—2015 годах (первый этап) Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года» (в ред. распоряжения Правительства РФ от 22 апреля 2014 г. № 651-р) // СЗ РФ. 2012. № 35. Ст. 4858.

вый этап) Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года²⁶; — План мероприятий по реализации в 2016—2020 годах (второй этап) Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года²⁷.

Кроме того, на формирование государственной миграционной политики большое влияние оказывает Правительственная комиссия по миграционной политике Российской Федерации, созданная в соответствии с постановлением Правительства РФ²⁸. Кроме того, как отмечал А. Н. Сандугей, ориентирами в планировании и формировании правовых документов в соответствующей области социальных отношений являются международные стандарты в миграционной сфере²⁹.

Первые четыре документа стратегического планирования — Концепция общественной безопасности, Стратегия национальной безопасности, Стратегии государственной национальной политики, Концепция демографической политики — рассматривают вопросы миграционной деятельности Российской Федерации только применительно к той сфере общественных отношений, решению которых они посвящены. Это:

— противодействие незаконной миграции на территорию Российской Федерации;

— программы по оказанию содействия добровольному переселению в Российскую Федерацию соотечественников, проживающих за рубежом³⁰;

— вопросы адаптации и интеграции мигрантов из числа иностранных граждан и лиц без гражданства в российское общество, переезжающих в Российскую Федерацию на постоянное место жительства, и их расселение исходя из национальных интересов государства; — проблемы территориального перераспределения легальных трудовых мигрантов исходя из потребностей государства и отдельных регионов в трудовых ресурсах и т.д.

Концепция государственной миграционной политики и планы по их реализации достаточно полно рассматривают вопросы планирования мероприятий по реализации государственной миграционной политики Российской Федерации, как в части совершенствования планирования регулирования миграционных процессов, так и в части совершенствования государственно-правового и социального регулирования работы с различными категориями мигрантов. Конвенция также отмечает, что «миграционное законодательство Российской Федерации не в полной мере соответствует текущим и будущим потребностям экономического, социального и демографического

²⁶ Распоряжение Правительства РФ от 22 октября 2015 г. № 2122-р «О плане мероприятий по реализации в 2016—2020 годах (второй этап) Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года» // СЗ РФ. 2015. № 44. Ст. 6150.

²⁷ Постановление Правительства РФ от 26 мая 2009 г. № 450 «О Правительственной комиссии по миграционной политике» (вместе с Положением о Правительственной комиссии по миграционной политике) (в ред. постановления Правительства РФ от 20 декабря 2010 г. № 1071) // СЗ РФ. 2009. № 22. Ст. 2726.

²⁸ См.: Сандугей А. Н. О международных стандартах административной деятельности в сфере миграции // Миграционное право. 2016. № 2. С. 35—40.

²⁹ Указ Президента РФ от 22 июня 2006 г. № 637 «О мерах по оказанию содействия добровольному переселению в Российскую Федерацию соотечественников, проживающих за рубежом» (вместе с Государственной программой по оказанию содействия добровольному переселению в Российскую Федерацию соотечественников, проживающих за рубежом) (в ред. Указа Президента РФ от 27 сентября 2016 г. № 502) // СЗ РФ. 2006. № 26. Ст. 2820.

³⁰ См.: Гирько С. И., Сандугей А. Н. О реализации Концепции общественной безопасности в Российской Федерации в области противодействия угрозам в миграционной сфере // Современный юрист. 2014. № 4. С. 8—20; Красинский В. В. Несовершенство миграционного законодательства и угрозы национальной безопасности Российской Федерации // Современное право. 2013. № 2. С. 25—32; Капинус О. С. Противодействие незаконной миграции как угрозе национальной безопасности России // Миграционное право. 2016. № 1. С. 29—33; Казакова Т. В. Правовое регулирование миграционных процессов: проблемы и перспективы развития // Юридический мир. 2014. № 5. С. 33—37; Трыканова С. А. Модернизация регулирования региональных миграционных процессов в России: организационно-правовой аспект // Миграционное право. 2014. № 4. С. 19—20.

развития... российского общества». Несовершенство миграционного законодательства Российской Федерации и необходимость приведения его в соответствие с требованиями документов стратегического планирования, в первую очередь Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации, неоднократно отмечалась российскими правоведами³¹.

Вместе с тем Концепция оставляет без внимания некоторые области социальных отношений, нуждающиеся в правовом регулировании. Так, за пределами рассмотрения нормативного акта осталось планирование разработки и законодательного закрепления механизма правового регулирования перемещения и переселения граждан из районов Российской Федерации, где нарушается право человека и гражданина на благоприятную окружающую среду.

Для решения вопросов стратегического планирования мероприятий по формированию миграционной политики в Российской Федерации выдвигались предложения о разработке и принятии Стратегии развития механизма правового регулирования обеспечения миграционной деятельности Российской Федерации³².

Данное предложение представляется целесообразным в связи с имеющимися проблемами в обеспечении миграционной деятельности Российской Федерации. Представляется, что одной из главных задач, которая должна быть поставлена в данном документе стратегического планирования, должно стать создание механизма правового регулирования перемещения и переселения населения из районов, где нарушается конституционное право человека и гражданина на благоприятную окружающую среду.

Данные планируемые мероприятия должны в полной мере коррелировать с соответствующими пунктами Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года, в котором должно быть заложено планирование разработки и законодательного закрепления совершенно четких критериев

обеспечения благоприятности окружающей среды. Превышение данных критериев и невозможность в разумной перспективе приведения их в соответствие должно являться основанием для перемещения (переселения) населения данных районов в другие, более благоприятные с экологической точки зрения, районы.

Стратегия экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года должна включать следующие элементы как составные части мероприятий по реализации задачи законодательного закрепления механизма правового регулирования реализации конституционного права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду, в том числе путем его перемещения и переселения из районов, где право на благоприятную окружающую среду нарушается:

- 1) критерии благоприятности окружающей среды для человека;
- 2) определение основных понятий механизма правового регулирования процесса перемещения и переселения людей при нарушении права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду;
- 3) выявление основных составляющих механизма правового регулирования процесса перемещения и переселения людей при нарушении права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду;
- 4) регламентацию процесса перемещения и переселения людей при нарушении права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду;
- 5) разработку федерального нормативного правового акта, регулирующего общественные отношения, складывающиеся в процессе перемещения и переселения людей при нарушении права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду.

Рассмотрение документов стратегического планирования, принятых в Российской Федерации в сфере экологической и миграционной сфере, сфере обеспечения экологической безопасности, позволяет прийти к следующим выводам:

³² См.: Хабриева Т. Я. Миграционное право в системе права Российской Федерации // Государство и право. 2007. № 10. С. 22—26; Семенова А. В. Современное состояние миграционной безопасности Российской Федерации // Административное право и процесс. 2016. № 2. С. 40—42; Красинец Е. С., Гришанова А. Г., Кожевникова Н. И. Трудовая миграция в России и Беларуси на этапе формирования евразийской интеграции // Миграционное право. 2014. № 4. С. 3—6; Демчук С. Д. Перспективы миграционной политики и ее законодательное регулирование // Миграционное право. 2011. № 4. С. 14—20.

Ни один из общегосударственных документов стратегического планирования, как и документов стратегического планирования в экологической сфере, сфере обеспечения миграционной деятельности Российской Федерации и области обеспечения экологической безопасности, не предусматривает планирование возможного проведения перемещения и переселения людей при нарушении права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду, создание законодательных процедур его проведения, определение источников финансирования их возможного проведения.

Для решения вопросов стратегического планирования мероприятий по обеспечению экологической безопасности РФ Стратегия экологической безопасности РФ на период до 2025 г. должна включать следующие элементы как составные части мероприятий по реализации задачи законодательного закрепления механизма правового регулирования реализации конституционного права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду, в том числе путем его перемещения и переселения из районов, где право на благоприятную окружающую среду нарушается:

- критерии благоприятности окружающей среды для человека;
- определение основных понятий механизма правового регулирования процесса пере-

мещения и переселения людей при нарушении права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду;

- выявление основных составляющих механизма правового регулирования процесса перемещения и переселения людей при нарушении права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду;
- регламентацию процесса перемещения и переселения людей при нарушении права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду;
- разработку федерального нормативного правового акта, регулирующего общественные отношения, складывающиеся в процессе перемещения и переселения людей при нарушении права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду.

Принятие документов стратегического планирования в сфере развития экологической безопасности Российской Федерации и стратегического планирования в сфере государственного регулирования миграционной деятельности Российской Федерации с предлагаемыми поправками позволит создать действенный механизм защиты населения, проживающего в районах техногенных и природных катастроф, экологических бедствий и соблюдения конституционного права человека и гражданина на благоприятную окружающую среду.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Афиногенов Д. А., Воронин В. В. Роль документов стратегического планирования: правовые аспекты // Государственная власть и местное самоуправление. — 2014. — № 2. — С. 13—17.
2. Боголюбов С. А. Главное — прогнозирование реализации экологической политики // Экологическое право. — 2011. — № 6. — С. 2—9.
3. Выпханова Г. В., Жаворонкова Н. Г. Государственная экологическая политика и документы стратегического планирования // Экологическое право. — 2016. — № 3. — С. 24—28.
4. Гирько С. И., Сандугей А. Н. О реализации Концепции общественной безопасности в Российской Федерации в области противодействия угрозам в миграционной сфере // Современный юрист. — 2014. — № 4. — С. 8—20.
5. Демчук С. Д. Перспективы миграционной политики и ее законодательное регулирование // Миграционное право. — 2011. — № 4. — С. 14—20.
6. Жаворонкова Н. Г., Шпаковский Ю. Г. Экологическая безопасность в системе стратегического планирования Российской Федерации // Lex Russica. — 2016. — № 6.
7. Казакова Т. В. Правовое регулирование миграционных процессов: проблемы и перспективы развития // Юридический мир. — 2014. — № 5. — С. 33—37.
8. Капинус О. С. Противодействие незаконной миграции как угрозе национальной безопасности России // Миграционное право. — 2016. — № 1. — С. 29—33.
9. Красинец Е. С., Гришанова А. Г., Кожевникова Н. И. Трудовая миграция в России и Беларуси на этапе формирования евразийской интеграции // Миграционное право. — 2014. — № 4. — С. 3—6.

10. Красинский В. В. Несовершенство миграционного законодательства и угрозы национальной безопасности Российской Федерации // Современное право. — 2013. — № 2. — С. 25—32.
11. Русин С. Н. Какой быть Стратегии экологической безопасности Российской Федерации? // Журнал российского права. — 2014. — № 7. — С. 35.
12. Сандугей А. Н. О международных стандартах административной деятельности в сфере миграции // Миграционное право. — 2016. — № 2. — С. 35—40.
13. Семенова А. В. Современное состояние миграционной безопасности Российской Федерации // Административное право и процесс. — 2016. — № 2. — С. 40—42.
14. Трыканова С. А. Модернизация регулирования региональных миграционных процессов в России: организационно-правовой аспект // Миграционное право. — 2014. — № 4. — С. 19—20.
15. Хабриева Т. Я. Миграционное право в системе права Российской Федерации // Государство и право. — 2007. — № 10. — С. 22—26.

Материал поступил в редакцию 11 июля 2017 г.

IMPROVEMENT OF THE RUSSIAN FEDERATION MIGRATION LEGISLATION: THE ROLE OF STRATEGIC PLANNING

SHPAKOVSKIY Yuriy Grigor'evich — Doctor of Law, Professor at the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
yurii-rags@yandex.ru
125993, Russia, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya Street, 9

YEVTUSHENKO Vladimir Ivanovich — Postgraduate Student of the Department of Environmental and Natural Resources Law at the Kutafin Moscow State Law University, Associate Professor of the Department of Administrative and International Law of the Faculty of Law at the Belgorod State University, PhD in Law
77712@live.ru
308015, Russia, Belgorod, ul. Pobedy, 85

Abstract. *After adoption in 2014 of the Federal Law of the Russian Federation "On Strategic Planning in the Russian Federation," contemporary studies carried out by leading legal scholars specializing in environmental law in the area of forecasting a state environmental policy have resulted in rapid formation of a sufficiently complete package of strategic planning documents needed to plan the development of an environmental regulatory framework, including strategic top level planning documents and supplementary (subordinate) documents, as well as documents of different duration, i.e. long-term, medium-term and short-term. At the same time, as the analysis in the article showed, these strategic planning documents often overlap and are largely related to environmental protection activities planning.*

The analysis of strategic planning documents in the environmental field and in the sphere of the State regulation of migration activities of the Russian Federation shows that there is a large amount of specific activities aimed at improving environmental law regulation and improvement of Russian migration activities, the instruments adopted do not provide for the establishment of a legal framework for the transfer and resettlement of populations from areas of environmental disasters of natural or technogenic character or from areas of environmental disasters where the constitutional right of a human and citizen to a favorable environment is violated. To remedy the situation, the author concludes that a federal strategic planning document for the development of environmental security in the Russian Federation should be adopted, a plan for the proposed measures should be appropriately linked to the relevant paragraphs of the strategic planning document in the area of state regulation of migration activities of the Russian Federation. The proposed strategic planning documents should define the stages of providing an effective mechanism for the legal regulation of population displacement and resettlement, including voluntary displacement and resettlement, from areas where the constitutional right of a human and citizen to favorable environment is violated (environmental migration).

Keywords: *Strategic planning, strategic planning documents, strategic planning documents in an environmental area, strategic planning documents in the field of regulation of migration activity of the Russian Federation, right of a human and citizen to favourable environment, zone of technogenic and natural disasters, environmental disaster zone, zone of violation of the human and citizen right to favourable environment, environmental security system, displacement and resettlement of population from the zones where the human and citizen right to favourable environment is violated, migration of the population for environmental reasons.*

REFERENCES

1. *Afinogenov, D. A., Voronin, B. V.* Role of Strategic Planning Documents: Legal Aspects. // State Power and Local Self-government. 2014. № 2. P. 13—17.
2. *Bogolyubov, S. A.* The most important is forecasting environmental policy implementation // Environmental Law. 2011 № 6. P. 2—9.
3. *Vypkhanova, G. V., Zhavoronkova, N. G.* State Environmental Policy and Strategic Planning Documents. Environmental Law. 2016. № 3. P. 24—28.
4. *Girko, S. I., Sandugey, A. N.* On Implementation of the Concept of Public Security in the Russian Federation in the Field of Countering Threats in the Migration Field // Modern Jurist. 2014. № 4. P. 8—20.
5. *Demchuk, S. D.* Perspectives for Migration Policy and its Legislative Regulation // Migration Law. 2011. № 4. P. 14—20.
6. *Zhavoronkova, N. G., Shpakovskiy, Yu. G.* Environmental safety in the Russian Federation's strategic planning system. // LEX RUSSICA. 2016. № 6. P. 174.
7. *Kazakova, T.V.* Legal Regulation of Migration Processes: Challenges and Prospects for Development // Juridical World. 2014. № 5. P. 33—37.
8. *Kapinus, O. S.* Counteraction to illegal migration as a threat to Russia's national security // Migration Law. 2016. № 1. P. 29—33.
9. *Krasinets, E. S., Grishanova, A. G., Kozhevnikova, N. I.* Labour Migration in Russia and Belarus at the Stage of Eurasian Integration Formation // Migration Law. 2014. № 4. P. 3—6.
10. *Krasinskiy, V. V.* Imperfections of migration legislation and threats to the national security of the Russian Federation // Modern Law. 2013. № 2. P. 25—32.
11. *Rusin, S. N.* What is the Strategy for Ecological Safety of the Russian Federation? Russian Law Journal. 2014. № 7. P. 35
12. *Sandugey, A. N.* International Standards of Administrative Activities in the Field of Migration // Migration Law. 2016. № 2. P. 35—40.
13. *Semyonova, A. V.* The current state of migration security of the Russian Federation // Administrative Law and Process. 2016 №2. P. 40—42.
14. *Trykanova, S. A.* Modernization of Regulation of Regional Migration Processes in Russia: Organizational and Legal Aspect // Migration Law. 2014. № 4. P. 19—20.
15. *Habrieva, T. Ya.* Migration Law in the Legal System of the Russian Federation // The State and Law. 2007. № 10. P. 22—26.

ЭВОЛЮЦИЯ И ПУТИ РАЗВИТИЯ СОВРЕМЕННОГО МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВОСУДИЯ

Аннотация. Идущий уже более 25 лет процесс распространения международных судов привел к появлению весьма обширных эмпирических данных, которые позволяют не только оценить корректность тех или иных теорий и концепций, пытающихся объяснить это явление, но и подвести некоторые итоги деятельности международных судов, выявить их общую специфику, а также обосновать появление некоторых новых тенденций в международном правосудии. Автор исходит из того, что хаотичный характер процесса появления международных судов является следствием объективных реалий современного международного права, вызванных отсутствием единого мирового законодателя и наличием вместо него суверенных государств со своими динамично меняющимися приоритетами и интересами. Сегодня представляются более чем утопичными любые предложения выстроить централизованную систему международных судов, аналогичную национальной судебной системе, либо хотя бы некое подобие судебной иерархии среди международных судов во главе с Международным Судом ООН. На практике конкретный международный суд создается только тогда, когда для создающих его государств баланс тех выгод и преимуществ, которые они получают от его создания, перевешивает (как им кажется) те минусы и ограничения, которые появляются после создания этого суда. При этом процесс создания судов не поддается формализации, и в каждом конкретном случае государства действуют путем проб и ошибок, используя для контроля судов уже апробированный на практике набор мер. Среди государств меняется отношение к конкуренции юрисдикций международных судов и приходит понимание, что эту конкуренцию нужно поощрять. Конкуренция международных судов является частью механизма сдержек и противовесов, который стихийно складывается сейчас на международном уровне. В этой конкуренции каждый суд действует сам за себя, а ожидаемое многими глобальное сообщество судей так и не появилось. Концептуально и фактически неверно называть цитирование одними судами решений других судов диалогом, так как на самом деле в абсолютном большинстве случаев это одностороннее цитирование региональными, малоизвестными или только что созданными судами решений наиболее известных и авторитетных судов, и не в целях обмена мнениями, а преимущественно для усиления легитимности своих решений в глазах их адресатов.

Ключевые слова: международные суды, распространение (пролиферация), обязательная юрисдикция, сообщество судов, делегирование функций, агентское соглашение, взаимное цитирование, апелляционная инстанция.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.058-087

© Исполинов А. С., 2017

* Исполинов Алексей Станиславович, заведующий кафедрой международного права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова, кандидат юридических наук, доцент
ispolinov@inbox.ru
119991, Россия, ГСП-1, г. Москва, Ленинские горы, д. 1, стр. 13 (4-й учебный корпус)

Активное создание государствами самых разнообразных международных судов начиная с 1990-х гг., причины и итоги этого процесса активно освещаются не только в зарубежной¹, но и в отечественной литературе². Интерес российских исследователей к вопросам международного правосудия заметно вырос на фоне активного взаимодействия России с Европейским судом по правам человека (далее — ЕСПЧ), Органом по разрешению споров ВТО (далее — ОРС ВТО), а также в связи с созданием при непосредственном участии Российской Федерации Суда Евразийского экономического сообщества (2012—2015 гг.), а затем и Суда Евразийского экономического союза (далее — Суд ЕАЭС).

Несмотря на некую терминологическую неопределенность в научной литературе, когда ряд авторов использует термины «суды» и «трибуналы» как взаимозаменяемые³, другие авторы говорят о международных судебных

учреждениях⁴ или об органах международного правосудия⁵, в настоящей статье будет рассматриваться эволюция именно международных судов, которые для этого будут выделены в отдельную группу, отличную от арбитражей и многочисленных квазисудебных учреждений, таких как, например, Комитеты по правам человека, созданные в рамках Пактов по правам человека 1966 г.

В академическом сообществе уже сложился определенный консенсус в отношении классифицирующих признаков, общих для международных судов, позволяющих выделить их в особую группу:

- а) это постоянно действующие судебные органы, созданные до появления рассматриваемого ими спора;
- б) они созданы на основании международных договоров или иных международно-правовых документов⁶;

¹ Среди наиболее примечательных работ зарубежных авторов можно отметить: *Romano C. P. R. The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle // New York University Journal of International Law. 1999. Vol. 31. № 4. P. 709—751*; *Alter K. J. The New Terrain of International Law: Courts, Politics, Rights. Princeton University Press, 2014. 480 p.*; *Romano C., Alter K., Shany Y. (eds.). The Oxford University Press Handbook of International Adjudication. Oxford University Press, 2014. 1072 p.*; *Martinez J. Towards an International Judicial System // Stanford Law Review. 2003. Vol. 56. № 2. P. 429—529*; *Helfer L., Slaughter A.-M. Why States Create International Tribunals: A Response to Professors Posner and Yoo // California Law Review. 2005. Vol. 93. P. 1—58*; *Mackenzie R., Sands P. International Courts and Tribunals and the Independence of the International Judge // Harvard International Law Journal. 2003. Vol. 44. № 1. P. 271—285*; *Ginsburg T., McAdams R. H. Adjudicating in Anarchy: An Expressive Theory of International Dispute Resolution. William and Mary Law Review. 2004. Vol. 45. № 4. P. 1229—1339*; *Buergenthal T. Proliferation of International Courts and Tribunals: Is It Good or Bad? // Leiden Journal of International Law. 2001. Vol. 14. P. 267—275*; *Kingsbury B. Foreword: Is the Proliferation of International Courts and Tribunals a Problem? // New York University Journal of International Law and Politics. 1999. Vol. 31. P. 679—696*; *Abi-Saab G. Fragmentation or Unification: Some Concluding Remarks // New York University Journal of International Law and Politics. 1999. Vol. 31. № 4. P. 919—933*; *Charney J. The Impact on the International Legal System of the Growth of International Courts and Tribunals // New York Journal of International Law and Politics. 1999. Vol. 31. P. 697—708.*

² Среди работ отечественных авторов в первую очередь нужно упомянуть: *Толстых В. Л. Международные суды и их практика. М. : Международные отношения, 2015. 504 с.*; *Шинкаревецкая Г. Г. Тенденции развития судебных средств мирного разрешения международных споров. М. : Nota Bene, 2009. 250 с.*; *Смбатян А. С. Решения органов международного правосудия в системе международного публичного права. М. : Статут, 2012. 270 с.*

³ Так, например, в одной из самых первых и самых известных работ на тему международного правосудия Л. Хелфер и А.-М. Слотер постоянно используют термин «трибунал (tribunal)», анализируя деятельность Суда ЕС и ЕСПЧ (см.: *Helfer L., Slaughter A.-M. Toward a Theory of Effective Supranational Adjudication // The Yale Law Journal. 1997. Vol. 107. P. 273—391*).

⁴ *Энтин М. Л. Международные судебные учреждения. Роль международных арбитражных и судебных органов в разрешении межгосударственных споров. М. : Международные отношения, 1984. 176 с.*

⁵ *Смбатян А. С. Указ. соч.*

⁶ Так, Ч. Романо справедливо отмечает, что Суд первой инстанции ЕС (сейчас Суд общей юрисдикции) был создан решением Совета министров ЕС (Council Decision of 24 October 1988 establishing a Court of First Instance of the European Communities OJ L 319, 25.11.1988. P. 1—8). В свою очередь, международные уго-

- в) действуют на основании утвержденных заранее правил процедуры;
- г) дела в них разрешаются специально назначенными на длительный срок независимыми и профессиональными судьями;
- д) эти суды применяют при рассмотрении дел нормы международного права (права своего межгосударственного объединения), а не нормы национального права;
- е) их решения обязательны для сторон спора, как минимум одной из которых должно быть государство или международная организация⁷.

Следуя призыву и примеру Ч. Романо гибко использовать эти критерии⁸, помимо Международного Суда ООН (далее — МС ООН), ЕСПЧ, Межамериканского суда по правам человека (далее — МАСПЧ), Африканского суда по правам человека и народов, Международного уголовного суда (далее — МУС), Международного трибунала по морскому праву, Суда ЕС и других судов региональной интеграции, в том числе и Суда ЕАЭС, в эту группу с некоторыми оговорками можно включить ОРС ВТО, а также Международные трибуналы по Югославии и Руанде, в пользу которых говорит сам факт их длительного (более 20 лет) существования.

Именно эти качества международных судов делают их привлекательными для государств и в то же время несут в себе значительные для них риски, что вызывает заметную непредсказуемость общей динамики развития международных судов. В рамках данной статьи будут обобщены и рассмотрены итоги развития международных судов за последнюю четверть века, благо для этого имеется весьма богатый эмпирический материал, а также выявлены некоторые тенденции развития, общие для международных судов. С учетом того, что деятельность любого международного суда по-своему уникальна, любое обобщение практики международных судов будет основано на некоем

упрощении и на основе критериев, выбранных автором, и потому субъективных и уязвимых для критики. Тем не менее есть веское основание предположить, что наличие общих признаков само по себе уже предполагает некие проверяемые эмпирически общие закономерности и причинно-следственные связи развития международных судов.

1. РАСПРОСТРАНЕНИЕ (ПРОЛИФЕРАЦИЯ) МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ

Стало общепризнанным фактом стремительное распространение международных судов начиная с начала 1990-х гг. (ряд отечественных авторов использует не совсем благозвучный англоязычный термин «пролиферация» (от англ. proliferation⁹). Если до 1990 г. в мире существовало только 6 постоянных судов (МС ООН, ЕСПЧ, МАСПЧ, Суд Бенилюкса, Трибунал Андского сообщества и Суд ЕС), то к 2016 г. их число уже перевалило за 30. Этот рост произошел за счет появления судов «новой волны», которые предусматривали обязательную юрисдикцию (т.е. согласие государства на рассмотрение конкретного спора больше не требовалось) и прямой доступ частных лиц к этим судам. В области международных экономических отношений появились ОРС ВТО, а также многочисленные суды региональных интеграционных объединений, созданных по модели Суда ЕС. Суды новой формации потеснили суды классические как результатами своей активности, так и с точки зрения авторитета. Так, МС ООН в силу своей ограниченной юрисдикции (рассмотрение споров только между государствами и только при наличии их согласия) оказался не в состоянии конкурировать с новыми судами. На сегодня тройка самых активных международных судов (если судить по количеству вынесенных реше-

ловные трибуналы по бывшей Югославии и по Уганде были созданы на основании резолюций Совета Безопасности ООН (S.C. Res. 827 U.N. Doc. S/RES/827 (May 25, 1993) и S.C. Res. 955, U.N. Doc. S/RES/955 (Nov 8, 1994) соответственно). См.: *Romano C. The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle // New York University Journal of International Law. 1999. Vol. 31. № 4. P. 714.*

⁷ *Alter K. J. The New Terrain of International Law: Courts, Politics, Rights. Princeton University Press, 2014. P. 718.*

⁸ *Romano C. The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle // New York University Journal of International Law. 1999. Vol. 31. № 4. P. 718.*

⁹ *Толстых В. Л. Некоторые аспекты пролиферации международных судов // Российское правосудие. 2010. № 9. С. 34—42.*

ний) выглядит следующим образом (в порядке убывания): Суд ЕС, далее ЕСПЧ и Трибунал Андского сообщества. При этом суды отнюдь не стесняются выносить решения против государств — в 90 % всех решений ОРС ВТО была установлена ответственность государств за как минимум одно нарушение соглашений ВТО, Суд ЕС вынес решения против государств в 80 % дел, инициированных против них, а у ЕСПЧ этот показатель равен 84 %¹⁰. Не менее интересная деталь этого процесса заключается в том, что большинство решений международных судов исполняются государствами, несмотря на то, что в международном праве не существует аппарата принуждения, аналогичного национальному, для того чтобы заставить государства исполнить решения этих судов.

Это неизбежно порождает вопросы, которые все чаще и чаще задают себе исследователи проблем международного правосудия. Почему все же государства решили пойти на такое очевидное самоограничение своего суверенитета, хотя еще некоторое время назад этому противились? В чем состояла привлекательность одних судов, которая привела к тому, что эти суды (в первую очередь ЕСПЧ и Суд ЕС) стали использоваться как модели при создании других судов? Почему даже после вынесенных против них решений государства продолжают не только оставаться в юрисдикции уже существующих судов, но и создавать новые суды? Наконец, в чем секрет успешности одних судов и маргинальности других?

Для ответа на эти вопросы необходимо проследить эволюцию, которую проделало международное правосудие за последние 100 лет. До Первой мировой войны для разрешения споров государства использовали создаваемые для разрешения конкретного спора *ad hoc* арбитражи, тем не менее прибегая к ним настолько редко, что такое обращение к арбитражу для разрешения спора можно было считать скорее исключением, нежели правилом. Им на смену пришли первые постоянно действующие международные суды. Исторически первым

таким судом стал Центральноамериканский суд (Central American Court of Justice), созданный в 1907 г. группой из пяти стран и действовавший до 1918 г.¹¹. Однако гораздо большую известность получила Постоянная палата международного правосудия, созданная при Лиге Наций (1922—1946), которая стала первым международным судом с универсальной юрисдикцией. Правда, предложение наделить Палату обязательной юрисдикцией было отвергнуто на стадии подготовки Статута Палаты. Затем в 1945 г. по модели Палаты был создан МС ООН, юрисдикция которого рассматривать межгосударственные споры также целиком зависела от согласия обеих сторон спора. Как и в случае с Палатой, государства (в первую очередь США и СССР) не приняли идею об обязательной юрисдикции создаваемого суда, ограничившись формулировкой, что вопрос об обязательной юрисдикции суда может решаться каждым государством в отдельности.

И наконец, в 1990-х гг. наступил черед судов с обязательной юрисдикцией, причем документы о создании ряда таких судов (в первую очередь региональных судов экономической интеграции) в той или иной форме предоставляли частным лицам доступ в суд. Для международного права такой переход от арбитражей *ad hoc* к постоянно действующим судам, от факультативной юрисдикции к обязательной, от тотального отсутствия у частных лиц каких-либо прав до предоставления им в ряде случаев и при некоторых условиях доступа в международные суды означал фундаментальный сдвиг в парадигме разрешения международных споров, еще до конца не объясненный доктриной. Как отмечает Ч. Романо, с учетом того, что согласие на передачу спора в суд или арбитраж всегда воспринималось одновременно как выражение и как уступка суверенитета, настоящая революция состоит не в росте числа международных судов и трибуналов, а в том, что подавляющее большинство этих судов имеют обязательную юрисдикцию и производство по делу зачастую инициируется только одной стороной спора¹².

¹⁰ Carrubba C. J., Gabel M. J. Courts, Compliance, and the Quest for Legitimacy in International Law // *Theoretical Inquiries in Law*. 2013. Vol. 14. № 2. P. 506.

¹¹ Об истории создания этого суда и значении этого события для того времени см.: Editorial Comment. The First Case Before the Central American Court of Justice // *The American Journal of International Law*. 1908. Vol. 2. № 4. P. 835—841.

¹² Romano C. From the Consensual to the Compulsory Paradigm in International Adjudication: Elements for a Theory of Consent // *New York University Journal of International Law and Politics*. 2007. Vol 39. P. 794.

Такую смену парадигмы можно объяснить следующим образом: государства увидели и осознали, что постоянно действующие международные суды с обязательной юрисдикцией имеют свои преимущества перед арбитражами *ad hoc* и такими судами, как Постоянная палата международного правосудия (ППМП) и МС ООН, и могут оказаться очень полезными для государств. Таким судам можно делегировать не только традиционную функцию по разрешению споров, где сам постоянный характер деятельности суда с избранными на длительный срок судьями обеспечивал целостность и предсказуемость практики рассмотрения споров, создавая столь необходимую правовую определенность. Влиятельная на сегодня концепция, пришедшая в международное право из теории международных отношений, исходит из того, что государства, создавая суды, выступают в качестве доверителей (*principals*), делегируя судам (агентам) некоторые функции, которые эффективнее реализуются именно судами, а не группой государств¹³. Помимо функции разрешения споров государства делегируют судам право контроля за исполнением государствами своих обязательств по договору (установление фактов нарушения), право контроля актов и решений институтов международных организаций, а также в определенной степени право нормотворчества для устранения пробелов и прояснения нечетко сформулированных положений в международных договорах.

2. НОВЫЕ ФУНКЦИИ МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ

Опыт ЕСПЧ, Суда ЕС и ВТО показывает, что международные договоры, которые предусматривают создание судебных органов для

целей толкования и применения договора, например соглашения ВТО, договоры региональных интеграционных объединений находятся в заведомо выигрышном положении именно в силу наличия постоянно действующего суда с обязательной юрисдикцией, которым государства делегировали ряд новых функций.

Во-первых, международные суды могут своими решениями заполнять пробелы и устранять неясности, а также подправлять неудачные положения международного договора. Ни один нормативный акт в любой национальной системе права не может предусмотреть все многообразие жизненных ситуаций, которые могут подпадать под его действие. В случае с международными договорами ситуация еще больше усложняется из-за отсутствия единого законодателя, на месте которого мы имеем все многообразное сообщество государств с их различными интересами, в том числе сиюминутными. Это приводит к тому, что зачастую желание представителей государств достичь компромисса в отношении формулировок какой-либо статьи договора достигается за счет четкости текста, который становится сознательно двусмысленным, чтобы примирить мнения всех сторон. Сами же международные договоры все чаще рассматриваются в качестве намеренно незавершенных соглашений (*Deliberately Incomplete Contracts*)¹⁴, когда дипломаты и эксперты договаривающихся государств сознательно используют расплывчатые формулировки, чтобы прийти к компромиссу. Для описания действий государств в ситуации, когда в сжатые сроки необходимо согласовать текст договора и при этом представить результат своим парламентам и избирателям как победу, в современном международном праве используется весьма красноречивый

¹³ *Alter K. Agents or Trustees? International Courts in Their Political Context // European Journal of International Relations. 2008. Vol. 14. No 1. P. 33—63 ; Alter K. J. Delegating to International Courts: Self-Binding vs. Other-Binding Delegation // Law and Contemporary Problems. 2008. Vol. 71. No 1. P. 37—76.*

¹⁴ *Ben-Shahar O. Agreeing to Disagree : Filling Gaps in Deliberately Incomplete Contracts // Wisconsin Law Review. 2004. No 2. P. 389—428.*

¹⁵ Об использовании этого термина применительно к различным международным соглашениям см.: *Bell Ch., Cavanaugh K. Constructive Ambiguity» or Internal Self-Determination? Self-Determination, Group Accommodation, and the Belfast Agreement // Fordham International Law Journal. 1998. Vol. 22. No 4. P. 1345—1371. О соглашениях ВТО как о незавершенных контрактах в результате конструктивной двусмысленности см.: Shany Y. Assessing the effectiveness of international courts. Oxford, OUP, 2014. P. 195 ; Trachman J. The Domain of WTO Dispute Resolution // Harvard International Law Journal. 1999. Vol. 40. No 2. P. 346—350.*

термин «конструктивная двусмысленность» (constructive ambiguity¹⁵). Кроме того, с помощью международных судов государства могут модернизировать нормы договора, даже если для этого потребуются отойти от первоначального текста договора. Как показывает практика многих международных судов, такая ситуация вполне устраивает государства, которые понимают все издержки, связанные с внесением официальных поправок в договор (особенно в случае договоров с большим количеством участвующих стран, например, Устав ООН) и предпочитают передоверить миссию по модификации договора созданным ими судам. В этом случае грань между толкованием нормы международного права и ее изменением оказывается чрезвычайно зыбкой. Колоритным примером в этом отношении является Европейская конвенция о защите прав и основных свобод человека. Она была принята в 1950 г., т.е. более 65 лет назад, и понятно, что за это время условия жизни современного общества, да и само общество коренным образом изменились. Пытаться применять или толковать положения конвенции исходя из намерений государств на момент ее принятия или жестко следуя тексту, принятому в далеком 1950 г., было бы как минимум контрпродуктивно. При этом процесс внесения поправок в Европейскую конвенцию очень затруднителен и требует ратификации всеми 47 государствами — членами Совета Европы. Сейчас уже можно сказать, что Европейскую конвенцию от устаревания спас именно ЕСПЧ. Взятая им на вооружение доктрина толкования конвенции как живого инструмента позволила сохранить за Конвенцией статус одного из наиболее эффективных соглашений в сфере защиты прав человека.

Во-вторых, в качестве примера можно привести ВТО, где благодаря решениям ОРС ВТО и их де-факто прецедентному характеру происходит изменение существующих или появление новых норм, которые начинают применяться не только к сторонам спора, но и к поведению всех государств — членов ВТО. Более того, поведение основных пользователей этой системы — ЕС и США — позволяет пред-

положить, что они молчаливо исходят именно из де-факто прецедентной силы решений ОРС ВТО, иницируя иной раз малозначительные иски, но поднимающих важные для этих игроков вопросы¹⁶. Сочетание де-факто прецедента и егра omnes эффекта решений ОРС ВТО приводит к тому, что на практике немалая часть нормотворческой повестки ВТО реализуется не через предусмотренные Соглашением ВТО процедуры, а через подачу в ОРС ВТО новых исков и последующих решений Апелляционного органа (процесс, получивший название «судебной либерализации международной торговли»¹⁷). Особую актуальность этому процессу придает продолжающаяся стагнация Дохийского раунда переговоров о дальнейшей либерализации международной торговли.

Во-третьих, государства поняли, что с помощью судов они могут гораздо лучше контролировать адекватность и полноту исполнения другими государствами обязательств по международным договорам. Особенно это касается соглашений с большим количеством участников, так как в двусторонних договорах осуществлять такой контроль гораздо проще. Привлечение независимой и беспристрастной третьей стороны (в данном случае суда), которая сможет оценить все фактические обстоятельства и вопросы права, и чье решение будет обязательным, смотрится гораздо более эффективным решением, чем разногласия двух государств между собой в отношении фактов и степени нарушения договорных обязательств. В первую очередь это касалось таких чувствительных для любого государства вопросов, как обязательства по многосторонним торговым соглашениям (в случае с ВТО) и договорам о защите прав человека (в случае с ЕСПЧ и другими судами по правам человека). По этой же причине постоянно действующие суды оказались удобным инструментом для контроля за обязательными решениями, принимаемыми органами международных организаций, в первую очередь в сфере региональной экономической интеграции.

Однако для успешного выполнения этих новых функций международным судам нуж-

¹⁶ Goldstein J., Steinberg R. Negotiate or Litigate? Effects of WTO Judicial Delegation on U.S. Trade Politics // Law & Contemporary Problems. 2008. Vol. 7. № 1. P. 257.

¹⁷ Goldstein J., Steinberg R. Regulatory Shift : The Rise of Judicial Liberalization at the WTO // The Politics of Global Regulation / W. Mattli, N. Woods (eds.). Princeton, 2009. P. 211—241.

на была обязательная юрисдикция по передаваемым им государствами спорам, и, как показывает практика, суды ее получают. Одновременно стало понятно, что сами государства стараются не обращаться в суд с жалобой на другое государство, имея иной раз совершенно иные приоритеты и принимая во внимание массу самых разнообразных факторов. Оказалось, что эту проблему контроля можно решить, если допустить в международные суды частных лиц, которые гораздо более активны в защите своих прав и менее склонны обращать внимание на большую политику. Именно этим можно объяснить то, что международные суды, помимо обязательной юрисдикции, начали получать полномочия по рассмотрению жалоб частных лиц на действия государств. В качестве убедительного примера можно привести трансформацию юрисдикции ЕСПЧ, который первоначально виделся и создавался именно как суд для рассмотрения межгосударственных исков о невыполнении обязательств по Европейской конвенции (причем даже на рассмотрение таких жалоб в ЕСПЧ требовалось отдельное согласие государств). Таких исков оказалось считанные единицы, что резко контрастировало с растущим числом жалоб частных лиц на государства (что также обуславливалось отдельным согласием государств). Поэтому прошедшая в 1998 г. реформа юрисдикции ЕСПЧ, в рамках которой он получил обязательную юрисдикцию, в том числе и по жалобам частных лиц, представляет собой вполне объяснимое желание государств — членов Совета Европы повысить эффективность контрольного механизма Конвенции за счет более активного вовлечения Суда и новой категории заявителей.

3. НЕКОТОРЫЕ ИТОГИ ПРОЦЕССА РАСПРОСТРАНЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ

Резкий рост числа, влияния и авторитета международных судов вызвал бурный прилив энтузиазма и явно завышенные ожидания у исследователей. Достаточно привести следующее утверждение одного из ведущих исследователей в области международного правосудия: «Когда будущие исследователи международного права будут смотреть на международное право и международные организации конца XX века, возможно, они будут упоминать о резкой экспансии и трансформации международной юстиции как о самой важной тенденции развития после окончания холодной войны»¹⁸. Авторитетные ученые заговорили об «угасании государства»¹⁹ (Ch. Schreuer), о том, что в современных условиях «суверенитет государств в международных отношениях является ошибкой, незаконным отпрыском»²⁰. Судья МС ООН Р. Дженнингс еще в 1992 г. утверждал, что «с учетом сложностей, возникающих в процессе кодификации международного права, возможно, что международные суды в будущем будут незаметно, но эффективно выполнять задачу по развитию международного права»²¹. Ряд авторов начал говорить о появлении некоего могущественного «глобального сообщества судов» («global community of courts»)²², куда входят международные и национальные суды, и которое является неотъемлемой частью нового международного правопорядка²³.

Не менее красноречивы и активны были скептики, среди которых оказалось сразу два председателя Международного суда ООН — С. Швებель и Г. Гийом, слова которых о распространении судов как угрозе целостности и непротиворечивости международного права

¹⁸ Romano C. The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle // *New York University Journal of International Law*. 1999. Vol. 31. № 4. P. 709—751.

¹⁹ Schreuer C. The Waning of the Sovereign State: Towards a New Paradigm for International Law? // *European Journal of International Law*. 1993. Vol. 4. № 1. P. 447—471.

²⁰ Henkin L. That «S» Word : Sovereignty, and Globalization, and Human Rights, et cetera // *Fordham Law Review*. 1999. Vol. 68. № 1. P. 1—14.

²¹ Jennings R. The Role of the International Court of Justice in the Development of International Environment Protection Law // *Review of European Community & International Environmental Law*. 1992. Vol. 1. № 3. P. 240—244.

²² Martinez J. Towards an International Judicial System // *Stanford Law Review*. 2003. Vol. 56. № 2. P. 429—529 ; Slaughter A.-M. A Global Community of Courts // *Harvard International Law Journal*. 2003. Vol. 44. № 1. P. 191—219.

²³ Slaughter A.-M. *A New World Order*. Princeton University Press, 2009. P. 368.

цитируются чуть ли не в каждой работе о проблемах международного правосудия²⁴. Скептики указывали на то, что процесс создания судов является крайне произвольным и нескоординированным, что в отсутствие универсальных правил подведомственности и подсудности резко увеличивает все возможные риски²⁵. Чаще всего упоминался риск конфликта юрисдикций, что может выливаться в поиск наиболее удобного суда (*forum shopping*), а также в появление противоречащих друг другу решений и опасность фрагментации международного права, когда суды будут по-разному толковать одни и те же (или аналогичные) положения международных договоров. Эти вполне понятные риски дали основание одному из авторов красочно сравнить такое состояние с «танцами на краю хаоса»²⁶.

Опираясь на уже имеющиеся обширные данные, накопившиеся за прошедшее 25 лет, можно подвести некоторые итоги эволюции международных судов, а также отметить новые тенденции.

Во-первых, главный итог состоит в том, что почти все сделанные в 1990-х — начале 2000-х гг. прогнозы не оправдались. Общая картина далека от идиллии, и ни о каком глобальном сообществе судов, равно как и об угасании роли государств и их суверенитета говорить не приходится. Однако хаоса также не наступило, суды и государства показывают видимую сдержанность и стараются не допускать очевидного злоупотребления и столкновения судебных амбиций и решений. Случаи конфликтов судов носят единичный характер. Наиболее известный из них — это смутившее многих расхождение позиции МС ООН в решении по делу *Nicaragua v. USA*²⁷ 1986 г. и Апелляционной палаты Трибунала по бывшей Югославии в решении по делу «*Tadic*» 1999 г. по вопросу о присвоении ответственности за действия

антиправительственных вооруженных групп поддерживающему их государству²⁸. Трибунал не согласился с мнением МС ООН, указав, что оно не является убедительным и «не отвечает логике права международной ответственности». Международный суд ООН ответил на это в 2007 г. в своем решении по делу «*Genocide Convention (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*», указав, что он не только не согласен с выводом Трибунала, но считает, что Трибунал занялся не своим делом, решая вопрос об ответственности государств в случае, когда он не был на то уполномочен и когда это явно не было необходимо для установления вины конкретного лица²⁹.

В качестве другого примера можно привести ставший уже хрестоматийным спор, возникший в 2001 г. между Великобританией и Ирландией, которая требовала раскрытия информации об уровне и причинах радиоактивного загрязнения в районе действия завода «*MOX*» на английском побережье Ирландского моря («*MOX Plantcase*»). После отказа Великобритании предоставить запрашиваемую информацию Ирландия инициировала сразу два арбитражных разбирательства — в арбитраже *ad hoc* в рамках Конвенции 1992 г. по защите морской окружающей среды в Северо-Восточной Атлантике (Конвенция OSPAR) и в арбитраже в рамках Постоянной палаты Третейского суда (ППТС) на основании Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. Комиссия ЕС обратилась в Суд ЕС с иском против Ирландии, усмотрев в ее действиях нарушение ст. 292 Договора о ЕС (сейчас ст. 344 Договора о функционировании Европейского Союза). Суд ЕС в своем решении установил, что только он имеет исключительную юрисдикцию по вопросам применения и толкования права ЕС, включая те нормы международного права, которые стали частью правопорядка ЕС (как на-

²⁴ Judge Stephen M. Schwebel, Address to the Plenary Session of the General Assembly of the United Nations (Nov. 6, 1999) ; *Guillame G.* The Proliferation of International Judicial Bodies: The Outlook for the International Legal Order // Speech to the Sixth Committee of the General Assembly of the United Nations (Oct. 27, 2000).

²⁵ *Han S. W. D.* Decentralized Proliferation of International Judicial Bodies // *Journal of transnational law and Policy.* 2006. Vol. 16. № 1. P. 101—122.

²⁶ *Martinez J.* *Op. cit.* P. 443—444.

²⁷ ICJ, Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (*Nicaragua v. United States of America*), Judgment of 27 June 1986 // I. C. J. Reports. 1986. P. 62—63, para. 110.

²⁸ ICTY Appeals Chamber, *Tadic* judgment. 15 July 1999, paras. 115 and 116.

²⁹ ICJ, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (*Bosnia Herzegovina v Serbia and Montenegro*) ICJ judgment of 26 February 2007 // I. C. J. Reports. 2007. P. 403.

пример, Конвенция 1982 г. по морскому праву)³⁰. Арбитраж в рамках Конвенции OSPAR не усмотрел в действиях Великобритании нарушения норм Конвенции, а арбитраж в рамках ППТС прекратил производство по делу после того, как Ирландия отозвала свой иск, имея на руках решение Суда ЕС по этому делу³¹.

Во-вторых, именно рассмотрение жалоб частных лиц является на сегодняшний день основным видом деятельности подавляющего большинства международных судов, в то время как споры между государствами составляют незначительную (и постоянно уменьшающуюся) часть дел, рассматриваемых сегодня международными судами. Так, Суд ЕС за свою историю рассмотрел только три таких спора³². Однако это совершенно не означает, что ключом к успеху любого международного суда является обеспечение в той или иной форме доступа в этот суд частных лиц. Этот тезис опровергается успешным примером ОРС ВТО, который является площадкой для рассмотрения только межгосударственных споров и, пожалуй, еще долгое время такой и останется. Поэтому корректней будет звучать утверждение, что рассмотрение споров частных лиц является преобладающим направлением деятельности для тех судов, которые наделены компетенцией рассматривать такие жалобы.

В-третьих, как отмечается уже многими исследователями, активность международных судов по-прежнему остается в значительной степени европейским феноменом, так как 96 % всех решений международных судов по жалобам частных лиц было вынесено европейскими судами³³. В Азии международных судов нет вообще (если не брать в расчет так и не созданный Апелляционный орган механизма

по разрешению споров в АСЕАН), что можно объяснить лишь особенностями культуры, так как предпочтение отдается именно посредничеству и медиации, ведь в этом случае итоговое решение будет компромиссом, устраивающим обе стороны, и никто не потеряет лицо от проигрыша в суде. Более того, само обращение в суд может быть расценено как неумение договариваться³⁴. Сходная ситуация и с участием азиатских стран в универсальных механизмах по разрешению споров. Как пишет один из исследователей, азиатские страны показывают самый низкий уровень признания обязательной юрисдикции МС ООН, участия в Римском статуте, учреждающем МУС, а также в Вашингтонской конвенции 1965 г. о разрешении инвестиционных споров³⁵.

В-четвертых, новым явлением для международного права стали появление апелляционной инстанции во многих международных судах и отход от правила о финальности решений международных судов и арбитражей, несмотря на то, что это привело к удлинению сроков рассмотрения споров и увеличению сопутствующих затрат. Как пишет Н. Гал-Ор, на сегодня принцип *res judicata* в международном праве уже не является абсолютным, и решение международного суда может быть отменено, пересмотрено или признано не подлежащим исполнению³⁶. Исторически первым таким судом стал Суд ЕС, получивший право рассматривать апелляционные жалобы на решения созданного в 1988 году Суда первой инстанции ЕС. Затем апелляционное рассмотрение вынесенных решений было предусмотрено в созданных в начале 1990-х гг. Международных трибуналах по бывшей Югославии и по Руанде (в отличие от Нюрнбергского и Токийского три-

³⁰ MOX Plant ECJ Case C-459/03 [2006] ECR I-4635.

³¹ Более подробно см.: *Lavranos N.* The Epilogue in the MOX Plant Dispute: An End Without Findings // *European Energy and Environmental Law Review*. 2009. Vol. 18. № 3. P. 180—184.

³² *Petersmann E.-U.* Constitutional Theories of International Economic Adjudication and Investor-State Arbitration // Dupuy P.-M., Francioni F., Petersmann E.-U. *Human Rights in International Investment Law and Arbitration*. Oxford : Oxford University Press, 2009. P. 164.

³³ *Alter K. J.* Private Litigants and the New International Courts // *Comparative Political Studies*. 2006. Vol. 39. № 1. P. 43.

³⁴ *Koh T.* International Law and the Peaceful Resolution of Disputes: Asian Perspectives, Contributions, and Challenges // *Asian Journal of International Law*. 2011. Vol. 1. № 1. P. 58.

³⁵ *Chesterman S.* Asia's Ambivalence about International Law & Institutions: Past, Present, and Futures // *The European Journal of International Law*. 2016. Vol. 27. № 4. P. 946.

³⁶ *Gal-Or N.* The Concept of Appeal in International Dispute Settlement // *The European Journal of International Law*. 2008. Vol. 19. № 1. P. 52.

буналов, где такого не было)³⁷. Римский статут также предусматривал создание в составе МУС Апелляционной палаты. Затем апелляционная инстанция появилась в ВТО, где был создан Апелляционный орган. В 1998 году после вступления в силу Протокола № 11 возможность апелляционного обжалования решений палат в Большую палату ЕСПЧ появилась в Европейской конвенции о правах человека. В механизм разрешения споров в рамках МЕРКОСУР также были внесены изменения за счет появления в 2004 году постоянно действующего апелляционного органа Постоянного ревидионного трибунала (Permanent Review Tribunal), созданного по подобию Апелляционного органа ВТО. Апелляционные палаты были созданы в Суде Восточноафриканского сообщества (ЕАС) и в суде COMESA — Общего рынка для Восточной и Южной Африки. Предложения о создании апелляционной инстанции в рамках Международного центра по урегулированию инвестиционных споров вылились даже в проект о внесении изменений в правила процедуры Центра, который, однако, так и не был принят государствами из-за отказа США его поддержать³⁸. Однако это не остановило идущую дискуссию о необходимости создания такого органа в системе инвестиционного арбитража³⁹. Проект ЕС о реформе инвестиционного арбитража, инициированный Комиссией ЕС в 2015 г., предусматривает вместо ad hoc арбитражей создание постоянно действующей Системы инвестиционного суда (Investment Court System). Эта система будет включать в себя Трибунал первой инстанции и Апелляционный трибунал⁴⁰.

Причины, по которым государства стали отдавать предпочтение созданию апелляцион-

ных инстанций в международных судах, также вполне объяснимы. Распространение международных судов и рост числа выносимых ими решений резко повысили как вероятность ошибок со стороны судей по вопросам факта или права при разрешении спора, так и риски появления неприемлемого для государств волюнтаризма со стороны судей по вопросам своей юрисдикции и по вопросам толкования и применения норм материального права. Опыт появления обязательной юрисдикции в ОРС ВТО и ЕСПЧ показывает, что государства прекрасно отдавали себе отчет, что, соглашаясь на обязательную юрисдикцию, они не только в какой-то степени теряют контроль над судом, но и уступают часть своего суверенитета. Поэтому государства предпринимали этот шаг, но при условии неких гарантий, страхующих от ошибок или своеволия судей, и одну из таких гарантий они видели в апелляционном обжаловании вынесенных судом решений. Особенно необходимость в этом стала очевидна в тех случаях, когда механизм разрешения споров сохранял те или иные черты арбитража (ad hoc третейские группы в ОРС ВТО) или предусматривал разрешение споров не полным составом суда, а палатами (как в ЕСПЧ, который по факту представляет собой 7 мини-судов, так как все судьи разделены на 7 палат). Помимо минимизации ошибок и недопущения своеволия судей наличие вышестоящей апелляционной инстанции позволяло возложить на нее функцию по созданию целостной и предсказуемой практики рассмотрения споров в том или ином суде. В целом можно сказать, что данное новшество успешно себя зарекомендовало. Хотя возможность апелляционного обжалования решений международного суда еще не стало общепри-

³⁷ Fleming M. Appellate Review in the International Criminal Tribunals // Texas International Law Journal. 2002. Vol. 37. P. 111—155.

³⁸ CSID Discussion Paper, 22 Oct. 2004, and Amendments to the ICSID Rules and regulations. ICSID News Release, 5 Apr. 2006 // URL: www.worldbank.org/icsid/highlights/03-04-06.htm.

Предусмотренная Вашингтонской конвенцией процедура аннулирования арбитражного решения в любом случае не является эквивалентом полноценному апелляционному рассмотрению. Кроме того, принимая во внимание, что просьбу об аннулировании рассматривает специально создаваемый для этого ad hoc комитет, это в любом случае не позволяет выстроить единообразную практику аннулирования и вносит лишь дополнительную сумятицу.

³⁹ Ten Cate I. International Arbitration and the Ends of Appellate Review // New York University Journal of International Law and Politics. 2012. Vol. 44. № 4. P. 1109.

⁴⁰ Commission Concept paper «Investment in TTIP and beyond — the path for reform. Enhancing the right to regulate and moving from current ad hoc arbitration towards an Investment Court» // URL: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/may/tradoc_153408.PDF.

знанным правилом международного правосудия, но явно находится на пути к признанию таковым.

В-пятых, все действующие международные суды оказались перед необходимостью перейти к де-факто прецедентной силе своих решений. Однако, оберегая свою легитимность, они стремятся не использовать в решениях сам термин «прецедент», чтобы избежать обвинений со стороны государств в нормотворчестве и выходе за пределы своей компетенции. Такая ситуация полностью в интересах государств, которые молчаливо признают и роль прецедента, и нормотворчество международных судов, но не желают заявлять об этом официально. Признание в международном праве прецедента де-юре повлекло бы отказ от принципа согласия государств на обязательность для них правовой нормы. При этом отсутствие официального признания роли прецедента позволяет тем же государствам оставить последнее слово за собой, при необходимости отказывая в легитимности любому решению международного суда. Судя по всему, международные суды понимают и принимают эти правила игры.

В-шестых, оправдались прогнозы тех скептиков⁴¹, которые выражали сомнения в успехе переноса моделей успешных европейских судов (ЕСПЧ и особенно Суда ЕС) в другие регионы мира, которые отличаются от Европы не только по уровню экономического развития, но и по степени зрелости политической системы, по традициям уважения к суду и к верховенству права. К числу таких судов интеграционных объединений, которые были созданы по модели Суда ЕС, можно отнести Суд Бенилюкса (1974), Трибунал Андского сообщества (1984), Суд Европейской ассоциации свободной торговли (ЕАСТ) (1994), Суд Восточноафриканского экономического и валютного союза (УЕМОА) (1995), Суд Общего рынка восточноафриканских стран (COMESA) (1998), Суд Восточноафри-

канского сообщества (ЕАС) (2001), Суд Экономического сообщества восточноафриканских стран (ECOWAS) (2002), Трибунал Южноафриканского сообщества развития (SADC) (1992), Суд ЕАЭС (2015) — всего 11 судов. Некоторые из них, например Трибунал Андского сообщества, является полным аналогом Суда ЕС, что неудивительно, так как при его создании активную роль играли советники из ЕС, в число которых входили бывшие судьи и генеральные адвокаты Суда ЕС. Очевидный на сегодня парадокс состоит в том, что даже полное заимствование структуры и компетенции Суда ЕС не означает автоматического успеха суда того или иного интеграционного объединения. Значительная часть таких судов не играет заметной роли в региональной интеграции, например, суды в Африке занимаются в большей степени вопросами прав человека и спорами служащих и, по сути, оттеснены на обочину⁴².

Несмотря на то, что практически все суды интеграционных объединений уполномочены рассматривать преюдициальные запросы национальных судов (ряд авторов именно в преюдициальных запросах видит особую привлекательность модели Суда ЕС для других интеграционных объединений⁴³), на практике нигде, кроме ЕС и Андского сообщества (лишь в заметно усеченном варианте и в большинстве случаев по вопросам интеллектуальной собственности), активного диалога между региональными и национальными судами не существует. Главной причиной полного отсутствия какого-либо диалога между национальными и региональными судами является игнорирование нормативных актов интеграционных объединений странами-членами, в первую очередь их национальными судами. Как отмечает один из исследователей, «ограниченная политическая и судебная поддержка привела к тому, что копии Суда ЕС на практике больше напоминают Суд ЕС в 1950-е — 1960-е гг., нежели Суд ЕС в наши дни»⁴⁴.

⁴¹ *Alvarez J.* The New Dispute Settlers : (Half) Truths and Consequences // *Texas International Law Journal*. 2003. Vol. 38. P. 405—444 ; *Alter K. J.* The Global Spread of European Style International Courts // *West European Politics*. 2012. Vol. 35. № 1. P. 135—154.

⁴² *Osiemo O.* Lost in Translation : The Role of African Regional Courts in Regional Integration in Africa // *Legal Issues of Economic Integration*. 2014. Vol. 41. № 1. P. 100.

⁴³ *Baudenbacher C.* Judicialization : Can the European Model Be Exported to Other Parts of the World // *Texas International Law Journal*. 2004. Vol. 39. P. 381—399.

⁴⁴ *Alter K. J.* The Global Spread of European Style International Courts // *West European Politics*. 2012. Vol. 35. № 1. P. 151.

В-седьмых, оказались во многом иллюзорными надежды на позитивную и системообразующую силу диалога между международными судами в виде взаимного цитирования (cross-referencing) и взаимного обогащения (cross-fertilization) через заимствования правовых концепций и доктрин на основе общих нормативных ценностей (верховенство права, демократия, права человека), разделяемых глобальным сообществом судов⁴⁵. Скептики давно указывали, что, во-первых, этот диалог идет почти исключительно на английском языке и что судьи международных судов могут принять во внимание решения других судов только тогда, когда они могут их прочитать. Во-вторых, международное судебное сообщество далеко неравноправно в этом отношении, «некоторые суды предпочитают лишь говорить или, что еще хуже, читать лекции, и уровень восприятия судебного решения зависит от того, каким судом было оно вынесено»⁴⁶. Другие авторы отмечали, что появление сообщества судов не обязательно подразумевает внимание к решениям других судов, но вполне способно вызвать более серьезные конфликты, и что в целом практическое значение концепции сообщества судов применительно к решению проблем конфликта юрисдикций остается неясным и размытым⁴⁷.

Парадоксально, но сегодняшние эмпирические исследования процесса цитирования международными судами решений других международных судов убедительно показывают, что эти опасения были вполне обоснованными. Цифры и факты говорят о том, что глобальное сообщество судей так и не появилось (если только этот термин не применять

к простой совокупности всех международных судов и их судей)⁴⁸. С позиции сегодняшнего дня концептуально и фактически неверно называть цитирование одними судами решений других судов не то что диалогом, а даже сложившейся традицией⁴⁹, так как на самом деле в абсолютном большинстве случаев это одностороннее цитирование региональными, малоизвестными или только что созданными судами решений наиболее известных и авторитетных судов, и не в целях обмена мнениями, а преимущественно для усиления легитимности своих решений в глазах их адресатов⁵⁰. Так, Трибунал Андского сообщества в своих решениях провозгласил доктрину приоритета права Сообщества, открыто ссылаясь и широко цитируя решения Суда ЕС по делам «Costa/Enel и Simmenthal II». В то же время нет ни одного решения Суда ЕС, в котором тот ссылается, хотя бы коротко, на решения Андского трибунала. Аналогичная ситуация наблюдается в случае с ЕСПЧ и МАСПЧ. По подсчетам Э. Войтена, МАСПЧ обширно процитировал и прокомментировал решения ЕСПЧ в 60 % своих решений, в то время как ЕСПЧ сослался на решения МАСПЧ только 5 решениях⁵¹. Такую асимметрию можно было бы объяснить возможной разницей в качестве решений и связанное с этим благотворное влияние более авторитетных и успешных судов по отношению к тем судам, которые только начинают свою деятельность. Однако еще один парадокс современного международного правосудия состоит в том, что дело не в качестве решений — успешные и авторитетные суды также стараются избегать какого-либо цитирования друг друга. Тот же ЕСПЧ лишь пять раз сослался на решения МС ООН и край-

⁴⁵ *Terris D., Romano C., Swigart L.* Toward a Community of International Judges // *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law*. 2008. Vol. 38. P. 419—471.

⁴⁶ *Romano C.* The Shift from the Consensual to the Compulsory Paradigm in International Adjudication: Elements for a Theory of Consent // *New York University Journal of International Law and Politics*. 2007. Vol. 39. P. 854—855.

⁴⁷ *Hofstötter B.* 'Can She Excuse my Wrongs?' The European Court Of Justice And International Courts And Tribunals // *Croatian yearbook of European law and policy*. 2007. Vol. 3. P. 412.

⁴⁸ *Wiener A., Liste P.* Lost Without Translation? Cross-Referencing and a New Global Community of Courts // *Indiana Journal of Global Legal Studies*. 2014. Vol. 21. № 1. P. 263—296.

⁴⁹ *Толстых В. Л.* Формирование системы международного правосудия и ее основные характеристики // *Российский юридический журнал*. 2011. № 1. С. 63.

⁵⁰ *Law D., Chang W.* The Limits of Global Judicial Dialogue // *Washington Law Review*. 2011. Vol. 86. P. 529—534.

⁵¹ *Voeten E.* Borrowing and Nonborrowing among International Courts // *The Journal of Legal Studies*. 2010. Vol. 39. № 2. P. 562—563.

не редко ссылается на решения Суда ЕС⁵². При этом в ВТО Апелляционный орган и третейские группы на более или менее постоянной основе ссылаются на решения МС ООН, в то время как ссылки на решения других судов и трибуналов встречаются гораздо реже, и никогда на решения своих прямых конкурентов — судов и арбитражей, созданных в рамках региональных торговых соглашений (за исключением Суда ЕС, который для них является больше внутренним судом, чем международным, так как ЕС является членом ВТО)⁵³. Не менее поразительно то, что ровно такую же позицию занимает и сам МС ООН, который, несмотря на призывы некоторых своих президентов к судебному диалогу⁵⁴, сам процитировал решения других международных судов и трибуналов (причем малоизвестных), лишь в трех своих решениях⁵⁵. Все это заставило исследователей заявить о том, что судьи МС ООН сами не верят в теорию взаимного обогащения судов через цитирование решений других судов и заимствование их правовых позиций⁵⁶.

Иногда остается без ответа даже открытое, если не провокационное, приглашение к диалогу, как, например, уникальный по своей активности и смелости подход МАСПЧ к обсуждению концепции императивных норм международного права. Судьи МАСПЧ открыто гордятся тем, что в своих решениях суд, без какой-либо оглядки на согласие государств —

участников Межамериканской конвенции о правах человека, признал нормами *jus cogens* запрет рабства, физические и психологические пытки, насильственные исчезновения людей, внесудебные наказания, бесчеловечное обращение (включая телесные наказания), дискриминацию, преступления против человечности, право на доступ к правосудию⁵⁷. Казалось бы, с учетом того, что императивные нормы (если исходить из смысла Венской конвенции 1969 г. о праве международных договоров) являются общепризнанными универсальными, а не региональными нормами, которые можно к тому же отменить только новой нормой такого же характера, такое расширительное толкование МАСПЧ доктрины императивных норм должно напрямую затрагивать интересы как государств, так и других международных судов. Ответная реакция все же последовала, но не в форме диалога, даже заочного. Государства — члены Межамериканской конвенции о правах человека реагируют на это неисполнением решений МАСПЧ, у которого, пожалуй, худшие показатели по этому критерию среди международных судов⁵⁸.

Судя по всеобщему молчанию других международных судов, они не только не разделяют энтузиазма МАСПЧ по поводу норм *jus cogens*, но и сознательно игнорируют его, превращая попытку диалога о роли императивных норм в международном праве в разговор слепого

⁵² Voeten E. Op. cit. P. 564.

⁵³ Marquet C. A Forbidden Fruit? The European Court of Justice's Case Law before the World Trade Organization // Geneva Jean Monnet Working Papers. № 21. 2016. P. 1—22.

⁵⁴ В этом отношении можно вспомнить слова Президента МС ООН Стивена Швებеля о том, что «судьи должны осознать опасность фрагментации права и даже конфликта решений судов как следствие распространения судов. В этом отношении диалог между судами является очень важным» (Address to the Plenary Session of the General Assembly of the United Nations by Judge Stephen M. Schwebel, President of the International Court of Justice, 26 October 1999).

⁵⁵ Международный Суд ООН дважды сослался на решения Центральноамериканского суда, один раз на решение англо-французского арбитража 1977 г. (Miller N. An International Jurisprudence? The Operation of «Precedent» across International Tribunals // Leiden Journal of International Law. 2002. Vol. 15. № 3. P. 489).

⁵⁶ Voeten E. Op. cit. P. 569.

⁵⁷ Neumann G. Import, Export, and Regional Consent in the Inter-American Court of Human Rights // The European Journal of International Law. 2008. Vol. 19. № 1. P. 118.

⁵⁸ По подсчетам исследователей, 83 % решений было исполнено частично, 11 % решений было полностью не исполнено, и лишь в 6 % решений исполнение было полным. В первую очередь, и то с опозданием, государства-ответчики выполняют финансовую часть решения (исполняется около 50 % таких обязательств), однако гораздо хуже дело обстоит с предписаниями изменить законодательство — исполняется всего порядка 5—10 % таких распоряжений МАСПЧ (Huneus A. Courts Resisting Courts: Lessons from the Inter-American Court's Struggle to Enforce Human Rights // Cornell International Law Journal. 2011. Vol. 44. № 3. P. 507—508.

с глухим. Попытка Суда первой инстанции ЕС использовать концепцию *jus cogens* в своих рассуждениях по делу Kadi-1⁵⁹ была немедленно пресечена Судом ЕС на стадии апелляции⁶⁰. Суд ЕС вполне отдавал себе отчет в том, что любое признание не только роли норм *jus cogens*, но даже их наличия в праве ЕС фундаментальным образом изменит отношение к особому правопорядку ЕС и приоритету права ЕС над международным правом. С этого момента тема *jus cogens* стала своего рода табу как для судов Европейского Союза, так и для исследователей права ЕС. Осталась также незамеченной другими международными судами попытка обращения к нормам *jus cogens* Суда ЕврАзЭС, который в решении Большой коллегии по делу Южного Кузбасса от 8 апреля 2013 г. сослался на императивный характер принципа *acta sunt servanda* («любой акт или действие, направленные на неисполнение или ненадлежащее исполнение судебного решения, юридически ничтожны»).

Это не означает, что примеры успешного заимствования доктрин и правовых позиций в принципе отсутствуют. Они имеются, хотя и в незначительном количестве. Так, ставшее уже знаменитым решение Суда ЕС по делу Kadi-1 было обширно процитировано и легло в основу решения Палаты ЕСПЧ по делу Al-Dulimi⁶¹. То же касается и принципа разумной предосторожности (*precautionary principle*), признанного Судом ЕС в качестве одного из общих принципов права ЕС. Этот принцип был первоначально сформулирован Судом Европейской ассоциации свободной торговли в решении по делу Kellogg⁶², и лишь затем рассуждения из этого

решения были практически дословно воспроизведены Судом ЕС⁶³. Суд ЕС при формировании своей практики по правам человека активно использовал в качестве «источника вдохновения» не только положения Европейской конвенции о правах человека, но и решения ЕСПЧ. Впервые сославшись на практику ЕСПЧ в решении по делу «Rutili» в 1975 г.⁶⁴, Суд ЕС сделал в дальнейшем такого рода ссылки своей рутинной практикой (однако при этом надо отметить, что Суд ЕС игнорирует существование неевропейских международных судов, лишь несколько раз сославшись только на решения МС ООН)⁶⁵.

Однако в подавляющем большинстве случаев цитирование международными судами решений других судов носит односторонний и хаотичный характер и не может служить объективным показателем для оценки качества и авторитетности решений того или иного суда. При этом данное обстоятельство вовсе не означает, что международные суды не обращают внимания на решения друг друга и что позиции других судов не принимаются во внимание и не влияют на аргументы того или иного суда. Также неверен будет и тезис, что отсутствие отсылок в судебном решении на решения других судов говорит о его низком качестве, либо о том, что вынесшие эти решения судьи не осведомлены об опыте других судов. В тех случаях, когда суды решают сослаться на опыт своих коллег из других судов, они это делают в первую очередь для повышения легитимности, авторитетности и исполнимости своего решения в глазах его основных адресатов, которыми являются создавшие этот суд государства.

⁵⁹ FI, Kadi v. Council and Commission. № T-315/01 // ECR II-3546. 2005.

Суд в этом решении указал, что в исключительных случаях он вправе осуществлять юрисдикционный контроль над резолюциями Совета Безопасности ООН, если они противоречат нормам *jus cogens*. Такой вывод кажется неубедительным из-за неоправданного расширения объема норм *jus cogens* и включения в них даже права на собственность, что традиционно не воспринималось в качестве императивной нормы.

⁶⁰ CJEU, Jasin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council of the European Union and the Commission of the European Communities. № C-402/05 and C-415/05 // ECR. 2008. I-0635.

⁶¹ ECHR, Al-Dulimi and Montana Management Inc v. Switzerland App no 5809/08 (ECtHR Judgment 26 November 2013).

⁶² The Court of the European Free Trade Association, Case E-3/00, EFTA Surveillance Authority v. Norway [2001—2002] // Rep. EFTA. Ct. 73.

⁶³ ECJ. Case C-192/01, Commission v. Denmark [2003] // ECR I-9693.

⁶⁴ ECJ, Case 36/75 Rutili [1975] ECR P. 1219.

⁶⁵ Kassoti E. Fragmentation and Inter-Judicial Dialogue : The CJEU and the ICJ at the Interface // European Journal of Legal Studies. 2015. Vol. 8. № 2. P. 21—49.

Таким образом, основным драйвером цитирования становятся причины инструментально-прагматичного характера, а не наличие неких общих ценностей и приверженности им судей. В этом отношении весьма показательна практика Суда ЕС и Суда ЕАЭС. Суд ЕС стал значительно реже обращать внимание и ссылаться на решения ЕСПЧ после того, как Хартия основных прав ЕС приобрела силу учредительных договоров в 2009 г., а сам Суд ЕС получил исключительное право толковать Хартию. Для Суда ЕС, таким образом, исчезла сама необходимость использовать ссылки на Европейскую Конвенцию и решения ЕСПЧ для повышения легитимности своих решений. Такая смена ориентации Суда ЕС подтверждается следующими цифрами. В 2009—2012 гг. Суд ЕС сослался или применил нормы Хартии в 122 своих решениях, в 27 из них проделав анализ различных положений Хартии. Из этих 27 решений практика ЕСПЧ была использована Судом ЕС только в 10. Во всех остальных 95 решениях Суд ЕС, если и делал ссылку на практику ЕСПЧ, то крайне формально и буквально «мимоходом»⁶⁶.

Не менее интересно складывается модель цитирования решений других международных судов у Суда ЕАЭС. Анализ 13 дел, рассмотренных Судом ЕАЭС с начала своей деятельности, показывает, что ссылки на практику Суда ЕС встречаются в 4 случаях (в двух решениях палат, в одном решении апелляционной палаты и в одном заключении). Ссылка на практику ЕСПЧ содержится только в одном консультативном заключении. Несколько богаче в этом отношении особые мнения судей суда (что полностью согласуется с практикой тех судов, где разрешены особые мнения). Решения Суда ЕС цитируются в пяти особых мнениях, ЕСПЧ — в трех, МС ООН — также в трех. Судя по всему, сам Суд ЕАЭС не ожидает какой-либо ответной реакции от обоих европейских судов, используя ссылки на решения Суда ЕС и ЕСПЧ крайне избирательно и сугубо утилитарно, для повышения убедительности и легитимности своих выводов. Избирательность проявляется в том, что иногда ссылки осуществляются на решения,

которые имеют лишь отдаленное отношение к рассматриваемому Судом вопросу. Так, в решении по делу Тарасик Суд ЕАЭС сослался в подтверждение своих слов на решение Суда ЕС по делу «Parliament v. Council»⁶⁷, однако, у специалистов по праву ЕС это сразу вызвало вопросы в отношении как уместности ссылки на данное решение Суда ЕС, так и общей оценки практики Суда ЕС (вывод, сформулированный Судом ЕАЭС на основе этого решения Суда ЕС, кардинально расходится с реальной практикой Суда ЕС). В консультативном Заключении по запросу сотрудников Европейской экономической комиссии (ЕЭК) Суд ЕАЭС, не желая обострять свои отношения с ЕЭК, сослался на решение ЕСПЧ по делу «Pellegrin v. France»⁶⁸, в котором ЕСПЧ исключил из сферы применения ст. 6 Конвенции трудовые споры между властями и государственными служащими. Судя по всему, именно эта ссылка показала суду ЕАЭС подходящей для своей позиции, несмотря на то, что сам ЕСПЧ еще в 2007 г. в решении по делу Vilho Eskelinen⁶⁹ поменял свою позицию. Если применить к этим ситуациям концепцию глобального сообщества судов с ее тезисом, что заимствование и цитирование должны идти на пользу и обогащать как цитирующий, так и цитируемый суд, в этом случае Суд ЕС и ЕСПЧ вряд ли оценят такое цитирование их решений Судом ЕАЭС (хотя скорее всего они его просто не заметят).

Приведенные выше примеры показывают, что магия взаимного цитирования была и остается мифом. В абсолютном большинстве случаев речь идет об одностороннем, сугубо утилитарном и избирательном цитировании решений наиболее известных судов судами региональными или же недавно созданными для большей убедительности, значимости и легитимности своих решений в глазах создавших этот суд государств. Иногда это обстоятельство вынуждает искать наиболее удобное решение, которое на самом деле может и не отражать актуальную позицию цитируемого суда либо ведет к присвоению по различным причинам цитируемому решению значения или смысла, расходящегося с позицией цитируемого суда.

⁶⁶ Lehtinen E. The European Court of Justice and European Court of Human Rights : A Complex Interaction and Coexistence between the Two Courts // Workshop on the ECtHR Tampere 2015. URL: <https://blogs.uta.fi/ecthrworkshop/2016/03/07/lehtinen/>.

⁶⁷ ECJ Case 302/87 European Parliament v. Council [1988] ECR 5615.

⁶⁸ ECHR, Pellegrin v. France (Application no. 28541/95), Judgment of 8 December 1999 ECHR 1999-VIII.

⁶⁹ ECHR, Vilho Eskelinen and others v. Finland (Application no. 63235/00), Judgment of 19 April 2007. ECHR 2007-IV.

В этом случае такое заимствование не ведет ни к какому-либо обогащению (даже одностороннему) доктринами или концепциями, смысл которых при таком развитии событий безвозвратно теряется при их переносе на другую почву.

Однако на пути глобального судебного диалога есть и объективные препятствия. Давно прошли те времена, когда единственной новостью международного правосудия за год было решение МС ООН, каждая строчка которого потом исследовалась в течение нескольких последующих лет. Сейчас количество решений, ежегодно выносимых всеми международными судами, составляет несколько сотен, и отследить и проанализировать их все представляет проблему даже для развитых государств с их мощным аналитическим аппаратом. Судьи международных судов с их заметно более скромными ресурсами сталкиваются с проблемой времени, которое они готовы потратить на изучение опыта своих коллег из других судов, иногда (или зачастую) передоверяя этот процесс сотрудникам аппарата суда. Конечный выбор в этом случае определяется комбинацией случайных факторов, таких как квалификация и опыт судей и сотрудников суда, простое любопытство и даже элементарная человеческая лень.

В-восьмых, деятельность почти всех международных судов самым радикальным образом отличается от намерений и ожиданий государств на момент их создания. Тот же МС ООН так и не стал главным международным судебным органом и сейчас расценивается исследователями как «важный, но не доминирующий игрок в сфере международного разрешения споров»⁷⁰. Несмотря на то, что

количество дел, находящихся на его рассмотрении, достигло рекордного уровня (в 2017 г. на рассмотрении МС ООН находилось 17 споров), по степени влияния на международное право и политику его оттесняют более успешные международные суды. Уровень признания государствами обязательной юрисдикции МС ООН относительно общего числа членов ООН ниже, чем у его предшественника — Постоянной палаты международного правосудия, при этом почти все сделанные декларации о признании юрисдикции МС ООН содержат многочисленные оговорки и изъятия⁷¹. Суд ЕС первоначально создавался как административный суд с юрисдикцией по ограниченному кругу экономических вопросов, но с течением времени превратился в «самый могущественный и авторитетный наднациональный суд в мировой истории»⁷², в «один из наиболее влиятельных политических институтов в Европе»⁷³. ЕСПЧ на сегодняшний день по праву считается одним из наиболее успешных и авторитетных международных судов, хотя первоначально планировался лишь как суд для рассмотрения межгосударственных споров, а не жалоб частных лиц, да и то при условии отдельного признания государствами его юрисдикции. Сейчас в это трудно поверить, но количество дел, рассмотренных ЕСПЧ в первые 10 лет, оказалось настолько незначительным⁷⁴, а толкование им Европейской конвенции настолько узким и дружественным по отношению к государствам-членам, что юристы-практики и правозащитные организации просто его игнорировали⁷⁵, и в середине 1960-х гг. даже раздавались предложения о закрытии суда⁷⁶.

⁷⁰ *Murphy S.* The International Court of Justice // The Rules, Practice, and Jurisprudence of International Courts and Tribunals / Giorgetti C. (ed.). Martinus Nijhoff Publishers. 2012. Vol. 4. P. 15.

⁷¹ Из 52 государств — участниц Статута Палаты 32 (61 %) признали ее обязательную юрисдикцию, в то время как из 193 государств — членов ООН заявления о признании обязательной юрисдикции МС ООН были сделаны лишь 72 странами (37 % от общего количества).

⁷² *Stone Sweet A.* Governing with Judges : Constitutional Politics in Europe. Oxford : Oxford University Press, 2000. P. 153.

⁷³ *Alter K. J.* Explaining National Court Acceptance of European Court Jurisprudence: A Critical Evaluation of Theories of Legal Integration // The European Courts and National Courts. Doctrine and jurisprudence / Slaughter A., Stone Sweet A., Weiler J. (eds.). Oxford University Press, 2000. P. 227—252.

⁷⁴ За первые 10 лет своего существования ЕСПЧ вынес всего 7 решений, а за последующие 14 лет еще 30 (*Alter K. J.* The Evolution of International Law and Courts // Oxford Handbook of Historical Institutionalism / Fioretos O., Falletti T., Sheingate A. (eds.). Oxford University Press, 2016. P. 600).

⁷⁵ *Madsen M.* The Challenging Authority of the European Court of Human Rights: From Cold War Legal Diplomacy to the Brighton Declaration and Backlash // Law and Contemporary Problems. 2016. Vol. 79. № 1. P. 143.

⁷⁶ *Rolin H.* Has the European Court of Human Rights a Future? // Howard Law Journal. 1965. Vol. 11. P. 442.

Дизайн ОРС ВТО исходил из практики Генерального соглашения по тарифам и торговле (ГАТТ) и оказался не готов ни к тому количеству споров, которые рассматриваются в рамках ВТО сегодня, ни к количеству апелляций на решения третейских групп. Мало кто в 1995 г. ожидал, какой ошеломительный успех ожидает ОРС ВТО, в котором на сегодняшний день зарегистрировано уже более 500 межгосударственных споров (что намного больше, чем за всю 47-летнюю историю ГАТТ). Еще лет 10 назад существовали опасения (и они отражены в многочисленных публикациях)⁷⁷, что региональные механизмы рассмотрения споров составят конкуренцию ОРС ВТО и такой конфликт юрисдикций приведет к появлению противоречащих друг другу решений. На практике оказалось, что региональные арбитражные механизмы практически не используются, а государства предпочитают ОРС ВТО в силу высокого авторитета, наличия апелляционной инстанции и накопленной понятной практики⁷⁸. В качестве другого примера расхождения ожиданий государств при создании международного суда и последующей реальности можно привести предусмотренную Договоренностью о правилах и процедурах разрешения споров в ВТО возможность для спорящих государств прибегнуть к ad hoc арбитражу для ускорения рассмотрения спора. Однако за всю историю ВТО такой вариант ни разу не был использован, что красноречиво свидетельствует о том, что государства вполне прагматично отдают предпочтение устоявшейся практике, а также факту наличия апелляционной инстанции.

В этом отношении весьма показательна судьба СНГ и созданного в его рамках Экономического суда СНГ. С точки зрения экономического сотрудничества СНГ осталось зо-

ной свободной торговли, поэтому созданный в 1992 г. Экономический суд СНГ, обладающий к тому же факультативной юрисдикцией, оказался явно невостребованным, возможно, даже лишним элементом данной структуры. Поэтому неудивительно, что в последние годы государства — члены СНГ рассматривали различные варианты будущего для этого Суда, включая его закрытие. Судя по решению Совета министров иностранных дел СНГ от 7 апреля 2017 г., пока возобладала промежуточная точка зрения, состоящая в том, чтобы Суд СНГ сохранить, но перевести его в режим ad hoc, т.е. в суд, собирающийся только при появлении какого-либо обращения. При этом постоянно в Минске будут находиться только Председатель Суда и три сотрудника секретариата⁷⁹.

Совершенно особая ситуация сложилась с международными уголовными судами и трибуналами, которые быстро превратились в плохо управляемые, медлительные и высокочрезвычайно бюрократические структуры. Трибуналы по Уганде и по бывшей Югославии оказалось проще создать, чем закрыть, и они оставили после себя очень противоречивые впечатления и результаты⁸⁰. Международный уголовный суд, чье создание в 2002 г. вызвало немалую волну энтузиазма среди исследователей, вынужден сегодня доказывать свою необходимость и легитимность, чего совершенно нельзя было представить еще некоторое время назад. Как утверждает один из исследователей этого Суда, «отсутствие четко определенных целей и приоритетов представляет серьезный вызов для легитимности МУС. Если МУС хочет преуспеть, то он должен выстроить свою легитимность в глазах своей аудитории — государств, неправительственных организаций, национальных групп и мирового сообщества»⁸¹.

⁷⁷ Hillman J. Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO — What Should WTO Do // Cornell International Law Journal. 2009. Vol. 42. № 2. P. 193—208.

⁷⁸ Davey W. Dispute settlement in the WTO and RTAs: A comment // Regional Trade Agreements and the WTO Legal System / Bartels L., Ortino F. (eds.). Oxford University Press, 2006. P. 354—355.

⁷⁹ Проект Протокола о внесении изменений в Соглашение о статусе Экономического суда Содружества Независимых Государств от 6 июля 1992 г. одобрен на заседании Совета министров иностранных дел СНГ (г. Ташкент, 7 апреля 2017 г.).

⁸⁰ Р. Заклин, помощник Генерального секретаря ООН по правовым вопросам, лично принимавший самое активное участие в их создании, в сердцах признавал, что оба трибунала представляют собой нежизнеспособный ни финансово, ни политически путь развития международной уголовной юстиции (см.: Zacklin R. The Failings of Ad Hoc International Tribunals // Journal of International Criminal Justice. 2004. Vol. 2. № 2. P. 545).

⁸¹ De Guzman M. Choosing to Prosecute: Expressive Selection at the International Criminal Courts // Michigan Journal of international law. 2012. Vol. 33. № 2. P. 267.

Кроме того, общая картина несоответствия ожиданий государств и динамики смены их приоритетов и предпочтений при создании международных судов будет явно неполной без внушительного списка из более чем 20 судов, которые по разным причинам так и не начали свою работу⁸². Среди них можно назвать такие, как Межамериканский международный суд (Inter-American International Court of Justice), Арабский международный суд (Arab Court of Justice), Суд Африканского союза (African Court of Justice), Международный исламский суд (International Islamic Court of Justice). Из более близких нам примеров можно упомянуть Суд Союзного государства РФ и Республики Беларусь, создание которого было предусмотрено в Договоре о создании Союзного государства 1999 г.

4. РЕШЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ И ОТВЕТНАЯ РЕАКЦИЯ ГОСУДАРСТВ

Не менее важным итогом процесса расширения международных судов стала смена приоритетов государств при оценке рисков, связанных с судами. Высокая креативность ряда международных судов по расширительному толкованию договоров, выстраивание судами системы своих собственных прецедентов, так же, как и нежелание некоторых судов принимать во внимание намерения государств на момент заключения договора, вызвали настороженность и ответную реакцию государств. На смену энтузиазму пришло понимание, что не фрагментация международного права, а потенциальная возможность выхода суда за отведенные ему рамки в виде ошибочных, непредсказуемых или крайне спорных решений вместе с потерей контроля государств над судом являются на сегодня для государств основным риском, ассоциируемым с любым международным судом. Такие досто-

инства международных судов, как постоянный характер работы, избрание судей на длительный срок, независимость суда, столь необходимые для выполнения делегированных суду функций, могут привести к появлению у суда и его судей собственных взглядов и собственной политики, которая может разительно отличаться от позиции государств. В этом случае велик риск появления того, что Дж. Аби-Сааб назвал «правовым Франкенштейном»⁸³. Не менее хлестко в свое время высказался один из наиболее известных специалистов по теории международного правосудия Ч. Романо, заявив, что «с точки зрения легитимности узкопрофессиональные сообщества международных судей начинают зловеще походить на тайные общества, в которых взаимодействие идет за занавесом по непонятым и изломанным траекториям, и что более важно, возможно вразрез с волей государств — основным источником международной легитимности»⁸⁴.

Полученный государствами урок состоит в том, что их возможности повлиять на любой международный суд максимальны при создании ими суда, а также в самом начале его деятельности, и постепенно убывают с ростом числа государств-участников и авторитета самого суда. При этом полагаться лишь на внутренние самоограничения судей суда государства считают явно недостаточным (если не наивным) способом минимизации возможных рисков. Как отмечает Дж. Коган, «сочетание слабого внешнего контроля и недостаточного самоконтроля дает международным судам возможность расширить свои полномочия. Хотя вероятность этого варьируется от суда к суду (и даже от решения к решению), нет никаких сомнений, что международные судьи имеют не только возможности и средства, но и желание это сделать»⁸⁵.

Принимая все это во внимание, государства за прошедшие два десятилетия выработали ряд средств по минимизации рисков, связан-

⁸² Romano C. Trial and Error in International Judicialization // Romano C., Alter K., Shany Y. (eds.). The Oxford University Press Handbook of International Adjudication. Oxford University Press, 2014. P. 113—114.

⁸³ Ahi-Saab G. Fragmentation or Unification: Some Concluding Remarks // New York University Journal of International Law and Politics. 1999. Vol. 31. № 4. P. 926.

⁸⁴ Romano C. The Shift from the Consensual to the Compulsory Paradigm in International Adjudication: Elements for a Theory of Consent // New York University Journal of International Law and Politics. 2007. Vol. 39. P. 854—856.

⁸⁵ Cogan J. Competition and Control in International Adjudication // Virginia Journal of International Law. 2008. Vol. 48. № 2. P. 438—439.

ных с созданными ими судами. Используя упомянутую выше концепцию principal-agent применительно к международным судам, можно отметить, что государства, принимая решение о создании суда, стремятся в той или иной степени проработать как основные положения своего рода агентского соглашения с судом (в виде юрисдикции, структуры и порядка формирования), так и механизм его возможного пересмотра или даже расторжения в виде прекращения деятельности суда или выхода государства из юрисдикции суда. Современная история уже знает примеры, когда государства в лице исполнительной власти крайне жестко реагировали на попытки созданных ими международных судов заявлять о своих амбициях. Используя свое исключительное положение «творцов договоров» («masters of the treaties») в международном праве, государства применяют по отношению к созданным ими международным судам целый арсенал методов, который просто невозможно себе представить в национальном правопорядке с его разделением властей и системой сдержек и противовесов.

а) Отказ от признания юрисдикции суда или выход из договора. Среди указанных мер в первую очередь следует упомянуть отказ от признания юрисдикции суда или выход из договора, предусматривающий обязательную юрисдикцию суда. Именно так поступили США и Франция после проигранных дел в МС ООН. После того, как МС ООН отверг возражения США об отсутствии у него юрисдикции в деле «Nicaragua v. USA»⁸⁶, США приняли решение отозвать декларацию 1946 г. о признании обязательной юрисдикции МС ООН. Затем после проигрыша ряда дел в МС ООН они вышли из факультативного Протокола к Консульской конвенции 1963 г., предусматривающего обязательную юрисдикцию этого суда по всем спорам, вытекающим из этой Конвенции. Франция также была одной из первых стран, признавших обязательную юрисдикцию МС ООН еще в 1947 г., однако отозвала свою декларацию,

оказавшись ответчиком в спорах о запрете ядерных испытаний, инициированных Австралией⁸⁷ и Новой Зеландией⁸⁸.

б) Внесение изменений в нормативные акты, толкуемые и применяемые судом, либо принятие совместного толкования этих актов. Наиболее известные случаи действия государств в этом направлении связаны с решениями Суда ЕС. Так, именно это произошло после решения Суда ЕС по делу Barber⁸⁹, в котором Суд потребовал устранить в национальном законодательстве стран — членов ЕС нормы о разном возрасте выхода на пенсию для мужчин и женщин, усмотрев в этом нарушение принципа недискриминации. Государства — члены ЕС, для которых это решение означало колоссальные финансовые расходы, приняли по этому поводу Дополнительный протокол к Маастрихтскому договору (Протокол Барбера), перекрыв толкование, данное Судом ЕС⁹⁰. В другом случае Суд ЕС признал в 1990 г. не соответствующим праву ЕС отказ Франции сохранять социальные выплаты пенсионеру, переехавшему в Италию⁹¹. Франция отказалась исполнять это, по ее мнению, несправедливое решение, и конфликт был разрешен лишь после того, как Франции удалось убедить остальные страны ЕС принять необходимые ей изменения в Регламент, регулирующий такого рода выплаты. После этого исполнение решения Суда потеряло смысл⁹².

Более близкий нам пример связан с решениями Суда ЕврАзЭС. В известном постановлении Большой коллегии Суда ЕврАзЭС от 8 апреля 2013 г. Суд выразил свое понимание правовых последствий своих решений по делам об оспаривании актов ЕЭК. Столкнувшись с саботажем национальными судами своего решения по делу ОАО «Южный Кузбасс», Суд ЕврАзЭС заявил, что признание Судом оспариваемого акта не соответствующим договорам об образовании Сообщества влечет за собой его ничтожность (недействительность) с даты его принятия, если иное не установлено самим Судом).

⁸⁶ ICJ, Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984. P. 392.

⁸⁷ ICJ, Nuclear Tests (Australia v. France), Judgment, I.C.J. Reports 1974. P. 253.

⁸⁸ ICJ, Nuclear Tests (New Zealand v. France), Judgment, I.C.J. Reports 1974. P. 457.

⁸⁹ ECJ, Case 262/88, Barber v. Guardian Royal Exchange [1990] ECR I-1889.

⁹⁰ Treaty on European Union, Protocol No. 2 on Article 119.

⁹¹ ECJ, Commission v. France, C-236/88, European Court reports (ECR) 1990 Page I-03163.

⁹² Council Regulation (EEC) No. 1247/92, 19-5-1992, OJ No. L136. P. 1.

Это явно расходилось с положениями п. 2 ст. 11 Договора об обращении хозяйствующих субъектов, в соответствии с которым успешно оспоренные решения ЕЭК должны быть лишь приостановлены с даты вступления в силу решения Суда и до приведения Комиссией этого пункта в соответствие с положениями договоров Сообщества. В новом Статуте Суда ЕАЭС государства дали свой ответ, снова заявив в п. 111 Статута Суда ЕАЭС, что действие решения ЕЭК, признанного Судом несоответствующим Договору, продолжается и после вступления в силу соответствующего решения Суда до исполнения Комиссией данного решения Суда. Действие оспоренного решения ЕЭК может лишь приостанавливаться по решению Суда.

Следует отметить, что в обоих рассматриваемых нами примерах задача для государств заметно упрощалась тем, что параллельно уже шло обсуждение новой редакции учредительных договоров (Маастрихтского договора в случае Суда ЕС, Договора о ЕАЭС в случае Суда ЕврАзЭС), поэтому достичь согласия всех государств оказалось значительно легче.

в) Сужение юрисдикции суда или прекращение деятельности суда. Как и в случае внесения изменений в нормы, применяемые международным судом, сужение компетенции суда требует активного участия государств — участников данного договора. В небольших по численности региональных экономических объединениях государства вполне способны найти между собой компромисс в этих вопросах, особенно оказавшись перед лицом чрез-

мерно агрессивного толкования норм международных соглашений международными судами и трибуналами.

Так, в Статуте Суда ЕАЭС полностью исключена функция вынесения преюдициальных заключений по запросам национальных судов, которая была у Суда ЕврАзЭС, хотя и в довольно скромном варианте. Нет никаких сомнений, что решение государств лишить Суд ЕАЭС преюдициальной юрисдикции стало своеобразным ответом (на мой взгляд, непропорционально резким) на первое и единственное преюдициальное заключение Суда ЕврАзЭС⁹³, в котором Суд ЕврАзЭС предпринял попытку сделать из своего ответа на запрос белорусского суда норму права⁹⁴.

В числе других примеров можно привести попытки проигравших стран убедить остальные государства ограничить юрисдикцию Суда ECOWAS после решения против Нигерии⁹⁵ и Суда ЕАС после решения против Кении⁹⁶, которые, однако, не получили поддержки со стороны других стран — участниц этих интеграционных объединений⁹⁷. Неоднократные попытки Франции и Великобритании ограничить компетенцию Суда ЕС не принесли результата, каждый раз наталкиваясь на сопротивление в первую очередь малых стран⁹⁸. Как отмечают исследователи, в настоящее время, когда в ЕС входят уже 28 стран, Суд ЕС находится в исключительно благоприятном для него институциональном положении, так как шансы на достижение согласия всех 28 государств для урезания полномочий Суда ничтожно малы, если только сам Суд не допустит катастрофической для него ошибки⁹⁹.

⁹³ Решение Большой коллегии Суда ЕврАзЭС от 10 июля 2013 г.

⁹⁴ Суд ЕврАзЭС, в частности, постановил, что преюдициальное заключение Суда (в решении Суд называет его решением) является обязательным, обжалованию не подлежит, вступает в силу после его провозглашения и действует непосредственно на территории государств — членов Таможенного союза. Суд также заявил, что суды государств — членов Таможенного союза должны учитывать правовые позиции, изложенные в решении Суда.

⁹⁵ ECOWAS Court, SERAP v. Federal Republic of Nigeria, ECW/CCJ/JUD/18/12, 14 Dec. 2012.

⁹⁶ В этом решении Суд ЕАС установил, что порядок проведения правительством Кении выборов в законодательную Ассамблею Восточноафриканского Сообщества нарушает учредительные договоры Сообществ. EACJ, Prof. Peter Anyang «Nyong»o and Others vs the Attorney General of Kenya and Others, Reference No. 1 of 2006 // URL: www.eacj.org/docs/judgements/EACJ_Reference_No_1_2006.pdf.

⁹⁷ Подробнее об этом см.: Alter K., Gathii J., Helfer L. Backlash against International Courts in West, East and Southern Africa: Causes and Consequences // The European Journal of International Law. 2016. Vol. 27. № 2. P. 293—328.

⁹⁸ Alter K. J. The European Court's Political Power: Selected Essays. Oxford : Oxford University Press, 2009. P. 124—128.

⁹⁹ Kelemen D. The Court of Justice of the European Union in the Twenty-First Century // Law and Contemporary Problems. 2016. Vol. 79. № 1. P. 117—140.

Однако недавний опыт Совета Европы показывает, что такого компромисса могут достигнуть даже 47 совершенно различных стран, если действия и практика такого весьма авторитетного суда, как ЕСПЧ начинают вызывать беспокойство большинства из них. Так, в тексте Брайтонской декларации о реформе ЕСПЧ¹⁰⁰ появилась фраза о том, что изменение устоявшейся практики ЕСПЧ не должно осуществляться палатами Суда, которые в этом случае должны передавать дело для разрешения в Большую палату. Процедурные вопросы такой уступки юрисдикции в пользу Большой палаты будут решены в Протоколе № 15, который сейчас проходит процедуру ратификации в странах — участницах Конвенции. Уникальность этого Протокола состоит в том, что за всю 60-летнюю историю Суда он станет первым изменением Конвенции, не расширяющим полномочия ЕСПЧ, а, наоборот, их сужающим¹⁰¹. Однако и в этом случае достижение согласия государств упрощалось тем обстоятельством, что ЕСПЧ, оказавшись в кризисе нерассмотренных дел, не сумел из него выйти самостоятельно без помощи государств. Для разрешения кризиса потребовалось внести изменения в Европейскую конвенцию, что могли сделать только государства, которые и воспользовались таким шансом для обсуждения различных вариантов ограничения полномочий суда.

Однако государства могут своим решением не только «расширить» или сузить эти границы, но и в целом изменить правила игры, закрыв суд, что совершенно невозможно себе представить в случае с национальными судами, причем в последнем случае попытка ограничить или закрыть суды может быть сразу же приравне-

на к установлению диктатуры. Именно с такими ответными действиями проигравших в суде государств столкнулись Трибунал SADC, чья деятельность была приостановлена в 2010 г. после решения Трибунала против правительства Зимбабве¹⁰², а сами государства — члены SADC приняли решение (до сих пор не реализованное) создать новый суд, который будет рассматривать только межгосударственные споры¹⁰³.

г) Отказ исполнять решение суда. Еще до начала процесса распространения международных судов были известны случаи отказа государств исполнять вынесенные против них решения МС ООН. В перечне стран, решившихся на открытый конфликт с МС ООН, оказались Иран (решение по спору о заложниках в американском посольстве¹⁰⁴), Исландия (оба решения по спорам о рыболовстве¹⁰⁵), США (решение по делу «Nicaragua v. USA»¹⁰⁶). Однако примечательной особенностью последних лет стала активная вовлеченность верховных и конституционных национальных судов в решение вопроса об исполнении решений международных судов. Высшие национальные суды, столкнувшись с амбициями международных судов при толковании и применении международных договоров, стали устанавливать своего рода ограничительные линии, которые не могут «пересекать» международные суды. Для этих целей высшие суды стали либо опираться на конституционные положения о статусе международных договоров в национальных правовых порядках, либо самостоятельно решать данный вопрос в своих решениях.

Совсем недавно Конституционный суд Италии в своем решении 238/2014 признал неконституционность не только внутреннего закона,

¹⁰⁰ Brighton Declaration — High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights. 2012.

¹⁰¹ Helfer L. The Burdens and Benefits of Brighton // ESIL Reflections. 2012. Vol. 1. № 1. P. 1—6 ; Lambrecht S. Reforms to Lessen the Influence of the European Court of Human Rights: A New Strategy // Working paper. World Congress of Constitutional Law 2014 «Constitutional Challenges: Global and Local». Workshop 9: Constitutional identity and constitutionalism beyond the nation state Oslo. 16—20 June 2014. P. 1—23.

¹⁰² SADC Tribunal, Mike Campbell (Pvt) Ltd and Others v. Republic of Zimbabwe.

¹⁰³ Подробнее об этом см.: De Wet E. The Rise and Fall of the Tribunal of the Southern African Development Community: Implications for Dispute Settlement in Southern Africa // ICSID Review. 2013. P. 1—19.

¹⁰⁴ ICJ, United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran) Judgment of 24 May 1980. ICJ Reports 1980. P. 3.

¹⁰⁵ ICJ, Fisheries Jurisdiction (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Iceland) Judgment of 25 July 1974, I.C.J. Reports 1973. P. 3. Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland) Judgment of 2 February 1973.

¹⁰⁶ ICJ, Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Judgment of 27 June 1986. I.C.J. Reports. 1986. P. 14.

принятого во исполнение решения МС ООН по делу об юрисдикционных иммунитетах¹⁰⁷, но и вытекающего из ст. 94 Устава ООН обязательства Италии исполнить это решение. Конституционный суд Чехии в решении по делу *Slovak Pensions*¹⁰⁸ заявил о том, что решение Суда ЕС по делу *Landtová*¹⁰⁹ является решением *ultra vires*, т.е. вынесенным с явным превышением полномочий, и поэтому не подлежащим исполнению. Совершенно незнакомым нашей доктрине является сопротивление высших латиноамериканских судов решениям МАСПЧ. Так, в декабре 2008 г. Верховный суд Венесуэлы установил, что решение МАСПЧ по делу *Arítz* не может быть исполнено в силу противоречия нормам национальной конституции и превышения МАСПЧ своих полномочий. В августе 2006 г. президент Верховного суда Чили публично заявил, что решение МАСПЧ по делу «*Almonacid v. Chile*» не имеет обязательной силы. Верховный суд Аргентины, до этой бывший одним из самых надежных союзников МАСПЧ, отказался пересматривать по требованию МАСПЧ свое решение по делу *Bueno Alvez*,

в котором он пришел к другим выводам. Верховный суд Аргентины при этом заявил, что он не должен следовать толкованию МАСПЧ в том случае, если такое толкование нарушает нормы конституции¹¹⁰.

В этом же ряду находятся и недавние решения Конституционного Суда РФ, в которых он не только заявил о своем праве решать вопрос о действии решений ЕСПЧ в правовом порядке России¹¹¹, но и признал невозможным исполнение решения ЕСПЧ по делу «Анчугов и Гладков против России» на основании его противоречия положениям национальной конституции¹¹². Чуть позже к аналогичному выводу Конституционный Суд РФ пришел, решая вопрос об исполнении решения ЕСПЧ о выплате компенсации, присужденной по делу ЮКОСа¹¹³.

Бесспорно, у каждого случая неисполнения решения есть своя специфика, но объединяет их всех одно — неисполнение решения международного суда относится к ответным мерам, принимаемым государствами уже после создания суда. В этом случае исполнение или неисполнение решения суда следует рас-

¹⁰⁷ ICJ, *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*, Judgment, 3 February 2012.

¹⁰⁸ Constitutional Court of Brno. *Slovak Pensions*. Case No. TZ 8/12. Judgment of 15 February 2012 // URL: http://www.usoud.cz/en/current-affairs/?tx_ttnews%5Btt_news%5D=147&cHash=a41487790296bfadbd85e535fac8945c с. (дата обращения: 4 июля 2017 г.).

¹⁰⁹ ECJ. *Marie Landtová*, Case No.C-399/09. Judgment of 22 June 2011. ECRI-05573.

¹¹⁰ Об этих решениях латиноамериканских судов см.: *Huneus A.* (2010). *Rejecting the Inter-American Court: Judicialization, National Courts, and Regional Human Rights // Cultures of Legality: Judicialization and Political Activism in Latin America / Couso J., Huneus A., Sieder R.* (eds.). Cambridge : Cambridge University Press, 2010. P. 112—138.

¹¹¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2015 г. № 21-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации», частей 1 и 4 статьи 11, пункта 4 части 4 статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 15, пункта 4 части 1 статьи 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и пункта 2 части 4 статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» // СЗ РФ. 2015. № 30. Ст. 4658.

¹¹² Постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2016 г. № 12-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу «Анчугов и Гладков против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации» // URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision230222.pdf>.

¹¹³ Постановление Конституционного Суда РФ от 19 января 2017 г. № 1-П/2017 «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 года по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации» // URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision258613.pdf>.

сма­три­вать как непре­кращаю­щий­ся диалог между судом и государствами, создавшими его, по ряду вопросов, делегированных суду, включая вопросы толкования норм международного договора, а также как одну из форм контроля за таким делегированием, в том случае если решения международного суда не отвечают представлениям и ожиданиям государств.

д) Отказ создавать новые суды или признавать юрисдикцию уже действующих судов. Результатом переосмысления рисков, связанных с деятельностью международных судов, стало если не полное приостановление, то серьезное замедление процесса создания новых международных судов. Более того, можно с изрядной долей уверенности сказать, что тот же МУС, если бы он создавался в данный момент, вряд бы был создан. Можно привести список тех международных судов, проекты создания которых отложены в долгий ящик и на сегодняшний день выглядят утопично. Среди них можно назвать Всемирный суд по правам человека (World Human Rights Court), который, по замыслу инициаторов, должен был прийти на смену договорным органам по правам человека (комитетов в рамках Пактов о правах человека)¹¹⁴, и Международный конституционный суд (International Constitutional Court)¹¹⁵. К этому же списку можно отнести и Международный экологический суд (International Court of the Environment), по крайней мере в том варианте, который был предложен для обсуждения — с обязательной юрисдикцией, правом принимать жесткие и обязательные

обеспечительные меры, доступом международных организаций и частных лиц не только как заявителей, но и как ответчиков¹¹⁶. Кстати, мало кто знает, что в 1994 г. группой юристов-международников уже был создан частный Международный суд по экологическому арбитражу и примирению (International Court of Environmental Arbitration and Conciliation (ICEAC)). За все это время в этот суд не поступило ни одного спора, государства его проигнорировали¹¹⁷. Немного больше шансов имеется у Международного инвестиционного суда, так как именно создание этого суда декларируется Европейским Союзом в качестве основной цели упомянутой выше реформы инвестиционного арбитража¹¹⁸.

Рассуждая об отказе государств признавать юрисдикцию того или иного суда в результате переоценки своих рисков, можно упомянуть широко известные попытки США сначала не допустить создания Международного трибунала по морскому праву и МУС, а после того, как все эти усилия закончились неудачей, отказ США участвовать как в Конвенции ООН по международному морскому праву, так и в Римском статуте о создании МУС. Исследователи отмечают, что начиная с 1980-х гг. США последовательно отказываются признавать или инкорпорировать в текст международных договоров положения об обязательной передаче споров в МС ООН. В случаях, когда США принимали решение присоединиться к какой-либо конвенции, которая содержит это положение, юрисдикция МС ООН исключалась соответствующей оговоркой¹¹⁹.

¹¹⁴ *Novak M.* The Need for a World Court of Human Rights // *Human Rights Law Review*. 2007. Vol. 7. № 1. P. 251—259.

Критику этих предложений см.: *Alston P.* Against a World Court for Human Rights // *Ethics & International Affairs*. 2014. Vol. 28. № 2. P. 197—212.

¹¹⁵ International Constitutional Court Proposed to Protect Democracy, 4 May 2013 // URL: <http://www.idea.int/wana/international-constitutional-court-proposed-to-protect-democracy.cfm>.

¹¹⁶ *Lehmen A.* The Case for the Creation of an International Environmental Court : Non-State Actors and International Environmental Dispute Resolution // *Colorado Natural Resources, Energy, & Environmental Law Review*. 2015. Vol. 26. № 2. P. 179—217.

¹¹⁷ *Pedersen O.* An International Environmental Court and International Legalism // *Journal of Environmental Law*. 2012. Vol. 24. № 3. P. 552.

¹¹⁸ Commission Concept paper «Investment in TTIP and beyond — the path for reform. Enhancing the right to regulate and moving from current ad hoc arbitration towards an Investment Court» // URL: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/may/tradoc_153408.PDF.

¹¹⁹ *Murphy S. D.* The United States and the International Court of Justice: Coping with Antinomies // *The Sword and the Scales: The United States and International Courts and Tribunals* / Romano C. (ed.). Cambridge University Press, 2009.

В этом же ряду следует упомянуть изданное 16 ноября 2016 г. распоряжение Президента РФ о направлении Генеральному секретарю ООН уведомления о своем намерении не ратифицировать Римский статут, отзывая тем самым свою подпись под Статутом (Статут был подписан Россией в 2000 г.)¹²⁰. В свое время подписание Россией Статута вызвало горячую дискуссию о необходимости ратификации Статута и о тех шагах, которые предстояло для этого сделать¹²¹. Теперь эта дискуссия закончена, так как стало очевидно, что окончательный выбор на ближайшую и среднесрочную перспективу уже сделан, и этот выбор был явно не в пользу МУС.

ВЫВОДЫ

Подводя некоторые итоги идущему уже более 20 лет процессу распространения международных судов, можно сказать следующее.

Во-первых, в отсутствие мировой законодательной и исполнительной власти мы всегда будем иметь дело с децентрализованным и неорганизованным международным правосудием, которое для любого специалиста по национальному праву будет всегда казаться хаосом. Однако пока международное право будет оставаться правом, которое создается государствами для самих себя, именно такое состояние еще очень долгое время будет являться естественным для международных судов. Бессистемный характер этого процесса — это не проблема, а объективные реалии современного международного правосудия, вызванные отсутствием единого мирового законодателя и наличием вместо него суверенных государств со своими динамично меняющимися приоритетами и интересами. На самом деле в современном международном праве возможен именно такой фрагментарный путь появления международных судов, мало предсказуемый как по времени создания и географическому списку участников, так и по объему юрисдикции.

Во-вторых, на сегодня представляются более чем иллюзорными любые предложения или инициативы выстроить централизованную систему международных судов, аналогичную национальной судебной системе, либо хотя бы некое подобие судебной иерархии среди международных судов во главе с МС ООН (наделив его правом выступать апелляционной инстанцией в отношении других международных судов, а также правом выдавать консультативные и преюдициальные заключения на их запросы). И дело не в том, что для этого требуется внести изменения не только в Устав ООН (что само по себе затруднительно), но и во все международные соглашения, которые предусматривают создание того или иного международного суда (в ту же Европейскую конвенцию по правам человека). Проблема также не в том, что трудно представить себе тот же ЕСПЧ или Суд ЕС, запрашивающими заключение МС ООН. Главное препятствие состоит в том, что на сегодня постоянным членам Совета Безопасности ООН не нужно никакое усиление МС ООН, ибо любое обсуждение этой темы влекло бы за собой вопрос о судебном контроле МС ООН за действиями СБ ООН.

В-третьих, государства осознали, что постоянно действующие международные суды с обязательной юрисдикцией имеют свои преимущества перед арбитражами *ad hoc* и такими судами, как ПМП и МС ООН, и могут оказаться очень полезными. Помимо функции разрешения споров, государства делегируют судам право контроля за исполнением государствами своих обязательств по договору (установление фактов нарушения), право контроля актов и решений институтов международных организаций, а также в определенной степени право нормотворчества для устранения пробелов и прояснения нечетко сформулированных положений в международных договорах.

В-четвертых, на практике конкретный международный суд создается только тогда, когда для создающих его государств баланс тех выгод и преимуществ, которые они получают от его создания, перевешивает (как им кажется)

¹²⁰ Распоряжение Президента РФ от 16 ноября 2016 г. № 361-рп «О намерении Российской Федерации не стать участником Римского статута Международного уголовного суда» // URL: <http://kremlin.ru/acts/bank/41387>.

¹²¹ Ведерникова О. Н. Римский статут Международного уголовного суда: критический анализ // Государство и право. 2009. № 5. С. 70—78 ; Богуш Г. И., Трикоз Е. Н. Россия и международный уголовный суд: проблемы, дискуссии, поиск решений // Российский ежегодник уголовного права. 2007. № 2. С. 620—654.

те минусы и ограничения, которые появляются после создания этого суда. На практике такое решение более достижимо на региональном уровне, чем на универсальном. Если решение о создании суда на универсальном уровне и принимается (последние примеры — это ОРС ВТО и МУС), то во многом это не результат реализации заранее намеченного и разбитого на этапы плана, а уникального для данного суда совпадения во времени субъективных и объективных факторов.

В-пятых, произвольный и нескоординированный характер процесса создания международных судов, неожиданная для государств эволюция созданных ими судов с течением времени, равно как и количество и география так и не начавших свою работу судов, показывают, что процесс создания судов не поддается формализации и в каждом конкретном случае государства действуют путем проб и ошибок, надеясь, что если попытка будет сочтена ими удачной, и суд докажет свою полезность, то структуру и юрисдикцию можно будет улучшить в дальнейшем. Если же попытка будет сочтена неудачной, то, используя свое исключительное положение «творцов договоров» (*masters of the treaties*) в международном праве, государства могут применить по отношению к созданным ими международным судам целый арсенал методов, который просто невозможно себе представить в национальном правовом порядке, начиная от неисполнения его решений, оспаривания легитимности суда и до сужения его юрисдикции и даже его закрытия. При этом государства опираются на свой собственный и всегда уникальный опыт общения с международными судами и на свои представления о международном правосудии в целом. Поэтому нет ничего удивительного в том, что выглядящие одинаково с точки зрения структуры и юрисдикции международные суды показывают различные результаты с точки зрения успешности и эффективности. Успешность суда зависит от различных факторов, среди которых в первую очередь нужно упомянуть

готовность конкретных государств и их национальных судов работать с международным судом, позицию самого суда, ее реалистичность, прагматичность, аргументированность, оценку последствий того или иного решения.

В-шестых, необходимо упомянуть о том, что среди государств и в научной литературе меняется отношение к конкуренции юрисдикций, и на смену настороженности приходит понимание, что эту конкуренцию можно и нужно поощрять¹²². Уже сейчас международные суды действуют в условиях очень жесткой конкуренции, и государства будут стремиться ее только поощрять. Достаточно сказать, что те же решения Евразийской экономической комиссии можно оспорить не только в Суд ЕАЭС, но и в ЕСПЧ, направляя жалобу на принятые во исполнение действия государства — члена ЕАЭС, которое одновременно участвует в Совете Европы (а это Россия и Армения). Решение ЕЭК можно обжаловать в ОРС ВТО, указывая в качестве ответчика государство, которое также одновременно находится в ЕАЭС и в ВТО (а это все страны — члены Союза, за исключением Белоруссии). Как показывает свежая практика ОРС ВТО, такая жалоба будет принята и рассмотрена. Кроме того, решение ЕЭК можно оспорить в инвестиционный арбитраж на основании двусторонних инвестиционных договоров¹²³. И это не говоря уже о том, что Конституционный Суд РФ уже выразил готовность проверять соответствие решений ЕЭК Конституции России, получая соответствующие обращения¹²⁴.

При таком подходе всем очевиден риск интерпретационной «какофонии». Однако, как показывает современная практика государств, они готовы не делать из этого трагедию. Наоборот, государства намерены извлечь из этого даже пользу для себя. В чем может заключаться положительный эффект от этого состояния международного правосудия? Конфликт юрисдикций означает конкуренцию судов, отличающихся по полномочиям, опыту, известности, успеху и авторитету. Даже простое осознание факта наличия такой конкуренции заставляет

¹²² Cogan J. Op. cit. P. 411.

¹²³ Кожеуров Я. С. Институты международного правосудия и право Евразийского экономического союза: смотр правовых сил // Российский юридический журнал. 2016. № 4. С. 4—16.

¹²⁴ Определение Конституционного Суда РФ от 3 марта 2015 г. № 417-О «По запросу Арбитражного суда Центрального округа о проверке конституционности пункта 4 Порядка применения освобождения от уплаты таможенных пошлин при ввозе отдельных категорий товаров на единую таможенную территорию Таможенного союза» // URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision190708.pdf>.

суды совсем по-другому относиться к тем решениям, которые они выносят. А это значит, что конкуренция судов является частью того самого механизма сдержек и противовесов, который стихийно складывается сейчас на международном уровне. Кроме того, конкуренция означает, что ни одному международному суду отнюдь не гарантировано комфортное

существование. То, что мы сейчас наблюдаем, это своего рода жесткий путь проб и ошибок, которым идут государства при создании судов и принятии решений об их дальнейшем существовании. В этом отношении даже в среднесрочной перспективе можно сказать: выживут сильнейшие, мудрейшие и самые терпеливые международные суды.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Кожеуров Я. С.* Институты международного правосудия и право Евразийского экономического союза: смотр правовых сил // *Российский юридический журнал*. — 2016. — № 4. — С. 4—16.
2. *Смбатян А. С.* Решения органов международного правосудия в системе международного публичного права. — М.: Статут, 2012. — 270 с.
3. *Толстых В. Л.* Некоторые аспекты пролиферации международных судов // *Российское правосудие*. — 2010. — № 9. — С. 34—42.
4. *Abi-Saab G.* Fragmentation or Unification: Some Concluding Remarks // *New York University Journal of International Law and Politics*. — 1999. — Vol. 31. — № 4. — P. 919—933.
5. *Alter K. J.* Explaining National Court Acceptance of European Court Jurisprudence: A Critical Evaluation of Theories of Legal Integration // *Slaughter A., Stone Sweet A., Weiler J. (eds.). The European Courts and National Courts. Doctrine and jurisprudence*. — Oxford: Oxford University Press, 2000. — P. 227—252.
6. *Alter K. J.* Private Litigants and the New International Courts // *Comparative Political Studies*. — 2006. — Vol. 39. — № 1. — P. 22—49.
7. *Alter K. J.* The European Court's Political Power: Selected Essays. — Oxford: Oxford University Press, 2009. — 364 p.
8. *Alter K. J.* The Evolution of International Law and Courts // *Fioretos O., Falleti T., Sheingate A. (eds.). Oxford Handbook of Historical Institutionalism*. — Oxford: Oxford University Press, 2016. — P. 590—610.
9. *Alter K. J.* The Global Spread of European Style International Courts // *West European Politics*. — 2012. — Vol. 35. — № 1. — P. 135—154.
10. *Alter K. J.* The New Terrain of International Law: Courts, Politics, Rights. — Princeton University Press, 2014. — 480 p.
11. *Carrubba C. J., Gabel M. J.* Courts, Compliance, and the Quest for Legitimacy in International Law // *Theoretical Inquiries in Law*. — 2013. — Vol. 14. — № 2. — P. 505—542.
12. *Chesterman S.* Asia's Ambivalence about International Law & Institutions: Past, Present, and Futures // *The European Journal of International Law*. — 2016. — Vol. 27. — № 4. — P. 945—978.
13. *Cogan J.* Competition and Control in International Adjudication // *Virginia Journal of International Law*. — 2008. — Vol. 48. — № 2. — P. 411—449.
14. *Davey W.* Dispute settlement in the WTO and RTAs: A comment // *Bartels L., Ortino F. (eds.). Regional Trade Agreements and the WTO Legal System*. — Oxford University Press, 2006. — P. 343—357.
15. *Guzman M. de.* Choosing to Prosecute: Expressive Selection at the International Criminal Courts // *Michigan Journal of international law*. — 2012. — Vol. 33. — № 2. — P. 265—320.
16. *Gal-Or N.* The Concept of Appeal in International Dispute Settlement // *The European Journal of International Law*. — 2008. — Vol. 19. — № 1. — P. 43—65.
17. *Goldstein J., Steinberg R.* Negotiate or Litigate? Effects of WTO Judicial Delegation on U.S. Trade Politics // *Law & Contemporary Problems*. — 2008. — Vol. 7. — № 1. — P. 257—282.
18. *Goldstein J., Steinberg R.* Regulatory Shift: The Rise of Judicial Liberalization at the WTO // *Mattli W., Woods N. (eds.). The Politics of Global Regulation*. — Princeton, 2009. — P. 211—241.
19. *Guillaume G.* The Proliferation of International Judicial Bodies: The Outlook for the International Legal Order // *Speech to the Sixth Committee of the General Assembly of the United Nations*. — 2000. October 27th.

20. *Hillman J.* Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO — What Should WTO Do // *Cornell International Law Journal*. — 2009. — Vol. 42. — № 2. — P. 193—208.
21. *Jennings R.* The Role of the International Court of Justice in the Development of International Environment Protection Law // *Review of European Community & International Environmental Law*. — 1992. — Vol. 1. — № 3. — P. 240—244.
22. *Koh T.* International Law and the Peaceful Resolution of Disputes: Asian Perspectives, Contributions, and Challenges // *Asian Journal of International Law*. — 2011. — Vol. 1. — № 1. — P. 57—60.
23. *Lehmen A.* The Case for the Creation of an International Environmental Court: Non-State Actors and International Environmental Dispute Resolution // *Colorado Natural Resources, Energy, & Environmental Law Review*. — 2015. — Vol. 26. — № 2. — P. 179—217.
24. *Lehtinen E.* The European Court of Justice and European Court of Human Rights: A Complex Interaction and Coexistence between the Two Courts // *Workshop on the ECtHR Tampere 2015*. URL: <https://blogs.uta.fi/ecthrworkshop/2016/03/07/lehtinen/>.
25. *Madsen M.* The Challenging Authority of the European Court of Human Rights: From Cold War Legal Diplomacy to the Brighton Declaration and Backlash // *Law and Contemporary Problems*. — 2016. — Vol. 79. — № 1. — P. 141—178.
26. *Martinez J.* Towards an International Judicial System // *Stanford Law Review*. — 2003. — Vol. 56. — № 2. — P. 429—529.
27. *Miller N.* An International Jurisprudence? The Operation of “Precedent” across International Tribunals // *Leiden Journal of International Law*. — 2002. — Vol. 15. — № 3. — P. 483—526.
28. *Murphy S.* The International Court of Justice // *Giorgetti C.* (ed.). *The Rules, Practice, and Jurisprudence of International Courts and Tribunals*. — Martinus Nijhoff Publishers. — 2012. — Vol. 4. — P. 11—35.
29. *Murphy S. D.* *The United States and the International Court of Justice: Coping with Antinomies* // *The Sword and the Scales: The United States and International Courts and Tribunals* / *C. Romano* (ed.). — Cambridge University Press, 2009. — 492 p.
30. *Neumann G.* Import, Export, and Regional Consent in the Inter-American Court of Human Rights // *The European Journal of International Law*. — 2008. — Vol. 19. — № 1. — P. 101—123.
31. *Osiemo O.* Lost in Translation: The Role of African Regional Courts in Regional Integration in Africa // *Legal Issues of Economic Integration*. — 2014. — Vol. 41. — № 1. — P. 87—121.
32. *Pedersen O.* An International Environmental Court and International Legalism // *Journal of Environmental Law*. — 2012. — Vol. 24. — № 3. — P. 547—558.
33. *Petersmann E.-U.* *Constitutional Theories of International Economic Adjudication and Investor-State Arbitration* // *Dupuy P.-M., Francioni F., Petersmann E.-U.* *Human Rights in International Investment Law and Arbitration*. — Oxford : Oxford University Press, 2009. — P. 137—194.
34. *Rolin H.* Has the European Court of Human Rights a Future? // *Howard Law Journal*. — 1965. — Vol. 11. — P. 442—451.
35. *Romano C.* The Shift from the Consensual to the Compulsory Paradigm in International Adjudication : Elements for a Theory of Consent // *New York University Journal of International Law and Politics*. — 2007. — Vol. 39. — P. 791—872.
36. *Romano C., Alter K., Shany Y.* (eds.). *The Oxford University Press Handbook of International Adjudication*. — Oxford University Press, 2014. — 1072 p.
37. *Romano C.* The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle // *New York University Journal of International Law*. — 1999. — Vol. 31. — № 4. — P. 709—751.
38. *Romano C.* The Shadow Zones of International Judicialization // *Romano C., Alter K., Shany Y.* (eds.). *The Oxford University Press Handbook of International Adjudication*. — Oxford University Press, 2014. — P. 90—110.
39. *Romano C.* Trial and Error in International Judicialization // *Romano C., Alter K., Shany Y.* (eds.). *The Oxford University Press Handbook of International Adjudication*. — Oxford University Press, 2014. — P. 111—134.
40. *Stone Sweet A.* *Governing with Judges : Constitutional Politics in Europe*. — Oxford : Oxford University Press, 2000. — 246 p.
41. *Ten Cate I.* International Arbitration and the Ends of Appellate Review // *New York University Journal of International Law and Politics*. — 2012. — Vol. 44. — № 4. — P. 1109—1204.
42. *Terris D., Romano C., Swigart L.* Toward a Community of International Judges // *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law*. — 2008. — Vol. 38. — P. 419—471.

43. Voeten E. Borrowing and Nonborrowing among International Courts // The Journal of Legal Studies. — 2010. — Vol. 39. — № 2. — P. 547—576.
44. Zacklin R. The Failings of Ad Hoc International Tribunals // Journal of International Criminal Justice. — 2004. — Vol. 2. — № 2. — P. 541—545.

Материал поступил в редакцию 3 августа 2017 г.

EVOLUTION AND WAYS OF DEVELOPMENT OF CONTEMPORARY INTERNATIONAL JUSTICE

ISPOLINOV Aleksey Stanislavovich — Head of the Department of International Law of the Law Faculty at the Lomonosov Moscow State University, PhD in Law
ispolinov@inbox.ru
119991, Russia, GSP-1, Moscow, Leninskiye Gory, 1, Stroyenie 13 (4 Uchebnyi Korpus)

Abstract. *The process of expansion of international courts that has been going on for more than twenty-five years so far has produced very extensive empirical evidence that not only assesses the correctness of theories and concepts that attempt to explain this phenomenon, but also draws conclusions concerning activities of international courts, determines their common characteristics and substantiates the emergence of some new trends in international justice. The author proceeds from the fact that the chaotic nature of the process of international courts appearance is a consequence of objective realities of contemporary international law caused by the absence of a single world law-maker and the existence of sovereign States with their dynamically changing priorities and interests instead of such a single law-maker. Today, proposals to form a centralized system of international courts similar to the national judicial system, or, at least, some kind of a judicial hierarchy among international courts presided over by the ICJ seem to be more than utopian. In practice, a particular international court is established only when the balance of benefits and preferences that are acquired by a founding state outweigh (as it seems to be) disadvantages and limitations that appear after the formation of the court. However, the process of establishing the courts cannot be formalized and, in each particular case, Nations operate through trial and error, using the set of measures already tested in practice to control ships. Among States, an attitude towards jurisdictional competition of international courts is changing, and it is understood that this competition should be encouraged. The competition of international courts is a part of the mechanism of checks and balances that is spontaneously developing now at the international level. In this competition, each court acts for itself, and an expected by many global community of judges has not appeared. It is conceptually and factually wrong to refer to the citation by one court of the decisions of other courts as a dialogue, because, in fact, in the absolute majority of cases, it is a unilateral citation of the decisions of well-known and authoritative courts made by regional, obscure or newly created courts, which is carried out not for the purpose of exchanging views, but primarily to enhance the legitimacy of their decisions in the eyes of their addressees.*

Keywords: *International courts, extension (proliferation), compulsory jurisdiction, community of courts, delegation of functions, agency agreement, mutual citation, appellate instance*

REFERENCES

1. Kozheurov, Ya. S. Institutions of International Justice and the Eurasian Economic Union Law: Legal Forces inspection // Russian Legal Journal. 2016. № 4. — P. 4—16.
2. Smbatyan, A. S. Decisions of International Justice Bodies in the System of Public International Law. M.: Statut, 2012. — 270 p.
3. Tolstykh, V. L. Some Aspects of Proliferation of International Courts // Russian Jurisprudence. 2010. № 9. — P. 34—42.
4. Abi-Saab G. Fragmentation or Unification: Some Concluding Remarks // New York University Journal of International Law and Politics. 1999. Vol. 31. No. 4. — P. 919—933.
5. Alter K. J. Explaining National Court Acceptance of the European Court Jurisprudence: A Critical Evaluation of Theories of Legal Integration. In: Slaughter A., Stone Sweet A., Weiler J. (eds). The European Courts and National Courts. Doctrine and jurisprudence. Oxford University Press, 2000. — P. 227—252.
6. Alter K. J. Private Litigants and the New International Courts // Comparative Political Studies. 2006. Vol. 39. № 1. — P. 22—49.

7. *Alter K. J.* The European Court's Political Power: Selected Essays. Oxford: Oxford University Press, 2009. — 364 p.
8. *Alter K. J.* The Evolution of International Law and Courts. In: Fioretos O., Falleti T., Sheingate A. (eds). Oxford Handbook of Historical Institutionalism. Oxford University Press, 2016. — P. 590—610.
9. *Alter K. J.* The Global Spread of European Style International Courts // *West European Politics*. 2012. Vol. 35. № 1. — P. 135—154.
10. *Alter K. J.* The New Terrain of International Law: Courts, Politics, Rights. Princeton University Press, 2014. — 480 p.
11. *Carrubba C. J., Gabel M. J.* Courtes, Compliance, and the Quest for Legitimacy in International Law // *Theoretical Inquiries in Law*. 2013. Vol. 14. № 2. — P. 505—542.
12. *Chesterman S.* Asia's Ambivalence about International Law & Institutions: Past, Present, and Futures // *The European Journal of International Law*. 2016. Vol. 27. № 4. — P. 945—978.
13. *Cogan J.* Competition and Control in International Adjudication // *Virginia Journal of International Law*. 2008. Vol. 48. № 2. — P. 411-449.
14. *Davey W.* Dispute settlement in the WTO and RTAs: A comment. In: Bartels L., Ortino F. (eds). *Regional Trade Agreements and the WTO Legal System*. Oxford University Press, 2006. -P. 343-357.
15. *Guzman M. de.* Choosing to Prosecute: Expressive Selection at the International Criminal Courts // *Michigan Journal of international law*. — 2012. — Vol. 33. — № 2. — P. 265—320.
16. *Gal-Or N.* The Concept of Appeal in International Dispute Settlement // *The European Journal of International Law*. — 2008. — Vol. 19. — № 1. — P. 43—65.
17. *Goldstein J., Steinberg R.* Negotiate or Litigate? Effects of WTO Judicial Delegation on U.S. Trade Politics // *Law & Contemporary Problems*. — 2008. — Vol. 7. — № 1. — P. 257—282.
18. *Goldstein J., Steinberg R.* Regulatory Shift: The Rise of Judicial Liberalization at the WTO // *Mattli W., Woods N.* (eds.). *The Politics of Global Regulation*. — Princeton, 2009. — P. 211—241.
19. *Guillaume G.* The Proliferation of International Judicial Bodies: The Outlook for the International Legal Order // *Speech to the Sixth Committee of the General Assembly of the United Nations*. — 2000. October 27th.
20. *Hillman J.* Conflicts between Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements and the WTO — What Should WTO Do // *Cornell International Law Journal*. — 2009. — Vol. 42. — № 2. — P. 193—208.
21. *Jennings R.* The Role of the International Court of Justice in the Development of International Environment Protection Law // *Review of European Community & International Environmental Law*. — 1992. — Vol. 1. — № 3. — P. 240—244.
22. *Koh T.* International Law and the Peaceful Resolution of Disputes: Asian Perspectives, Contributions, and Challenges // *Asian Journal of International Law*. — 2011. — Vol. 1. — № 1. — P. 57—60.
23. *Lehmen A.* The Case for the Creation of an International Environmental Court: Non-State Actors and International Environmental Dispute Resolution // *Colorado Natural Resources, Energy, & Environmental Law Review*. — 2015. — Vol. 26. — № 2. — P. 179—217.
24. *Lehtinen E.* The European Court of Justice and European Court of Human Rights: A Complex Interaction and Coexistence between the Two Courts // *Workshop on the ECtHR Tampere 2015*. URL: <https://blogs.uta.fi/ecthrworkshop/2016/03/07/lehtinen/>
25. *Madsen M.* The Challenging Authority of the European Court of Human Rights: From Cold War Legal Diplomacy to the Brighton Declaration and Backlash // *Law and Contemporary Problems*. — 2016. — Vol. 79. — № 1. — P. 141—178.
26. *Martinez J.* Towards an International Judicial System // *Stanford Law Review*. — 2003. — Vol. 56. №2. — P. 429—529.
27. *Miller N.* An International Jurisprudence? The Operation of “Precedent” across International Tribunals // *Leiden Journal of International Law*. — 2002. — Vol. 15. — № 3. — P. 483—526.
28. *Murphy S.* The International Court of Justice. In: *Giorgetti C.* (ed.). *The Rules, Practice, and Jurisprudence of International Courts and Tribunals*. — Martinus Nijhoff Publishers. — 2012. — Vol. 4. — P. 11—35.
29. *Murphy S. D.* The United States and the International Court of Justice: Coping with Antinomies // *The Sword and the Scales: The United States and International Courts and Tribunals*. / *C. Romano* (ed.). — Cambridge University Press? 2009. — 492 p.
30. *Neumann G.* Import, Export, and Regional Consent in the Inter-American Court of Human Rights // *The European Journal of International Law*. — 2008. — Vol. 19. — № 1. — P. 101—123.

31. *Osiemo O.* Lost in Translation: The Role of African Regional Courts in Regional Integration in Africa // Legal Issues of Economic Integration. — 2014. — Vol. 41. — № 1. — P. 87—121.
32. *Pedersen O.* An International Environmental Court and International Legalism // Journal of Environmental Law. — 2012. — Vol. 24. — № 3. — P. 547—558.
33. *Petersmann E.-U.* Constitutional Theories of International Economic Adjudication and Investor-State Arbitration // *Dupuy P.-M., Francioni F., Petersmann E.-U.* Human Rights in International Investment Law and Arbitration. — Oxford : Oxford University Press, 2009. — P. 137—194.
34. *Rolin H.* Has the European Court of Human Rights a Future? // Howard Law Journal. — 1965. — Vol. 11. — P. 442—451.
35. *Romano C.* The Shift from the Consensual to the Compulsory Paradigm in International Adjudication : Elements for a Theory of Consent // New York University Journal of International Law and Politics. — 2007. — Vol. 39. — P. 791—872.
36. *Romano C., Alter K., Shany Y.* (eds.). The Oxford University Press Handbook of International Adjudication. — Oxford University Press, 2014. — 1072 p.
37. *Romano C.* The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle // New York University Journal of International Law. — 1999. — Vol. 31. — № 4. — P. 709—751.
38. *Romano C.* The Shadow Zones of International Judicialization // *Romano C., Alter K., Shany Y.* (eds.). The Oxford University Press Handbook of International Adjudication. — Oxford University Press, 2014. — P. 90—110.
39. *Romano C.* Trial and Error in International Judicialization // *Romano C., Alter K., Shany Y.* (eds.). The Oxford University Press Handbook of International Adjudication. — Oxford University Press, 2014. — P. 111—134.
40. *Stone Sweet A.* Governing with Judges : Constitutional Politics in Europe. — Oxford : Oxford University Press, 2000. — 246 p.
41. *Ten Cate I.* International Arbitration and the Ends of Appellate Review // New York University Journal of International Law and Politics. — 2012. — Vol. 44. — № 4. — P. 1109—1204.
42. *Terris D., Romano C., Swigart L.* Toward a Community of International Judges // Loyola of Los Angeles International and Comparative Law. — 2008. — Vol. 38. — P. 419—471.
43. *Voeten E.* Borrowing and Nonborrowing among International Courts // The Journal of Legal Studies. — 2010. — Vol. 39. — № 2. — P. 547—576.
44. *Zacklin R.* The Failings of Ad Hoc International Tribunals // Journal of International Criminal Justice. — 2004. — Vol. 2. — № 2. — P. 541—545.

ЭВОЛЮЦИЯ ПРАВОПОНИМАНИЯ И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ: ПАРАДИГМАЛЬНЫЕ СДВИГИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ, ИЛИ КОГДА МЕЖДУНАРОДНЫЙ КОММЕРЧЕСКИЙ АРБИТРАЖ ПОКОНЧИТ С ПРАВОМ?

***Аннотация.** Современное мироустройство под воздействием процессов глобализации существенно видоизменилось, что приводит к парадигмальному сдвигу в праве, к серьезному смещению концепций правопонимания, обусловившему методологический кризис современной теории права. Новая правовая действительность XXI в., преобразованная глобализацией и исследуемая в контексте юридической антропологии, рисует новое будущее права, над созданием которого работают не только государственно-властные образования, но и частные акторы: мировое бизнес-сообщество, или бизнес-элиты в лице транснациональных и мультинациональных организаций, надгосударственных структур. Дисциплинарная матрица международного частного права также претерпевает существенные изменения, находясь в авангарде происходящих преобразований. И если система международного частного права все еще, исходя из постулатов позитивистской юридической науки, не вмещает в себя нормы негосударственного регулирования, то современная парадигма международного частного права уже немислима без соответствующих норм. Юридический инструментарий, используемый для целей регулирования трансграничных отношений, ядром которого служат правовые нормы, значительно обогащается сегодня не столько новыми, сколько осовремененными квазиправовыми (неправовыми) средствами. Значимое место в соответствующем юридическом инструментарии принадлежит нормам негосударственного регулирования, которые в контексте настоящего исследования квалифицируются как собирательное и наиболее «нейтральное» видовое обозначение норм негосударственного происхождения, регулирующих трансграничные отношения. Начавшийся в области трансграничной торговли процесс активного применения норм негосударственного регулирования распространился практически на все виды трансграничных частноправовых отношений, хотя и с совершенно разной степенью проникновения и признания соответствующих норм, а также с разными допустимыми функциональными возможностями. Живая, гибкая, адаптивная, самоорганизующаяся, мобильная нормативная среда формируется, вытесняя, подменяя, видоизменяя, обогащая традиционные правовые регуляторы. Особенно важно и в недалекой перспективе может привести к глобальным последствиям то, что нормы негосударственного регулирования формируют особую*

© Мажорина М. В., 2017

* Мажорина Мария Викторовна, кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
mazhorina@inbox.ru
125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

регулятивную систему не идеально-абстрактного вакуумного типа, служащую целям моделирования будущих правовых систем, а с очевидно прикладной целью — в качестве «применимого права» в условиях сформированного и широко признанного на международной сцене дестинатора этой системы — международного коммерческого арбитража.

Ключевые слова: международное частное право, международный коммерческий арбитраж, право, парадигма, нормы права, глобализация, применимое право.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.088-102

1. ПРАВО В СОВРЕМЕННОЙ КАРТИНЕ МИРА ИЛИ ОТ ИНТЕРНАЛИЗМА К ЭКСТЕРНАЛИЗМУ

Если посмотреть на картину Сальвадора Дали «Гала с видом на Средиземное море», написанную в 1976 г., то можно увидеть обнаженную женщину, стоящую возле окна и созерцающую море. Но если отойти на расстояние примерно 20—30 метров и взглянуть на ту же картину, то отчетливо вырисовывается портрет 16-го Президента США Авраама Линкольна. То, что не видно вблизи, становится обозримым на расстоянии.

Возможно, и нам, юристам, стоит отойти подальше и взглянуть на право со стороны? Ведь то, что мы так любим, так тщательно исследуем, то, относительно чего мы пишем диссертации или что защищаем в судах, — право — не автономно от современного мира, от социума, оно живо и податливо, оно отзывчиво ко внешнему воздействию. Картина мира, меняясь, трансформирует и юридическую картину мира, а выстроенный в течение нескольких веков «пантеон юридической метафизики» кренится и рискует разрушиться. И, казалось бы, вечные и неизменные правовые доктрины стареют, утрачивая свой «впечатляющий объяснительный потенциал»¹. Следовательно, возникает необходимость приведения устаревших юридических идей, конструкций и даже познавательных моделей, образующих

юридический концепт действительности, в соответствие с происходящими в правовой действительности изменениями². Современное мироустройство под воздействием процессов глобализации существенно видоизменилось, что приводит к парадигмальному сдвигу в праве, обусловившему методологический кризис современной теории права и смешение концепций правопонимания³. О смене парадигмы современного права пишет Е. А. Войниканис, понимая под этим *изменения в теории и практике, вызванные кардинальным изменением общей ситуации вне права — социально-политического и экономического контекста*⁴.

Новая правовая действительность XXI в., преобразованная глобализацией и исследуемая в контексте юридической антропологии, рисует новое будущее права, над созданием которого работают не только государственно-властные образования, но и частные акторы: мировое бизнес-сообщество или бизнес-элиты в лице транснациональных и мультинациональных организаций, надгосударственных структур. Как пишет У. Бек, глобализация интенсифицирует процессы, в которых национальные государства и их суверенитет впадают в паутину транснациональных акторов и подчиняются их властным возможностям, их ориентации и идентичности⁵. Формирование «постсуверенного мирового порядка», сопряженного с «разгосударствлением права», де-

¹ Гаджиев Г. А. Российские исследования в области права и экономики: уточнение юридической картины мира : доклад в рамках IV Московского юридического форума «Право и экономика: междисциплинарные подходы в науке и образовании» 6 апреля 2017 // Сайт Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). URL: http://moslegforum.ru/netcat_files/userfiles/1/plenum/Rossiyskie_issledovaniya_v_oblasti_prava_i_ekonomiki.pdf (дата обращения: 7 апреля 2017 г.).

² Гаджиев Г. А. Указ. соч.

³ См., например: Лейст О. Е. Сущность права. М. : Зерцало, 2008. С. 292—293.

⁴ Войниканис Е. А. Парадигмальный сдвиг в современном праве // Философия политики и права : сб. науч. работ. М. : Изд-во Воробьева А. В., 2010. Вып. 1. С. 138—161.

⁵ Бек У. Национальное государство утрачивает суверенитет // Сумерки глобализации : сборник. М. : Ермак, 2004. С. 48—49.

централизацией процессов нормообразования актуализирует потребность в переосмыслении нормативной надстройки общества и исследовании современной нормативной системы в условиях правового плюрализма (вперед — от интернализма к экстернализму?).

При проведении настоящего исследования будем исходить из напутствия известного теоретика права Д. А. Керимова, который писал о целесообразности отхода от узкого фанатизма — сохранить превратно понятную «чистоту» своей дисциплины, до настойчивого расширения диапазона исследований путем привлечения инструментов и методов других научных областей⁶. Попробуем посмотреть на право не «изнутри», а «снаружи». Не на все право, в рамках данной статьи, а на международное частное право.

Как пишет Г. Харт (Herbert Lionel Adolphus Hart), лишь несколько вопросов, касающихся человеческого общества, исследуются сегодня столь настойчиво и упорно, и порой взгляды на них отличаются так кардинально, что это кажется парадоксальным. И один из этих вопросов: «Что такое право?». Нам не найти столь обширных исследований на темы: «Что такое химия?», «Что такое медицина?». А вот по вопросу: «Что есть право?» объем литературы впечатляет⁷.

В настоящее время существует масса разных концепций относительно того, какие изменения происходят в правовом пространстве в эпоху глобализации. Это концепции: транс-

национального права⁸, глобального права⁹, транснационального коммерческого права¹⁰, мирового права¹¹, мягкого права¹², а также концепции глобального правового плюрализма¹³, транснационального правового плюрализма¹⁴, неправовых социальных норм¹⁵ и проч. Что-то действительно происходит. Как пишет Франк Гарсиа (Frank J. Garcia), мы, возможно, до конца не осознаем, что именно происходит. Мы, как слепые ученые, пытаемся на ощупь описать слона, понимая лишь то, что в помещении явно есть что-то большое и живое¹⁶.

Сращивание по определенным функциональным направлениям правового, экономического, ценностного аналогов глобализации привело к появлению достаточно уникальных, не известных прошлым общественным практикам социальных феноменов, таких как интернет-право, «право Макдональдса»¹⁷ и т.д.¹⁸

2. ЭВОЛЮЦИЯ ПРАВООПОНИМАНИЯ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

Дисциплинарная матрица международного частного права претерпевает в настоящее время существенные изменения, находясь в авангарде происходящих преобразований. Юридический инструментарий, используемый для целей регулирования трансграничных отношений, ядром которого служат правовые нормы, значительно обогащается сегодня не

⁶ См.: об этом: Керимов Д. А. Методология права. М., 2009. С. 19.

⁷ См.: Hart H. L. A. Concept of Law. Oxford : Clarendon, 1961. P. 1.

⁸ Jessup Ph. C. Transnational Law. New Haven : Yale University Press, 1956.

⁹ См., например: Domingo R. The New Global Law. Cambridge : Cambridge University Press, 2010 ; Capaldo G. Z. The Pillars of Global Law. Ashgate, 2008. 429 p.

¹⁰ См., например: Cranston R. Theorizing Transnational Commercial Law // Texas International Law Journal. 2007. Vol. 42. P. 597—617.

¹¹ См., например: Bederman D. Globalization and international law. N. Y. : Palgrave, 2008. 244 p.

¹² См., например: Abbott K. W., Snidal D. Hard and soft law in international governance // International Organization. 2000. 54 (3). P. 421—456.

¹³ Berman P. S. Global Legal Pluralism : A Jurisprudence of Law Beyond Borders. Cambridge, 2014.

¹⁴ Zumbansen P. Transnational Legal Pluralism // Comparative Research in Law & Political Economy. Research Paper No. 1/2010. P. 3—57.

¹⁵ См., например: Posner E. Law and social norms. Cambridge, MA : Harvard University Press, 2000. 236 p.

¹⁶ Frank J. G. Globalization's Law : Transnational, Global or Both? // URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2695561 (дата обращения: 5 марта 2017 г.).

¹⁷ «Право Макдональдса» — стандартизированные правовые конструкции, выработанные в недрах крупных транснациональных корпораций.

¹⁸ См. об этом: Захарова М. В. Влияние глобализации на юридическую карту мира // Lex Russica. 2011. № 3. С. 429.

столько новыми, сколько осовремененными квазиправовыми (неправовыми или субправовыми) средствами. Гибридные формы нормотворчества становятся более актуальными. Простая пирамидальная модель от государства к его гражданам и юридическим лицам уже не работает или дает сбои как не отвечающая потребностям международного бизнеса: возникает потребность в более сложных механизмах нормативного регулирования. Нормативный порядок в глобальном мире становится мультиуровневым.

Трансграничная торговля как наиболее иллюстративный срез общественных отношений стремительно трансформируется под влиянием глобализации, а потому происходящие там процессы возможно с той или иной степенью достоверности экстраполировать на остальные общественные отношения. Формирование «виртуального пространства» и активный рост инфокоммуникативных технологий приводят к созданию нового мироустройства, бросая вызов принципу национального суверенитета¹⁹. И сопряженный с этим процесс активного применения норм негосударственного регулирования, начавшийся в области трансграничной торговли, стремительно распространяется практически на все виды трансграничных частноправовых отношений, хотя и с разной степенью проникновения и признания соответствующих норм, а также с разными допустимыми функциональными возможностями. Для права ввиду его консервативности свойственно временное отставание от изменений ситуации в обществе, экономике и культуре. Как замечает Е. А. Войниканис, вначале следуют спонтанные изменения на уровне *негосударственного права*, и только затем, после продолжительных дебатов в академической среде и изменения соответствующей позиции в политических кругах изменения приходят также и в законодательство²⁰.

И если система международного частного права все еще, исходя из постулатов позитивистской юридической науки, не вмещает в себя нормы негосударственного регулирова-

ния, то современная парадигма международного частного права уже немыслима без соответствующих норм.

Международное частное право располагает двумя способами регулирования трансграничных отношений: материально-правовым и коллизионно-правовым. И тот, и другой объективированы в правовых нормах и опосредованы ими. И мы, нуждаясь в регулировании соответствующих отношений, обращаемся либо к материальным нормам международных договоров, либо, следуя указаниям коллизионных норм, продираемся через дебри национального правопорядка одной из известных современному обществу юрисдикций. Последняя траектория на практике выступает как наиболее реалистичная ввиду объективной скудности результатов унификационных усилий. Однако независимо от избранного пути мы неминуемо оказываемся перед необходимостью поиска применимого права или норм применимого права для регулирования отношения по существу.

При первом приближении ничего экстраординарного в этой связи не происходит: картинка та же — для регулирования общественных отношений применяются правовые нормы. Но, если мы отойдем на 20 метров, мы рискуем не узнать на картине Галу, в изумлении угадывая на том же полотне очертания Авраама Линкольна. Итак, что же случилось с правом как одним из регуляторов общественных отношений?

В первую очередь стоит проанализировать процесс трансформации права и правопонимания, которые развиваются внутри нормативной надстройки. Что эволюционирует: само право (бытие права) или правопонимание (представления о праве: от позитивистского подхода к социологическому, от нормативизма к правовому плюрализму)? Эти вопросы все более занимают сегодня юридическую науку, подпитываясь антропологическим и синергическим подходами к праву²¹. Основным постулатом юридической антропологии является тезис о правовом плюрализме и основанная на нем множественность представлений о праве. В России, как отмечает О. В. Мартышин, раз-

¹⁹ *Benyekhlef K., Gelinas F.* The International Experience in regard to Procedures for Settling Conflicts relating to Copyright in the Digital Environment // *Copyright Bulletin*. 2001. Vol. XXXV. No. 4. P. 7.

²⁰ *Войниканис Е. А.* Парадигмальный сдвиг в современном праве // *Философия политики и права* : сб. науч. работ. Вып. 1. М. : Изд. А. В. Воробьев, 2010. С. 138—161.

²¹ См. об этом: *Веденеев Ю. А.* Антропология права: между социокультурными традициями и нововведениями // *Lex Russica*. 2016. № 9 (118). С. 9—27.

работке нового определения права нередко сопутствуют взаимное непонимание, нетерпимость и поиски абсолюта, т.е. единого, универсального понятия права, делающего не только ненужными, но даже вредными все другие типы определений²².

Как определить, что сегодня входит в понятие «право»? Этот вопрос имеет сугубо прикладной характер в свете механизмов международного частного права, так как коллизионная норма, отсылая российского судью к иностранному праву, предписывает ему установить содержание норм последнего в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве (ст. 1191 ГК РФ). А потому судья должен понимать, что есть «право» в той или иной юрисдикции.

Любопытно, что в Законе Республики Беларусь от 10 января 2000 г. «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» в ст. 1 дается определение права как системы общеобязательных правил поведения, устанавливаемых (санкционируемых) и обеспечиваемых государством в целях регулирования общественных отношений. Такое определение просто «закрывает» двери перед попытками применения негосударственных источников для регулирования трансграничных отношений, по крайней мере, при разрешении спора судами Республики Беларусь, а также при применении права Республики Беларусь и потенциально — в ряде случаев при исполнении иностранных решений в соответствующей юрисдикции. Однако в большинстве стран определение права на законодательном уровне не дается.

В российском законодательстве, исследуя вопросы правопонимания, можно отталкиваться от норм Конституции (ст. 15), ст. 3 Федерального конституционного закона «О судебной системе»²³. Примечательно, что в России более 25 лет велась работа над проектом закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации»²⁴, который 26 декабря 2014 г. был обнародован Министерством юстиции России,

однако в 2017 г. было принято решение отказать от продолжения его разработки. При этом в одном из проектов закона, подготовленном Институтом законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ (далее — ИЗиСП), в п. 11 ст. 2 содержалось определение правовой системы как совокупности согласованных и взаимосвязанных юридических средств, институтов, учреждений, существующих и функционирующих в государстве, с помощью которых оно оказывает руководящее, организационное и регулятивное воздействие на общественные отношения. В статье 20 того же проекта речь шла об использовании международных рекомендательных актов в правовой системе Российской Федерации, что в свете происходящих изменений представляет интерес. Так, под международными рекомендательными актами для целей закона предлагалось понимать документы, независимо от их наименования (модельные законы, модельные кодексы, рекомендательные резолюции, решения рекомендательного характера и т.д.), не имеющие юридически обязательного характера, принимаемые международными организациями. Международные рекомендательные акты не налагают международных обязательств на Российскую Федерацию, а их использование не требует обязательного принятия законов и подзаконных нормативных правовых актов. Порядок использования международных рекомендательных актов определяется по усмотрению органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов РФ, иных органов Российской Федерации²⁵.

Таким образом, ИЗиСП «отреагировал» на разрастание нормативной материи за счет прогрессивного увеличения числа международных источников рекомендательного характера, которые сегодня оказывают существенное влияние как на национальное право отдельных государств, так и на их правоприменительную практику. В XXI в. национальные правовые системы встают перед решающим выбором:

²² Мартышин О. В. Совместимы ли основные типы понимания права? // Государство и право. 2003. № 6. С. 14—15.

²³ Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» (в ред. от 5 февраля 2014 г.) // Российская газета. 1997. 6 янв.

²⁴ URL: <http://base.garant.ru/56623105/>.

²⁵ URL: http://www.izak.ru/theme/upload/24_10_2014_dab17f1b030f13709e93ff9ebce642e6.pdf (дата обращения: 15 марта 2016 г.).

либо они сохраняют самостоятельный статус, либо, поддаваясь соблазнам гармонизации, меняют свою внутреннюю организацию. Как отмечается в зарубежной литературе, осуществляется переход от «права» к «лучшим практикам» (*best practices*)²⁶. В российской доктрине Н. Г. Вилкова пишет о движении от глобально-контрактного права к глобальному применимому праву²⁷.

Вопрос о содержании понятия «право» не ограничивается сегодня национальным полем и смещается в международную область: он звучит уже не только и не столько в национальных судах, но в международных коммерческих арбитражах и трибуналах, разрешающих трансграничные споры. И этот вопрос уже начал решаться!

Приведем лишь два примера источников норм негосударственного регулирования, которые были разработаны совсем недавно и адресованы, как следует из преамбул, частным акторам, хозяйствующим субъектам, а также арбитрам и судьям. Они содержат крайне любопытные и в каком-то смысле беспрецедентные положения, фактически толкующие понятие «право». Речь идет о таких документах, как:

- Гагские принципы о выборе права, применимого к международным коммерческим контрактам (*The Hague Principles on Choice of Law in International Contracts*)²⁸ 2015 г., где в ст. 3 «Нормы права» («*Rules of law*») указывается, что «Правом, избранным сторонами, могут быть *нормы права*, которые являются общепризнанными на международном, наднациональном или региональном уровнях как нейтральный и сбалансированный свод правил, если иное не предусмотрено законом страны суда»;
- Внеа национальные нормы как применимое право к международным контрактам Международной торговой палаты (*A-national rules as the applicable law in international*

*commercial contracts with particular reference to the ICC Model Contracts*²⁹), разработанные в развитие нейтральных юридических стандартов для международных контрактов (*Developing neutral legal standards for international contracts*) в 2015 г. Само название документа для позитивиста есть некий оксюморон³⁰. Документ содержит **семь типовых оговорок** о выборе применимого права, в том числе: «Настоящий договор регулируется принципами права, общепризнанными в международной торговле (*lex mercatoria*), вместе с Принципами УНИДРУА 2010 (за исключением статей 2.20, 3.2.7 и 6.2.1), исключая национальные законы»; «Любые вопросы, возникающие в связи с соглашением сторон, не урегулированные в контракте, регулируются в следующем порядке:

- 1) Принципами УНИДРУА 2010 (за исключением статей 2.20, 3.2.7, 6.2.1);
- 2) принципами права, признанными в международной торговле в качестве применимого права к международным контрактам;
- 3) соответствующими торговыми обычаями за исключением национальных законов» и другие оговорки.

Оба названных документа построены на основе широко признанной в доктрине и практике международного частного права концепции и одноименном коллизионном принципе — автономии воли сторон, позволяющем сторонам трансграничного контракта выбрать применимое к регулированию их отношений право. Автономия воли сторон, будучи коллизионным принципом, есть своего рода санкция государства относительно возможности применения к отношениям права, избранного сторонами. Традиционно стороны договора вольны выбрать право определенного государства. Данная концепция казалась незыблемой ввиду своей очевидности до относительно недавнего времени.

²⁶ DiMatteo L. A., Ostas D. T. Comparative Efficiency in International Sales Law // American University International Law Review. 2011. Vol. 26. Is. 2. Art. 3. P. 421—431.

²⁷ Вилкова Н. Г. От глобального контрактного права к глобальному применимому праву // Актуальные правовые аспекты современной практики международного коммерческого оборота : сб. статей / под общ. ред. А. С. Комарова. М. : Статут, 2016. С. 43—54.

²⁸ URL: http://www.hcch.net/upload/wop/gap2014pd06rev_en.pdf (п 46) (дата обращения: 16 ноября 2014 г.).

²⁹ Сайт ICC. URL: <http://store.iccwbo.org/content/uploaded/pdf/Developing%20neutral%20legal%20standards%20for%20intl%20contracts.pdf>.

³⁰ См.: об этом: Мажорина М. В. Внеа национальные нормы как применимое право к международным контрактам: оксюморон или новая реальность? // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2016. № 12 (28) С. 93—104.

Гагские принципы, как отмечается в их тексте, были разработаны «в развитие нейтральных правовых стандартов для международных контрактов»³¹. Одним из «новаторских решений» является ст. 3, содержащая квалификацию термина «право, избранное сторонами» («*the law chosen by the parties*») и поименованная как «Rules of law», что переводится на русский язык как «Нормы права». В Комментарий к Гагским принципам прямо подчеркивается, что термин «*rules of law*» используется с тем, чтобы обозначить нормы, которые не исходят из государственных источников права³², т.е. подчеркивается независимость «норм права» от государства в своей онтологии.

Вненациональные нормы ICC — документ, который беспрецедентен как по своему названию, так и по содержанию. Он построен на реализации, как отмечается в предисловии, более «революционного» подхода, предполагающего существование *автономной правовой системы (lex mercatoria)*, которая способна регулировать международные контракты *вместо норм внутреннего законодательства*, а также предлагать индивидуально «скроенные» решения³³. Значение документа и его «революционность» заключаются в том, что он позволяет сторонам выбрать *вненациональные нормы (a-national rules)* в качестве *применимого права (as the applicable law)* во избежание выбора «моего права» или «вашего права». Конечно, в Гагских принципах тоже дается расширительное толкование «применимого права» (*rules of law*), однако документ ICC прямо провозглашает *вненациональные нормы применимым правом*. При этом «революционный» подход ICC позиционируется как некая новая ступень на пути применения транснациональных норм.

Как замечает профессор Н. Г. Вилкова, это первая в истории ICC попытка предложить сторонам международных коммерческих контрактов новые подходы к определению применимого права: стороны могут подчинить свои

договоры общим правилам и принципам, в отношении которых существует широкий международный консенсус³⁴.

Отголоски обозначенных «сдвигов» слышны и в российской литературе. Так, А. В. Асосков предлагает дополнить п. 1 ст. 1210 ГК РФ, закрепляющий принцип автономии воли сторон, нормой, суть которой сводится к предоставлению сторонам договора, заключенного при осуществлении предпринимательской деятельности, права выбрать в качестве применимого права *систему норм*, применение которой не будет противоречить основным началам российского гражданского права³⁵. Автор также высказывает одобрение идеи о том, что применимое национальное право может выступать субсидиарным статутом в отсутствие исчерпывающего регулирования, например в Принципах УНИДРУА (по аналогии с механизмом восполнения пробелов Венской конвенции 1980 г. о договорах международной купли-продажи товаров)³⁶.

Важно то, что создаваемые сегодня нормы негосударственного регулирования формируют особую регулятивную систему не идеально-абстрактного вакуумного типа, служащую целям моделирования будущих правовых систем, а с очевидной прикладной целью — в качестве «применимого права» (*as the applicable law*) в условиях сформированного и широко признанного на международной сцене дестинатора этой системы — международного коммерческого арбитража.

Таким образом, наряду с терминами «право», «национальное право», «право государства», появляются иные конструкции: «система норм», «нормы права» (*rules of law*), «негосударственное право» (*non-State body of law*), «вненациональные нормы» (*a-national rules*).

Термин «нормы негосударственного регулирования», который служит для целей обозначения околоправового массива норм, должен сегодня пониматься в широком смысле: он вбирает в себя нормы *lex mercatoria*, транснациональные нормы, обычаи и обыкновения,

³¹ Сайт ICC. URL: <http://store.iccwbo.org/content/uploaded/pdf/Developing%20neutral%20legal%20standards%20for%20Intl%20contracts.pdf>.

³² URL: http://www.hcch.net/upload/wop/gap2014pd06rev_en.pdf (дата обращения: 16 ноября 2014 г.).

³³ URL: <http://store.iccwbo.org/content/uploaded/pdf/Developing%20neutral%20legal%20standards%20for%20Intl%20contracts.pdf>.

³⁴ Вилкова Н. Г. От глобального контрактного права к глобальному применимому праву. С. 47.

³⁵ Асосков А. В. Коллизионное регулирование договорных обязательств. М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 340.

³⁶ См.: Асосков А. В. Основы коллизионного права. М., 2012. С. 337.

общие принципы международной торговли, нормы формулярного права и прочие виды субправовых норм. Все эти нормы объективируются в самых разных источниках, все чаще в периодически обновляемых сводах норм негосударственного происхождения, которые позиционируются как «нейтральное решение», как обобщение «лучших практик».

Думается, что если смоделировать современный мировой форум, предметом обсуждения которого стал бы вопрос о сущности права, то, вероятно, пришлось бы вернуться к библейской истории о Вавилонской башне, ибо мы окунулись бы в абсолютно многоголосый хаос и какофонию.

Посмотрим на это с другого ракурса: сможет ли врач, обучавшийся в одной стране, вылечить человека в иностранном государстве? Сможет ли пекарь выпечь хлеб, а строитель построить дом? Да. А сможет ли юрист без дополнительной подготовки и переквалификации оказать юридические услуги в иностранном государстве? Маловероятно. На самом деле существует не так много столь локальных и «непригодных» в других странах профессий. Повар, водитель, парикмахер, швея — универсальны. Юрист — нет. В чем, собственно, дело? Медицина, физика, химия, география — аккумулируют знания о человеке или природе. Здесь есть некое ядро, например, представление о человеке, несмотря на то, что разнятся, допустим, методы лечения. Даже в разных мировых религиях есть некий единый нравственный императив. А юриспруденция? Это знания о том, что конкретное государство мира считает правом? А юристы — это интерпретаторы, посредники, толмачи? Есть ли в юриспруденции это единое ядро? Или юристы всего мира так и обречены со времен Ноя разговаривать на разных языках?

Г. В. Мальцев отмечает, что общемировое понимание и определение права практически невозможны³⁷. О. В. Мартышин пишет, что современная западная юриспруденция почти не

знает или избегает единого, универсального определения права, предпочитая ему многозначность термина и подчеркивая условность, относительность понятий и определений³⁸. А Г. Дж. Берман, говоря о западной традиции права, постулирует понятие права не как корпуса правил, но как процесса, в котором правила имеют смысл только в контексте институтов, процедур, ценностей и образа мышления³⁹.

Как в этом многоголосье разобраться правоприменителю, который, разрешая трансграничный спор, должен *ex officio* применить даже не свое, а, например, иностранное право? Тут недалеко и до когнитивного диссонанса, причиной которого может стать коллизия правопонимания, порожденная коллизией права. Ведь суд, применяя иностранное право, является, с одной стороны, сторонним наблюдателем, но в то же время обязан применить его в духе участника⁴⁰. Именно поэтому международное частное право с его центральным институтом — коллизией права — есть та область, где «распознавание» права и неправы имеет во многом сугубо практическое значение, непосредственно влияя на исход дела. И правовой плюрализм в таком ключе превращается из мощного теоретического течения в некое уравнение со множеством неизвестных, которое предстоит разрешить судье или арбитру. Так, проблема коллизии права явным образом обнаруживает практические последствия правового плюрализма, который сегодня превратился в глобальную теорию, названную «глобальная Буковина» по одноименной статье Гюнтера Тойбнера⁴¹ с отсылкой к Буковине, территории с многочисленными негосударственными нормативными порядками.

Судья или, особенно, арбитр международного коммерческого арбитража, разрешая трансграничный спор, сталкивается с уже возникшей и разрастающейся неправовой материей и должен каким-то образом реагировать: игнорировать ее или как-то «приспособить» ее к праву. И, как представляется, здесь, на дан-

³⁷ Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. М., 1999. С. 4.

³⁸ Мартышин О. В. Совместимы ли основные типы понимания права? // Государство и право. 2003. № 6. С. 14—15.

³⁹ Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. 2-е изд. М., 1008. С. 28.

⁴⁰ Цит. по: Ralf M. The Re-statement of non-state law: the state, choice of law, and the challenge from global legal pluralism // Wayne Law Review. 2005. 51. P. 1227.

⁴¹ Teubner G. Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society // Gunther Teubner (ed.), Global Law Without a State. Brookfield : Dartmouth, 1997. P. 3—28.

ном этапе, очень важна роль науки, которая способна помочь правоприменителю, дать ему объяснение происходящего, адаптируя его в той или иной степени, локальное представление о праве к глобализирующейся социальной надстройке, формирующей общемировые стандарты. А международное частное право может выступить «пусковым механизмом» развития глобальных представлений о праве в условиях «открытого общества», формирующегося, по мысли Ю. Базедова⁴², в настоящее время.

Анализируя ситуации, вызванные возникающими в современном мире неправовыми нормативными порядками, Ральф Михаэльс выделяет четыре вида «реакций» государства на подобные массивы норм негосударственного регулирования:

- 1) непризнание — ограничение применимого права только правом государства;
- 2) инкорпорация — трансформация норм негосударственного регулирования в источники государственного права, допустим, посредством использования кодификаций норм негосударственного регулирования в качестве модельных актов, источников гармонизации. Государства вольны «приручить» этот потенциально опасный массив норм путем их включения в правовую систему, признавая негосударственные общности в качестве генератора норм, но отрицая их в качестве автономного правопорядка. Вплетая нормы негосударственного регулирования в канву национального права, государства тем самым подтверждают свою монополию в вопросах правотворчества и заполняют содержанием «узкие места» и абстрактные нормы своего права;
- 3) признание — трансформация норм негосударственного регулирования в факты (фактические обстоятельства) как механизм признания таких норм в качестве основы частноправовых отношений, сделок. Тем самым признаются некая автономность и защита частной сферы от государственного вмешательства. В то же время нормам негосударственного регулирования отводится

роль фактов (фактических обстоятельств), которые способствуют толкованию, юридическому анализу норм права. Например, государство может оставить на откуп практике формирование критериев «разумных ожиданий сторон», надлежащей заботливости и пр.;

- 4) делегирование — трансформация норм негосударственного регулирования в субординированное право или делегированное нормотворчество. Суть такой «реакции» государства на неправовой массив сводится к тому, что государство признает право на саморегулирование заинтересованных групп, исключая собственное регулирование в соответствующей области. Примерами делегирования служат: трудовые соглашения между профсоюзами и работодателями, кодексы поведения в различных сферах, «делегированное договорное право» и пр. Иными словами, негосударственные сообщества формируют свои нормы, и государство признает за ними силу закона, но они при этом подчинены закону государства. Негосударственное право трансформируется в субгосударственное⁴³.

Государство концептуализирует сегодня правовые нормы через призму правовой эксклюзивности, не обладая тем не менее эксклюзивным правом на все возможные социальные регуляторы, известные обществу как в догосударственный период развития, так и в постгосударственную эпоху наднациональных образований. Правовая монополия, как пишет Р. Михаэльс, не есть правовая эксклюзивность. Если государство не признает нормы негосударственного регулирования в качестве правовых, это не означает, что государственное право обладает иммунитетом от них и не подвержено их влиянию. В действительности государственное право является «восприимчивым правом», адаптирующимся к иным социальным регуляторам или адаптирующим последние. Используя последние, преобразуя и инкорпорируя их, государство способно сохранить свою правовую монополию, но не правовую эксклюзивность⁴⁴.

⁴² Об «открытом обществе» и международном частном праве см.: Базедов Ю. Право открытых обществ — частное и государственное регулирование международных отношений: общий курс международного частного права. М., 2016. 384 с.

⁴³ См.: Ralf M. Op. cit. P. 1209—1259.

⁴⁴ См.: Ralf M. Op. cit.

3. ЭВОЛЮЦИЯ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

Эволюция правопонимания ожидаемо сопряжена с эволюцией правоприменения. Парадокс ситуации заключается в том, что парадигмальные сдвиги в правопонимании в некотором смысле обусловлены складывающейся правоприменительной практикой. И катализатором всех этих процессов выступает в международном частном праве международный коммерческий арбитраж.

Приведем аргументы. Термин «нормы права» (*rules of law*), с очевидностью понятный любому национальному юристу, приобретает новое сакральное значение в международном коммерческом арбитраже. Как пишет М. П. Бардина, совершенно особое значение термина «нормы права» не знакомо юристам в других областях, но все больше специалистов в области международного коммерческого арбитража могут считать себя посвященными в некое закодированное значение этого словосочетания, известного только правовому языку международного коммерческого арбитража⁴⁵. Оно, это «совершенно особое значение» — есть «тайное знание», этакое «коммерческое масонство»⁴⁶, доступное лишь посвященным, зачастую способное предопределить результат разрешения трансграничного спора по существу.

Арбитраж отходит от модели, в которой национальный правопорядок рассматривается как эксклюзивная правовая основа разрешения спора. И вынесенное арбитражем решение, основанное на альтернативных регуляторах, «вживляется» в национальную исполнительную систему через механизм Нью-Йоркской конвенции 1958 г. Эта практика находит отражение в доктрине. Ф. С. Чахоши

задается вопросом: «Является ли международный коммерческий арбитраж автономной правовой системой?» (*Is International Commercial Arbitration an Autonomous Legal System?*)⁴⁷, а Катарина Тити пишет об арбитре как о нормотворце⁴⁸. Таким образом, арбитр, будучи правоприменителем, становится нормотворцем? Сомнительно. Скорее, арбитр при разрешении спора обращается к иным инструментам, способным урегулировать соответствующие отношения, к негосударственным нормам. Арбитр, расширительно толкуя «норму права», основываясь на фундаменте делегации и автономности арбитража, фактически выходит за рамки правопонимания, исповедуемого государствами. Он применяет нормы, не квалифицируемые сегодня в качестве правовых национальными судами как органами государства, но понимаемые таковыми негосударственными правоприменительными органами. т.е. международный коммерческий арбитраж, созданный на основе норм государственного права (в том числе международных договоров), в процессе правоприменения выстраивает новую архитектуру права или как минимум международного частного права⁴⁹.

Именно в арбитражной «правоприменительной» практике все чаще можно слышать об обращении к нормам *lex mercatoria*. Собственно, эти два феномена: международный коммерческий арбитраж и *lex mercatoria* исторически развиваются параллельно. В одной из своих работ Г. Тойбнер моделирует мучения и амбивалентные метания судьи в попытке провести четкую линию между правом и неправом с тем, чтобы определиться с юридической природой *lex mercatoria*. И тут автор находит экстравагантный выход: вопрос о том, является *lex mercatoria* правом или нет — это

⁴⁵ Бардина М. П. Основания применения Принципов УНИДРУА при разрешении международных коммерческих споров по существу спора // Актуальные правовые аспекты современной практики международного коммерческого оборота. С. 8.

⁴⁶ См.: Teubner G. Breaking Frames: Economic Globalisation and the Emergence of *lex mercatoria* // European Journal of Social Theory. 2002. 5. P.199—217.

⁴⁷ Chaghooshi F. S. Is International Commercial Arbitration an Autonomous Legal System? // A Thesis Submitted to McGill University in partial fulfillment of the requirements of the degree of Master of Law. Faculty of Law McGill University Montreal. June 2013. Faculty of Law McGill University Montreal.

⁴⁸ См.: Tumu K. Арбитр как нормотворец: правотворческий процесс в инвестиционном арбитраже // Международное правосудие. 2015. № 2 (14). С. 85—99.

⁴⁹ Об архитектуре транснационального частного регулирования см.: Cafaggi F. The Architecture of Transnational Private Regulation // Comparative Research in Law & Political Economy. Research Paper. No. 20/2012. URL: <http://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/clpe/29> (дата обращения: 17 июля 2017 г.).

вопрос «самоопределения права», ответить на который волен сам судья. Тем самым идентификатором права является судья⁵⁰.

Возможно, при выстраивании новой архитектуры права судам и судьям в этой новой системе нормоустройства отводится более значимое место, нежели законодателям. Именно судьи или арбитры трактуют право, толкуют право, формируя современное представление о праве, которое служит снимком объективной действительности, в то время как взгляд законодателя на право ретроспективен. Право, по мнению Г. Дж. Бермана, становится более фрагментированным, субъективным, более настроенным на удобство, чем на мораль, оно больше заботится о сиюминутных последствиях, чем о последовательности и преемственности⁵¹. В некотором смысле прецедентные свойства права становятся более востребованными, как и способность осуществления некоего ad hoc регулирования.

И еще об одной эволюции в «частном» вопросе, последствия которой, как видится, имеют прямое отношение к «общей» обсуждаемой в рамках настоящей работы проблеме. Обратимся к разным регламентам международных коммерческих арбитражей, с учетом последовательности их появления, в части, предписывающей арбитрам алгоритм определения применимого права к спору:

Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в редакции 1973 г.⁵²: «Арбитражный суд применяет право, которое стороны согласовали как подлежащее применению при решении спора по существу. При отсутствии такого согласия сторон арбитражный суд применяет право, определенное в соответствии с коллизионными нормами, которые он считает применимыми» (ст. 33). Согласно этой норме арбитраж мог разрешить спор только на основе норм права того или иного государства, так как, во-первых, стороны могли выбрать *право*, а, во-вторых, при

отсутствии такого выбора коллизионная норма отсылала и отсылает только к *праву* того или иного государства.

Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в редакции 2010 г.⁵³: «Арбитражный суд применяет нормы права (*the rules of law*), которые стороны указали как подлежащие применению при решении спора по существу. При отсутствии такого указания сторон арбитражный суд применяет право (*law*), которое он сочтет уместным» (ст. 35). Согласно этой норме арбитраж может решить спор на основе «*rules of law*», которые выбрали стороны. Как уже говорилось выше, указанный термин имеет очень широкую интерпретацию и не сводим к понятию права государства. При отсутствии выбора сторон арбитраж уже не связан коллизионными нормами и осуществляет свой прямой выбор (*voie directe*) применимого права.

Арбитражный регламент Международной торговой палаты (МТП) в редакции 2012 г.⁵⁴: «Стороны свободны в выборе норм права (*the rules of law*), которые должны применяться составом арбитража к существу спора. При отсутствии такого соглашения состав арбитража применяет нормы права (*the rules of law*), которые сочтет подходящими» (ст. 21). Как видно, из этой статьи термин «право» исчез, будучи замененным на термин «нормы права». При этом термин «нормы права» истолкован МТП, чей регламент анализируется в Гаагских принципах вовсе не как синонимичный праву в его позитивном смысле.

По мнению Кристиана Г. Корте, высказанного относительно положений Типового закона ЮНСИТРАЛ о возможности применения «норм права» при разрешении споров, соединение *lex mercatoria* и международного коммерческого арбитража породило транснациональную правовую систему, которая тем не менее лишена важного компонента — юридической силы⁵⁵.

⁵⁰ Teubner G. Breaking Frames: Economic Globalisation and the Emergence of *lex mercatoria*.

⁵¹ Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. 2-е изд. М.: Изд-во МГУ; ИНФРА-М-Норма, 1998. С. 53.

⁵² URL: <http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/arb-rules/arb-rules-r.pdf> (дата обращения: 17 июля 2017 г.).

⁵³ URL: <https://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-r.pdf> (дата обращения: 17 июля 2017 г.).

⁵⁴ СПС «ГАРАНТ».

⁵⁵ Corte C. G. *Lex Mercatoria, International Arbitration and Independent Guarantees: Transnational Law and How Nation States Lost the Monopoly of Legitimate Enforcement* // *Transnational Legal Theory*. 2012. Vol. 3. No. 4. P. 345—370.

Итак, международный коммерческий арбитраж уже покончил с правом? Арбитражные регламенты большинства мировых арбитражных институций вслед за Арбитражем МТП предписывают применение «норм права». Изящная «подмена понятий», и вот уже арбитраж не связан в своем выборе правом того или иного государства, и автономия воли сторон в некотором смысле сменяется автономией воли арбитров⁵⁶, как в правопонимании, так и в правоприменении. Ибо в первом случае арбитр толкует, что есть «нормы права», избранные сторонами, а во втором — сам применяет то, что сочтет подходящим в качестве «норм права». Арбитр из юриста, строго следующего букве и духу закона, превращается в фокусника, и мы, затаив дыхание, ждем, что же он вытащит сегодня на свет из своего черного волшебного цилиндра: что он сочтет «нормами права», применимыми в отношении того или иного спора. А мы... мы будем связаны его решением на основе норм Нью-Йоркской конвенции 1958 г.!

4. ПАРАДИГМАЛЬНЫЕ СДВИГИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ?

В настоящее время формируется новая юридическая картина мира⁵⁷. Реальность права, в основании которой лежат, по мнению

теоретиков права, интересы и юридические концепты как первичные составляющие процесса правообразования⁵⁸, предопределяет ту или иную версию понимания права. И если исходить из того, что право — это нормативное выражение социокультуры или коллективного воображаемого определенной эпохи, ее собственного юридического языка и дискурса⁵⁹, то, в частности, в международном частном праве с очевидностью наблюдаются или отображаются процессы трансформации социокультуры, юридического языка и дискурса.

Международное частное право как отрасль национального права стоит на фундаменте юридического позитивизма и не вмещает в себя те новые институты, о которых шла речь выше: нормы негосударственного регулирования, *lex mercatoria*, вненациональные нормы и прочие источники, не производные от государства в своей онтологии.

Научная парадигма международного частного права, напротив, взбудоражена соответствующими явлениями современной социокультуры и уже производит новый юридический язык и модерирует актуальный дискурс. Сегодня закладываются те мировоззренческие, теоретические и методологические установки, направленные на осмысление реальности права и околоправового пространства, которые в будущем обусловят новую версию понимания права.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Асосков А. В. Коллизионное регулирование договорных обязательств. — М.: Инфотропик Медиа, 2012.
2. Асосков А. В. Основы коллизионного права. — М., 2012.
3. Бардина М. П. Основания применения Принципов УНИДРУА при разрешении международных коммерческих споров по существу спора // Актуальные правовые аспекты современной практики международного коммерческого оборота: сб. статей / под общ. ред. А. С. Комарова. — М.: Статут. — С. 6—15.
4. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. — 2-е изд. — М., 2008.
5. Веденеев Ю. А. Антропология права: между социокультурными традициями и нововведениями // *Lex Russica*. — 2016. — № 9 (118). — С. 9—27.

⁵⁶ См.: об этом: Асосков А. В. Коллизионное регулирование договорных обязательств. С. 489.

⁵⁷ См., например: Веденеев Ю. А. Юридическая картина мира: между должным и сущим // *Lex Russica*. 2014. № 6. С. 641—654.

⁵⁸ См., например: Лукашева Е. А. Общая теория права и многоаспектный анализ правовых явлений // Советское государство и право. 1975. № 4.

⁵⁹ Веденеев Ю. А. Юридическая наука: введение в концептуальную историю // Гражданин. Выборы, власть. 2017. № 1—2. С. 85—107.

6. Веденеев Ю. А. Юридическая наука: введение в концептуальную историю // Гражданин. Выборы, власть. — 2017. — № 1—2. — С. 85—107.
7. Вилкова Н. Г. От глобального контрактного права к глобальному применимому праву // Актуальные правовые аспекты современной практики международного коммерческого оборота : сб. статей / под общ. ред. А. С. Комарова. — М. : Статут, 2016. — С. 43—54.
8. Войниканис Е. А. Парадигмальный сдвиг в современном праве // Философия политики и права : сб. науч. работ. — М. : Изд. Воробьев А. В., 2010. — Вып. 1. — С. 138—161.
9. Захарова М. В. Влияние глобализации на юридическую карту мира // Lex Russica. — 2011. — № 3. — С. 420—430.
10. Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. — М., 1999.
11. Мартышин О. В. Совместимы ли основные типы понимания права? // Государство и право. — 2003. — № 6. — С. 12—25.
12. Benyekhlef K., Gelinas F. The International Experience in regard to Procedures for Settling Conflicts relating to Copyright in the Digital Environment // Copyright Bulletin. — 2001. — Vol. XXXV. — No. 4. — P. 7.
13. Berman P. S. Global Legal Pluralism: A Jurisprudence of Law Beyond Borders. — Cambridge, 2014.
14. Corte C. G. Lex Mercatoria, International Arbitration and Independent Guarantees: Transnational Law and How Nation States Lost the Monopoly of Legitimate Enforcement // Transnational Legal Theory. — 2012. — Vol. 3. — No. 4. — P. 345—370.
15. DiMatteo L. A., Ostas D. T. Comparative Efficiency in International Sales Law // American University International Law Review. — 2011. — Vol. 26. — Is. 2. — Art. 3. — P. 421—431.
16. Frank J. G. Globalization»s Law: Transnational, Global or Both? // URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2695561 (дата обращения: 5 марта 2017 г.).
17. Jessup P. C. Transnational Law. — New Haven : Yale University Press, 1956.
18. Ralf M. The Re-statement of non-state law: the state, choice of law, and the challenge from global legal pluralism // 51 Wayne Law Review. — 2005. — P. 1209—1259.
19. Teubner G. Breaking Frames: Economic Globalisation and the Emergence of lex mercatoria // European Journal of Social Theory. — 2002. — 5. — P. 199—217.
20. Teubner G. Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society // Global Law Without a State / G. Teubner (ed.). — Brookfield : Dartmouth, 1997. — P. 3—28.
21. Zumbansen P. Transnational Legal Pluralism // Comparative Research in Law & Political Economy. Research Paper. — No. 1/2010. — P. 3—57.

Материал поступил в редакцию 30 июля 2017 г.

EVOLUTION OF LEGAL CONSCIOUSNESS AND LAW ENFORCEMENT: PARADIGMATIC SHIFTS IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW OR WHEN WILL INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION PUT AN END TO LAW?)

MAZHORINA Maria Viktorovna — PhD in Law, Associate professor of the Department of Private International Law at the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

mazhorina@inbox.ru

125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, 9

Abstract. *The modern world order under the influence of globalization processes has changed considerably leading to a paradigm shift in law, to serious displacement of concepts of law understanding contributing to the methodological crisis of modern theory of law. A new legal reality of the XXI century transformed by globalization and examined in the context of legal anthropology draws the new future of law that is created not only by state authorities, but also by private actors: A global business community or business elite by means of transnational and multinational organizations, supranational structures.*

A disciplinary matrix of private international law is also undergoing significant changes being at the forefront of the ongoing transformations. And if the system of private international law based on the postulates of a positivist legal science still does not include the rules of non-state regulation, the modern paradigm of private international law is already inconceivable without appropriate rules.

Legal instruments used to regulate cross-border relations, the nucleus of which is formed by rules of law, are greatly enriched today by quasi-judicial (non-legal) means rather than new rules of law. A significant place is occupied now by rules of non-

governmental regulation that in the context of this study are qualified as collective and the most "neutral" designation of norms of non-governmental origin governing cross-border relations.

The process of active application of non-state regulation in the area of cross-border trade started in the sphere of trans-boundary trade regulation and has spread to virtually all types of trans-boundary law relations of civil nature, albeit with a very different degree of penetration and recognition of relevant rules, as well as with different admissible functionalities. A living, flexible, adaptive, self-organizing, mobile regulatory environment is shaped by supplanting, replacing, adapting, enriching traditional legal regulators. What is particularly important, and in the nearest future can lead to global consequences, is that the rules of non-governmental regulation form a special regulatory system of not ideally-abstract vacuum type that serves the purpose of modelling the future legal systems, but the system carrying out an obviously applied purpose as an "applicable law" in the context of well-developed and widely recognized destination on the international scene, i.e. international commercial arbitration.

In fact, there is some fundamental "rift" in the matter of law understanding and, as a consequence, enforcement (application of norms) in the practice of national courts in different countries and in the practice of international commercial arbitrations resolving cross-boundary disputes.. The term "rules of law" clearly understood by any domestic lawyer takes on new sacred importance in private international law and in international commercial arbitration.

The author makes an attempt to assess developments in the context of private international law. The current legal reality that is being studied in the context of legal anthropology, synergetics, integrative approach to law provides new answers to contemporary challenges that are highly relevant to private international law and its institutions. This approach, i.e. examining developments in international private law through the prism of legal theory, allows for "updating", "enriching", "modernizing" the doctrine in question.

Keywords: International private law, international commercial arbitration, law, paradigm, rules of law, globalization, applicable law.

REFERENCES

1. Asoskov, A. V. Conflict regulation of treaty obligations. M.: Infotropik Media, 2012. P. 340.
2. Asoskov, A. V. Foundations of Conflict of Laws. M., 2012.
3. Bardina, M. P. The basis for the application of UNIDROIT Principles to resolve international commercial disputes on the merits of the dispute // Current Legal Aspects of Contemporary International Commercial Turnover: Collection of articles / Ed. by Doctor of Law, Prof. A.S. Komarov. M.: Statut. P. 6—15.
4. Berman, G. J. Western Tradition of Law: Age of Formation. — 2-ed. M., 1008. P. 28.
5. Vedeneev, Yu. A. Anthropology of Law: Between Cultural Traditions And Innovations // LEX RUSSICA. № 9 (118) September 2016 P. 9—27.
6. Vedeneev, Yu. A. Legal Science: Introduction to the Conceptual History // The Citizen. Elections, Power. № 1—2. 2017. P. 85—107.
7. Vilkova, N. G. From global contract law to global applicable law // Relevant Legal Aspects of Contemporary International Commercial Turnover: Collection of articles / Ed. by Doctor of Law, Prof. A.S. Komarov. M.: Statut. P. 43—54.
8. Vojnikanis, E. A. Paradigm Shift in Modern Law // Philosophy of Politics and Law: Collection of Scientific Works. M.: Vorobyov publishing House, 2010. Issue 1. P. 138-161.
9. Zakharova, M. V. The Impact of Globalization on the Legal Map of the World // Lex Russica. 2011, № 3. 420—430.
10. Martyshin, O. V. Are the basic types of understanding of law compatible? // The State and Law. 2003 № 6. P. 12—25.
11. Maltsev, G. V. Understanding of Law. Approaches and problems. M., 1999.
12. Benykhlef, K., Gelinis, F. The International Experience in regard to Procedures for Settling Conflicts relating to Copyright in the Digital environment // Copyright Bulletin, Vol. XXXV, No. 4, 2001. P. 7
13. Cristián Gimenez Corte. Lex Mercatoria, International Arbitration and Independent Guarantees: Transnational Law and How Nation States Lost the Monopoly of Legitimate Enforcement // Transnational Legal Theory, Volume 3, Number 4, 2012, pp. 345—370.
14. Frank J. Garcia. Globalization's Law: Transnational, Global or Both?// https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2695561 (5.03.2017).

15. *Larry A. DiMatteo, Daniel T. Ostas*. Comparative Efficiency in International Sales Law // *American University International Law Review*. Volume 26 Issue 2 Article 3. 2011. P. 421—431.
16. *Paul Schiff Berman*. *Global Legal Pluralism: A Jurisprudence of Law Beyond Borders*. Cambridge, 2014.
17. *Philip C. Jessup*. *Transnational Law*. New Haven: Yale University Press, 1956.
18. *Peer Zumbansen*, *Transnational Legal Pluralism // Comparative Research in Law & Political Economy*. Research Paper No. 1/2010. R. 3—57.
19. *Ralf Michaels*. The Re-Statement of non-state law: The state, choice of law, and the challenge from global legal pluralism // *51 Wayne Law Review* 2005. P. 1209—1259.
20. *Teubner G.* *Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society // Gunther Teubner (ed.), Global Law Without a State*. Brookfield: Dartmouth 1997. P. 3—28.
21. *Teubner G.* *Breaking Frames: Economic Globalisation and Emergence of lex mercatoria // European Journal of Social Theory* 5, 2002. P. 199—217.

Н. Г. Скачков*

РОЛЬ ЮРС ФОНДОВ ПРИ УСТАНОВЛЕНИИ ПРЕДЕЛОВ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СФЕРЕ ТРАНСГРАНИЧНОЙ МОРСКОЙ ПЕРЕВОЗКИ ПРОДУКТОВ ПЕРЕРАБОТКИ НЕФТИ

Аннотация. Перевозка сырой нефти и продуктов ее переработки традиционно относятся к разряду затратных и опасных мероприятий. Страхование таких грузов испытывает большие сложности. С одной стороны, требуется объединение капиталов владельцев судов. В то же время вина за наступление страхового случая, как правило, возлагается на фактического перевозчика. Страховая платежеспособность основывается на расходах, предшествующих формированию страховых выплат, тогда как калькуляцию страховой стоимости проще поручить консолидированной группе страховщиков. Только в этом случае ограничения ответственности безупречны, а характер рисков соответствует максимальному уровню страховой защиты. В итоге пределы ответственности устойчивы к любому из убытков. Однако взаимное страхование заключается в создании новых страховых продуктов, где компенсация и защита прочно связаны между собой. Появление могущественного финансового траста приводит к кумуляции активов и их адресным распределениям. В результате преодолевается крайняя разобщенность показателей операционного риска. Заключаемые срочные контракты приближают начало выплаты компенсаций по одному только первичному риску. Гарантии предстоящего покрытия устанавливаются свободно, а рисковое обязательство инкорпорируется в прямые затраты по страховой премии. Фонды ЮРС увеличивают ликвидность активов.

Ключевые слова: экологические риски, формирование страхового покрытия, клубы взаимного страхования, кумуляция активов, кредитный портфель, страховой тариф, брутто-тоннаж, пределы застрахованной ответственности, полис страхования, кредитный риск.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.103-114

Трансграничная морская перевозка сырой нефти и углеводородных энергоносителей (около 100 млн тонн ежегодно) традиционно относится к числу наиболее сложных транспортных операций. Постепенно она превращается в глобальную проблему, которая затрагивает все государства — несмотря на предпринимаемые усилия и колоссальные затраты, уровень опасности для Мирового океана по-прежнему неоправданно высок.

Можно выделить несколько драматических факторов многообразия возникающих рисков. Прежде всего упомянем об изъянах правового обеспечения, которое призвано объединить капиталы преимущественно судовладельцев, однако попытки воспользоваться той или иной национальной юрисдикцией редко оказываются релевантными. Во-первых, межгосударственная унификация актуализируется зачастую слишком избирательно, ординар-

© Скачков Н. Г., 2017

* Скачков Никита Геннадьевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
skanic@mail.ru
125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

ное сосредоточение активов в обороте едва ли сулит выгоду из ожидаемой компенсации. Во-вторых, устаревание судов в проекции к условиям их эксплуатации, намерении максимально распорядиться внушительной коммерческой загрузкой тоже вызывает беспокойство. В-третьих, пропускная способность акватории должна рассматриваться прямо пропорционально размерам того или иного судна, но, как выясняется, далеко не всегда, хотя для прибрежных государств даже малая утрата «активных загрязнителей» вполне может обернуться настоящим экологическим бедствием.

На этом фоне, как закрепляется в Международной конвенции о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью от 27 ноября 1992 г. (CLC Convention — в ред. 2005 г.), для безусловной виновности фактического перевозчика — судовладельца не имеют особого значения ни флаг судна, ни юрисдикция, ни где инцидент, собственно, произошел. Получение возмещения отождествляется с особым правовым режимом, который многим видится панацеей, поскольку складывается не без участия групп Международных фондов — Основного и Дополнительного, призванных предельно упрочить доступность распределяемых возмещений, если страховой случай имеет экологическую подоплеку (ИОРС Фонды).

Сущность страхования составляет тогда сферу применения международного частного права, однако презумпция перестрахования скорее укажет на близкое воплощение публичного права. Цельность его норм наиболее созвучна тезису об осуществлении компенсирующих выплат «over the seabed and the ocean floor» (буквально: как по морскому дну, так и по глади океана).

Тем не менее привычная ставка на преодоление главным образом рисков неплатежей отныне едва ли покажется неизменной. Так, предвидимая отсрочка в совершении выплат, превращение категории надежности из компонента сугубо рейтингового в одно из системных качеств, если риски доходности не были заложены в «обойме» источников финансирования кредитного портфеля, обязательно обозначат проблему оптимизации страховых продуктов. Едва ли количество таких усовершенствованных продуктов потенциально велико. Однако доста-

точно появиться соблазну этим воспользоваться, как его воздействие вполне подпадает под определение гипнотического. Конечно, особо подчеркивает Н. Е. Саввина, состоявшиеся новации радикальны лишь внешне, а на деле позволяют уверенно избегать значительных просчетов¹.

Все же думается, что до качественного улучшения страховой платежеспособности пока еще очень далеко. Она основывается на структурировании целого ряда расходов, каждый из них предшествует уже формированию непосредственно самой композиции страховых выплат. Последующее обособление одной группы рисков от другой служит исчерпывающей иллюстрацией тем моделям страхового покрытия, которые в окончательном итоге и обуславливают неспособность обычной морской страховки восполнить титанические затраты, расходуемые на компенсацию преимущественно финансовых расходов.

Так формируется почва для возникновения сложной, многосоставной стратегии распределения рисков в диапазоне выше либо ниже строго определенного уровня. Консолидированной группе страховщиков вверяется многообразие функций, и прежде всего — преодоление состояния «непрочности», органически присущего любому из процессных элементов поступления активов на страхование. Отсюда калькуляция тех же свободных ресурсов, когда обременения по процентам формально не довлеют над страховой стоимостью, редко обходится без начисления сумм слагающих их платежей. Правда, сопутствующие расчетные показатели рисков зачастую таковы, что начисление страховой премии элементарно следовало бы прекратить, стоит только задаться ординарным вопросом: не случится ли возмещение страхового вознаграждения одновременно с возвращением кредитов, открытых для скорейшего его внесения. Компенсации преподносятся в таком случае как всего лишь сухой остаток задолженности: средства, которые если и выплачиваются, то по усмотрению *ipso jure*, но никоим образом не *lege necessitatis*. Гарантирована тогда защита от появления рисков избыточных процентов, хотя этим по большому счету все и исчерпывается.

¹ См.: Саввина Н. Е. Инновации в российском страховании: мода или необходимость // Вестник Финансового университета. 2014. № 6. С. 75.

Совершенно очевидно, что трансграничному страхованию приходится разрешать весьма трудную задачу. С одной стороны, необходимо сохранить все фундаментальные преимущества классической коммерческой либо взаимной (страховой) функции. В то же время любое страхование функционально — ценится настолько, настолько оно реально. Характер груза тоже налагает свой отпечаток — поддержание уровня доходности становится возможным лишь до известной своей степени: финансовая достаточность страхового покрытия обуславливается рисками процентной, а также кредитной групп. Это, стоит заметить, вполне понятно, особенно если учесть, что резервы прибыли далеко не безраздельны, они постоянно подталкивают к заключению срочных сделок, которые, в свою очередь, свидетельствуют об обязательности пополнения ресурсов. Однако, как представляется, вместо риска упущенной выгоды стоит куда больше остерегаться риска прямых потерь. Такие риски, в преломлении к морской перевозке продуктов переработки нефти, далеко не однозначны. Как отмечает Т. К. Блинова, «противопоставление квалификаций, рисков погашения затрат накоплению резервов, безусловно, сомнительно, таит в себе пагубную разноречивость. Как находит исследователь, достижение желаемого результата, заведомая стабильность финансовых потоков равной мерой превращаются в ординарное извлечение дохода, меньше, чем запланировано².

Впоследствии здесь вряд ли исключены и изъяны исполнения базового контракта, поскольку конечное его предназначение оказывается полностью утраченным. Предпосылки тому тесно сопряжены с рыночной капитализацией, при прямом ее посредстве перераспределение риска воплощается категорически точно. Ограничения ответственности тоже безукоризненны, но до такой, к сожалению, степени, что зачастую превалируют над адекватным характером страховой компенсации. Казалось бы, перевозка нефти, продуктов ее переработки как грузов массового порядка означает при этом подлинную глобализацию рисков. Следовательно, предстоит по-настоящему учитывать финансовую достаточность каждого из компонентов страховой стоимости, чтобы уплата

страховой премии могла состояться при любых обстоятельствах. Ставки рефинансирования структурируются свободно. Этим они приближают сегрегацию долей страхового портфеля с последующим сохранением уровня высокой доходности, имманентно свойственного тому потенциалу финансирования, где обычно залегает максимум ресурсов. Формирование глубоко пропорционального покрытия тогда предугадывается достаточно прочно.

Вместе с тем страховщику приходится постоянно заниматься дифференциацией рисков по принципу: какие деструктивные свойства грузовой, товарной партии символизируют собой возникновение либо первичных, либо, соответственно, вторичных признаков страхового случая. Страхователь претерпевает не меньше, его, по сути, вынуждают довольствоваться такими приемами управления рисками, которые основываются на привлечении дополнительных выплат, включая, разумеется, прежде предоставленные кредиты. Безусловно, требуется умение должным образом ими распорядиться, да и растущей сугубо узкой специализации страховых продуктов тоже надо научиться противодействовать. В противном случае предстоит довольствоваться крайне малым, всего лишь перерасчетом страховой премии. Сумма убытков сразу тогда ограничится разницей между доходами, полученными по договору, пока условия транзакции еще исполнялись беспрепятственно, а также утраченной коммерческой стоимостью имущества, в частности пострадавшего судна.

Страховщику тоже сложно добиться, чтобы его финансовые возможности полностью отвечали соотношению той или иной группы активов к строго определенной страховой сумме в сделке. Дисбаланс между фактическими расходами сразу превращается в ощутимо существенное обременение, несмотря на внутреннюю готовность страховщика пожертвовать собственными средствами. В Международной конвенции о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения бункерным топливом от 23 марта 2001 г. (вступила в силу 21 ноября 2008 г.) сказано, что квалификация страховых сумм вряд ли в состоянии преодолеть все разобщения полученной прибыли, применительно к издержкам, если они предназначаются на

² См.: Блинова Т. К. К вопросу о сущности финансовых рисков и их роли в деятельности коммерческих организаций // Экономика и право. 2015. № 4 (50). С. 19.

погашение страхового тарифа. Такие затраты обычно не успевают состояться в достаточных тому пределах³.

Страхователь более подвержен влиянию всевозможных лимитов, если им предшествует определение нормативов так называемой неагрегатной страховой стоимости. Вместе с тем потребность сохранять как можно дольше обязательственный характер страховых выплат, рассматривая их в том же ключе, в каком уже была однажды предпринята оценка объекта страхования, приближается к некоему своему абсолюту. Главное — не искать здесь отголоски договора агентирования, а стремиться к совершению платежей, насколько это возможно, согласно полису. Однако причитающиеся к оплате суммы слишком часто таят в себе причудливое сочетание компенсаций различной степени сложности, вплоть до отказа от какой бы то ни было интенсификации при внесении страховых средств, замены ее экстенсивной моделью нетто-премии. Данной модификации страхового тарифа отводится функция покрытия внеплановых расходов прямого страховщика. Вместе с тем пределы собственного удержания страхователю так просто не определить, минимальные и максимальные значения платежей за предоставленную страховую защиту устанавливаются в зависимости от размера премии-брутто.

Предпосылки наступления ответственности в этой связи способны привести к бескомпромиссности такой категории, как превышение величины пая страхового взноса над слабо компенсируемым убытком. Тем не менее приступая к накоплению резервов, больше довериться классическому договору перестрахования, закрепив там всю последовательность действий того или иного лица к моменту перекрытия текущих затрат. В результате зарождается та особенная правовая среда, где даже акты негосударственного регулирования находят иной раз самое настоящее признание. Так, как упоминается в Оговорках Института лондонских страховщиков (ICC, в редакции от 1 января 2009 г.), тарифная ставка предназначается для уплаты вознаграждения за заключение договора страхования, а следовательно, каждым из контрагентов она позиционируется как своя.

Данное положение по-своему нетривиально, продвижение различных сегментов страховых продуктов отличается вариативностью. Подобным способом удается добиться едва ли не персонификации компенсаций, когда различия между показателями страховой премии несомненны, но сущностная ценность покрытия «загрязнителя моря» устанавливается весьма скромно, в качестве одного из элементов структурирования профиля риска. Однако именно в этом ключе многообразие выплат по компенсациям и приобретает пуловый характер, априори устойчивый к любому из правовых императивов убытка. Последнее очень даже нелишне; надо ли приводить многочисленные примеры опустошительных страховых событий, отождествляемых *vollens nollens* с морской перевозкой нефти, а также продуктов ее переработки.

Минимизация главенствующих здесь рисков предпринимательского спектра, где страхование ответственности наделяется всеми качествами самостоятельного имущественного интереса, назрела достаточно давно. Между тем непредсказуемость, как и прежде, залегает вне суммы активов, поэтому качественно усложняет формирование любого из базовых страховых портфелей, не суть даже важно к какой из систем — сфера возникновения убытков или уровни поколебленной доходности — он мог бы структурно принадлежать. Тогда до передачи части резервов в доверительное управление тому или иному лицу, если страхователи оставляют данные ресурсы на балансе у кого-либо еще, а в результате не найдут общего языка и с сообществом страховщиков, последним привычно приходится проявлять чудеса изобретательности при формировании компенсационного покрытия.

Правда, мало кто из них выигрывает, стоит только преподнести риски убытков нарушения контрагентами своих обязательств исключительно как проекцию риска неполучения ожидаемых доходов. Риски финансовые стойко солидаризируются с рисками размывания совокупной денежной массы, в то время как операционные риски постепенно претендуют на роль определяющих элементов страховой стоимости по мере упрочнения рисков кредитных. Неизбежное объединение капиталов

³ International Maritime Organization (IMO). International Convention on Civil Liability for Bunker Oil Pollution Damage (BUNKER). Entry into force: 21 November 2008. London.

твердо свидетельствует о безотносительности возмещения ущерба, пределы ответственности и то предопределяют уровень достаточности учреждаемого страхового фонда. Взаимное страхование (*mutual insurance*) здесь заключается в создании новых страховых продуктов, где компенсация, а также защита связаны между собой тончайше, но вряд ли они потерпят сколько-нибудь произвольную квалификацию показателей понесенного ущерба, включая брутто, «грубый», регистровый тоннаж. Конечно, если воспользоваться реальной минимизацией дебиторской задолженности, то столь тяжкие последствия удастся все же несколько отдалить. Главное — воздержаться от усреднения оценочных показателей использования как основных, так и оборотных средств. Не случайно закрепляется поэтому в Международной конвенции о создании Международного фонда о компенсации ущерба от загрязнения нефтью 1971 г., что концентрация платежей должна неизменно сопровождаться чистым дисконтом, а объемы поступлений следует изначально формировать как достаточные.

Появление могущественного финансового траста, в свою очередь, означает быструю кумуляцию активов с последующим адресным их распределением. Тем временем ограничения ответственности складываются далеко не полностью. Перераспределение рисков и вовсе интерпретируется с началом капитализации, любое первоначальное накопление, очевидно, способствует разобщенности показателей операционного риска в крайне широком диапазоне.

Контракты не случайно избилуют формулировками, где предусматриваются начисления главным образом адекватных выплат, именуемых так в силу списания дебиторской задолженности. Тем не менее формы восстановления нарушенной имущественной сферы потерпевшей стороны существенным образом скрыты, пусть минимизация того или иного риска и предрекается, вполне обоснованно, как едва ли не первооснова договора страхования. Вместе с тем убыточность максимально сбалансированной суммы тоже не менее вероятна. Как заметила Дж. Никсевич, «возложение ответственности вряд ли по определению сво-

ему механистично; оно постулирует совершенные платежи лишь при фактическом делегировании предпосылок к исполнению договора перевозки»⁴.

В этой связи позиция основного, а также акцессорного подразделений Фондов ИОРС во многом представляется безукоризненной. Как отмечено в Международной конвенции об ответственности и компенсации за ущерб в связи с перевозкой морем опасных и вредных веществ 1996 г. (КОВВ Convention), оплачиваемые тогда части страховых затрат обуславливаются непрерывностью финансирования.

Данная формулировка, откровенно говоря, настораживает, в том же договоре страхования едва ли часто предусматриваются способы обеспечения полномасштабного страхового покрытия. Себестоимость определяется эмпирически, по отношению к объектам застрахованной ответственности, если произвольные иной раз калькуляции страховой стоимости почему-либо находят как единственно правильные. Страхователи едва ли оставят без внимания перспективу погашения и разового рискованного обязательства хотя бы посредством ординарного выкупа прав на данную сделку. Почему тогда при установлении рискованной позиции в договоре страхования все необходимые здесь исчисления основываются на столь зыбких нормах опосредованной доходности?

Высокая партнерская надежность Фондов ИОРС, как правило, служит прочной гарантией тому, чтобы колебания цен не приобретали столь разнонаправленного характера. Все же выплаты на покрытие возмещаются страховщиками судовладельца и (начиная с 31 декабря 2013 г.) составляют примерно 203 млн SDR (Специальных прав заимствования). Расходы на дополнительные отчисления приближаются к 750 млн SDR. Вместе с тем заключаемые впоследствии срочные контракты с завидным постоянством приближают начало выплаты компенсаций по одному только первичному риску. Риски операционной квалификации, напротив, девальвируются, притом очень серьезно. Они обременяются не просто колоссальными изъятиями со счетов, но и дальнейшим возрастанием трудно компенсируемых потерь, способных к переоценке самого факта исполнения сделки, когда сумма, скажем,

⁴ *Nikšević J. G. Legal regulations in the function of ensuring ship safety // The University of Montenegro, Faculty of Maritime Studies. Scientific Journal of Maritime Research (29). Kotor. 2015. P. 30—39.*

полученная по кредиту, перестает восприниматься в русле безальтернативного обязательства.

По сути, наблюдается классическое кросс-субсидирование: одни участники оборота вынуждены платить более высокую цену, только потому, что их контрагенты выбрали для себя слабо продуктивную стратегию доходности. Фонды ИОРС, разумеется, стремятся распорядиться различными финансовыми инструментами и повлиять на состояние капиталов базового актива, пока оно еще обратимо. Только тот же, предположим, депозит, а тем более опцион «при деньгах» вряд ли предусматривают полное покрытие. По мнению Дж. Хортон, «трансграничная перевозка продуктов переработки нефти отличается совершенно уникальными профилями рисков». Ответственность, будучи правовой категорией, концептуально олицетворяет собой весь массив потенциальных опасностей, хотя и ограничивается размерами позитивных убытков. Однако, пишет исследователь, «эмиссия ценных бумаг плохо отождествляется с сохранностью капитала, поскольку отличается постоянством переменных, а не реальных последствий»⁵.

Вариативные факторы так никуда и не исчезают, иначе той же, предположим, актуарной стоимости суждено навечно пополнить собой списки, быть может, только страхового резерва. Явная неоднородность страхового портфеля зиждется на проявлениях риска кредитного, хотя Фонды ИОРС, безусловно, учитывают действующие котировки ценных бумаг. Осуществление выплат, между тем, едва ли желательно, оно определяется соотношением дохода к риску, тем самым видится делом ближайшего будущего, но обесценивание страховых резервов, напротив, на удивление реально.

Ключевые постулаты конструирования лимитов гражданско-правовой негативной обязанности заключены, разумеется, в ином: показатели по всем искомым требованиям действительно могут превысить общую сумму всех выплат на покрытие. Однако заявители по требованиям все равно получают лишь некий процент от части своих претензий. Иначе говоря, доля из общего имущества, возможно, и выделяется, но привилегия так называемого

возмездного отчуждения сохраняется вряд ли. Юридический базис нивелирования традиционных тогда рисков мореходности судна, погрузки, выгрузки партии углеводородных фракций представлен Конвенцией CLC. Согласно правоустанавливающему акту при исчислении выплат, когда они составляют рисковую надбавку, возлагаемая ответственность отнюдь не исключает и опосредованного признания вины причинителя ущерба, хотя ответственность судовладельца воспринимается как аксиома, неважно, что на самом деле привело к появлению источника безусловного риска. В то же время пределы появления рисков обычно коррелируют с тоннажем судна.

Подавляющее большинство судовладельцев, несомненно, оценит вытекающую из конвенционного акта методологическую общность начисления компенсаций при восполнении понесенного ущерба. Тем не менее гарантии предстоящего покрытия устанавливаются свободно в силу обращения к той или иной юрисдикции. Но вряд ли они сохраняют стойкое ограничение ответственности, располагают к открытости резервов для последующего формирования страховой суммы в договоре страхования. Иное дело, если финансовые возможности страховщика приводят к появлению дисбаланса — отыскание ресурсов собственных средств по страховой сделке противопоставляется сходным по назначению нормативам на этот раз агрегатного удержания в каждом конкретном страховом случае.

Тогда размещение ресурсов превращается в самый сложный процесс, риски пока еще неочевидны, но рисковое обязательство без остатка инкорпорируется в прямые затраты из страховой премии. Тяжесть страхового события, правда, означает вменение издержек. Фондам ИОРС, вероятно, нетрудно распорядиться дисконтной облигацией, которая подразумевает выплату компенсаций на регулярной основе. Но вопрос о посильном участии ИОРС в повышении ликвидности активов продолжает оставаться открытым, даже слабо осязаемое изменение суммы платежей приводит к перерастанию риска кредитного в процентную квалификацию.

⁵ Horton J. B. Access to Liability: Contemporary Innovations, and Governance Possibilities // N.Y.U. Environmental Law Journal. 2/25/2015. Vol. 22. P. 237. URL: <http://nrs.harvard.edu/urn-3:HUL.InstRepos:23017251> (дата обращения: 28 декабря 2016 г.).

Согласно Протоколу ИОРС/ОСТ/16/3/3 от 31 августа 2016 г. Исполнительного комитета Ассамблеи Международного фонда для Ассамблеи Дополнительного фонда и Секретариатов межсессионных рабочих групп «Страховые случаи, где предусматривается покрытие Фондов ИОРС» страховое событие подразумевает известное соотношение ожидаемого результата применительно к затратам, в то же время как наступление ущерба не особо и предполагается. Ключевое правило заключается во всемерном сохранении той страховой стоимости, которая твердо была установлена к моменту совершения страховой сделки⁶.

Документ значим уже упоминанием о резонансном событии 15-летней давности — гибели танкера «Престиж». На борту судна находилось более 77 тыс. тонн нефтепродуктов, крушение его привело к настоящему экологическому бедствию. Титанические затраты предопределили настолько отрицательные показатели страхового портфеля, что все контракты, сколь бы они ни предусматривали покрытие рисков, стоило сразу признать бессодержательными. В то же время известное соотношение между поправками на потери по совокупной сумме договоров страхования формировалось только при исполнении договора. Каждая отдельная неоплата по страховому случаю воспринималась именно с точки зрения *de lege lata* (действующего закона). Право требования едва ли было способно спасти ситуацию. Оно, надо заметить, предоставляется страхователем только определенному страховщику, сопровождается обязательством отыскания должника. Возмещение убытков осуществляется тем не менее согласно закону, лишь замена кредитора вполне могла состояться и по договору.

Как рассуждает Дж. Гаррисон, «ограничения ответственности, конечно, порождают право регресса, если допускается возникновение принципиально нового правоотношения». Ана-

логичным образом, находит ученый, приобретение депозита, открытие гарантии вполне сопоставимы с возникновением суброгации⁷.

Складываются ли тогда предпосылки для беспрепятственного увеличения сумм (на покрытие) в портфелях финансирования потерь как только последуют страховые риски? Вопрос не праздный. Лимиты ответственности воспринимаются в аспекте еще принципа времен Юстиниана *casus a nullo praestatur* (за случай никто не отвечает). Едва ли стоит искать тогда почву для воплощения постулатов страховой защиты, если даже предвидимые кредитные риски в составе ординарного страхового портфеля и то чреватые весомой децентрализацией расходов, узостью либо, наоборот, охватом потерь.

В то же время, как закрепляется в Конвенции ООН о морской перевозке грузов от 31 марта 1978 г. (с изменениями от 21 декабря 1979 г.), продолжает сохраняться и иная римская максима: *casus sentit dominus* (случай остается на том, кто его порождает)⁸.

Сложно в этой связи отделаться от ощущения, что в результате формулируются лишь видимые рамки страхового платежа. Проблема допустимости выплат тем не менее является насущной, неважно, что возмещение, возможно, еще превысит страховую сумму. Вместе с тем услуга погашения рассрочки по страховой премии в том объеме, в каком она влияет положительно на платежеспособность страховщика, пока труднодоступна⁹.

Как было отмечено в Протоколе ИОРС/ОСТ15/3/6 от 15 сентября 2015 г. Исполнительного комитета Ассамблеи Международного фонда для Ассамблеи Дополнительного фонда и Секретариатов межсессионных рабочих групп, изъятия финансовой устойчивости обычно означают, что страховщик может инициировать процедуру пересмотра определенных ограничений в сфере перестрахования. Иные его правомочия определяются все теми же пределами ответственности, правда, послед-

⁶ International Oil Pollution Compensation Funds. Note of The 1992 Fund. Assembly to The 1992 Fund Executive Committee and the Supplementary Fund. Incidents involving the IOPC FUNDS — PRESTIGE. IOPC/OCT 16/3/2. 31 August 2016. P. 3.

⁷ Harrison J. Mixing public and private in oil pollution regulation — the case of liability and compensation for oil pollution damage // The University of Edinburgh Working Series. 2014. Paper No. 9. P. 5.

⁸ United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea (Hamburg, 1978) (Hamburg Rules). The Convention entered into force on 1 November 1992. Hamburg. 1994.

⁹ См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть третья / Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, В. В. Грачев [и др.]; под ред. А. П. Сергеева. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2016.

ним тогда суждено оказать достаточное влияние и на разряды страховых выплат. Документ озаглавлен «Инциденты, обуславливающие непосредственное привлечение покрытия Фондов ИОПС: судно Hebei Spirit»¹⁰.

Танкер «Hebei Spirit» потерпел катастрофу 7 декабря 2007 г. у побережья Южной Кореи. Исходом стала утрата 11 900 тонн продуктов переработки нефти. Данный страховой случай стоило бы отнести к ретроактивному составу заключения договора страхования, где отражаются сложные видовые признаки возмещаемого ущерба. Страховая компенсация тогда затрагивает разве что слабо покрытую часть неотчуждаемого риска, а конститутивные элементы страхового правоотношения включают в себя именно растущую ответственность де-линквента.

Даже суброгация в этой стезе далеко не безупречна. По мнению О. В. Танимова, она внушает мысли о самой настоящей правовой фикции, поскольку исполнение обязательства одновременно свидетельствует о его прекращении для кредитора, который для какой-либо стороны в договоре также является и должником¹¹.

Виновность, будучи родовым понятием, полностью опровергает то хрупкое единство страховых интересов, которое, возможно, могло бы зародиться, по отношению к рискам. Как было сформулировано в резолютивной части судебного решения по делу «ИОПС Funds v. Samsung C&T Corporation» (слушания были назначены на 12 марта 2014 г. и состоялись в Центральном окружном суде г. Сеула), каждый новый показатель понесенного материального ущерба предрасполагает к сущностным обновлениям палитры потерь. Вместе с тем пределы погашения расходов объективно прослеживаются за пределами любого из системных рисков, а следовательно, и кумуляций пулов.

Фабула страховой стоимости в этом аспекте особо неустойчива. Она, как закрепляется в Протоколе ИОПС/ОСТ16/3/4 от 24 августа

2016 г. Исполнительного комитета Ассамблеи Международного фонда для Ассамблеи Дополнительного Фонда и Секретариатов межсессионных рабочих групп «Инциденты, приводящие к непосредственному привлечению покрытия ИОПС: судно "Волгонефть 139", подвержена даже незначительному изменению, выше либо ниже пределов ответственности¹².

Вместе с тем ключевые категории ответственности складываются автономно от колебаний стоимости рискованной премии, которые могут оказаться малозаметными. По сути, они элементарно вверяются фактическому перевозчику на той стадии, когда он полновластно распоряжается судном как источником угроз. Иными словами, подчеркивает Н. Г. Соломина, «результаты необычайного риска вполне обоснованно ложатся на того, кто подобную опасность фактически создает»¹³.

Скорее всего, под этой эгидой подразумевается выгодоприобретатель, он не только заключает контракты собственного удержания, но и возлагает на себя оплату по страховке каждой из квалифицирующих групп рисков. Доля, получаемая впоследствии каждым из страховщиков, определяется в разумном объеме, пусть риски ответственности, с присущей им проблемой идентификации бенефициара по регрессному требованию, пока еще разрешены не полностью. Они способны даже несколько умалить значение рисков ключевого предпринимательского спектра. Все иные риски сразу провозглашаются прерогативой непосредственно страхователя, даже если и происходит некое событие, после которого договор страхования повторно заключается в пользу какого-либо иного лица.

Здесь также прослеживаются некие исходные события. Прошло уже 10 лет с момента крушения танкера «Волгонефть», все это время Фонды ИОПС предпринимали тщетные попытки добиться исчисления убытков строго по общей аварии. Но распределение затрат

¹⁰ International Oil Pollution Compensation Funds. Note of The 1992 Fund Assembly to The 1992 Fund Executive Committee and the Supplementary Fund. Incidents involving the IOPC FUNDS — HEBEI SPIRIT. IOPC/OCT15/3/6. 15 September 2015. P. 4.

¹¹ Танимов О. В. Теория юридических фикций: монография (отв. ред. Т. В. Кашанина). М., 2016.

¹² International Oil Pollution Compensation Funds. Note of the 1992 Fund Assembly to The 1992 Fund Executive Committee and the Supplementary Fund. IOPC/OCT16/3/4. Incidents involving the IOPC FUNDS — 1992 FUND. VOLGONEFT 139. P. 4.

¹³ Соломина Н. Г. К вопросу о возникновении обязательства по возмещению вреда, причиненного источником повышенной опасности // Право и экономика. 2016. № 4. С. 45—49.

непрерывно складывалось выше верхнего предела, близкого к так называемому лееру безубыточности. В то же время в показателях между грузом и фрахтом оно предугадывалось все же ближе к страховой стоимости. Отсюда более заметной выступала крайняя уязвимость предоставляемой страховой защиты: ординарная премия-нетто обособлялась от стабилизирующей надбавки, призванной компенсировать выплаты по рискованной премии. Те 3 млн SDR, а именно настолько потери судовладельца оценили в СПАО «Ингосстрах», закладывались гораздо ниже даже минимального лимита, который должны были составить твердые 5 млн SDR. Заседание Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области (назначено на 15 марта 2016 г.) поставило тогда окончательную точку в длинном списке судебных слушаний. Как подчеркивалось в определении правоприменительного органа № 175/2016-121258(1), сумма, возможно, и исчисленная по компенсации сверх установленных рамок, тем не менее классифицируется как группа излишне состоявшихся платежей.

Данное решение было порождено востребованным соотношением затрат и линеек доходов. Затраты слишком серьезны для страховщика, даже если он просто передает риск дальше. Однако и страхователю отнюдь не легче. Едва ли он удовлетворится сугубо поверхностным подходом к начислению страховых выплат, установлению эксцедентной границы убытка, если стоимость покрытия к тому же отличается от исходных расчетных показателей. Но и остается ему немного: просить о возмещении ущерба не любого из страховщиков, а прежде всего тех немногих, кому удалось конкретизировать разноаспектные оттенки страховой, оценочной стоимости. Подобное крайне обременительно, поскольку масштабы ответственности буквально растворяются в ожидании выплат, а источники избыточного финансирования зачастую очень скудны. Да и сомнительно, что тот же перестраховщик вот так просто разделит сумму выплат со страхователем вместо того, чтобы предложить тому удовлетвориться малой ее частью.

В конечном результате получается, что возникновение риска неотчуждаемо от процедуры расторжения договора страхования. Поэтому, согласно Протоколу ИОПС/ОСТ16/5/1 от 20 сентября 2016 г. Исполнительного комитета Ассамблеи Международного фонда для Ассамблеи Дополнительного фонда «Предоставление к рассмотрению: морские потери при перевозке нефти», страховое обеспечение лишь частично определяется фиксированной суммой. Договорное обязательство проще иной раз действительно «потерять», чем неоправданно искать в нем оттенки тождественности мер ответственности и страховой защиты¹⁴.

Напротив, закрепляется в Протоколе ИОПС/ОСТ16/3/3 от 22 августа 2016 г. Исполнительного комитета Ассамблеи Международного фонда для Ассамблеи Дополнительного фонда и Секретариатов межсессионных рабочих групп, обозначенном как «Выплаты Фондов ИОПС на покрытие страхового случая: судно Solar 1», пределы наступления ответственности органически присущи страховому риску¹⁵.

Трагические события 11 августа 2006 г., когда танкер «Solar 1», зафрахтованный компанией «Petron Corp.», внезапно затонул у побережья Филиппин, а из 2 000 тонн груза нефтепродуктов было потеряно невозвратно порядка 1 300 тонн, давно уже стали достоянием истории. Последовавшие расходы обернулись запредельной убыточностью для страхового портфеля. Причиной инцидента послужило откровенное нарушение правил транспортировки — капитан и судовладелец разместили на борту дополнительно еще более 150 тонн тяжелых углеводородных фракций.

Вина очевидна, она беспелляционно указывает на пренебрежительное отношение к критерию осмотрительности и заключается в определении той части убытков, что страхуются только формально. Неважно, сколь категорично он сформулирован в контракте, позволил ли ответственному за доставку лицу предотвратить наступление заведомо неблагоприятных последствий. Как подчеркивается в Протоколе ИОПС/ОСТ16/3/13 от 18 августа 2016 г. Исполнительного комитета Ассамблеи

¹⁴ International Oil Pollution Compensation Funds. IOPC/OCT16/5/1. September 20, 2016. P. 2—4. The Introduction to the Oil Reports.

¹⁵ International Oil Pollution Compensation Funds. The 1992 Fund Assembly ; Latest Developments Regarding the Solar 1 Incident. IOPC/OCT16/3/3, 22 August 2016. P. 3.

Международного фонда для Ассамблеи Дополнительного фонда «Страховые случаи, подразумеваемое покрытие IOPCF: судно Секо-Мару», правопорядок того государства, где вменяются риски, носит ограниченно локальный характер, но этим он и превалирует над юрисдикцией места расположения страховщика¹⁶.

Соответственно, произойди крушение данного судна, предположим, в акватории порта Гамбург, еще неизвестно, благодаря каким факторам риска один из контрагентов мог бы именовать себя наиболее пострадавшей стороной. Персонафикация потерпевшего лица обуславливается суммой уплачиваемых им страховых взносов (согласно Закону Германии о реформе страхового права). В то же время, случись данный инцидент в Бискайском заливе, у побережья, допустим, Франции, то в действующем отраслевом акте, Страховом кодексе, стоит без промедления найти норму, корреспондирующую к ст. L.1121 французского Гражданского кодекса. Возможность замены страхового возмещения единовременной компенсацией делегируется тому или иному лицу и становится едва ли не единственной категорией, призванной установить всю последовательность юридических фактов.

Следует тогда согласиться и с предстоящей генерализацией расходов в пределах заранее известной страховой суммы (как подчеркивается в ст. 1220.1 ГК РФ, в ред. Федерального закона № 260-ФЗ от 30 сентября 2013 г.). Выбор права по месту исполнения обязательства, если оно опосредуется юрисдикцией той страны, где договор страхования некогда был заключен, а риски провозглашены прерогативой страхователя (ст. 932 ГК РФ), видится не менее близким.

Аналитика страховых поступлений между тем неумолима. Линейка страховых продуктов чаще всего выстраивается таким образом, чтобы первый, кто воспользовался нужным ему правопорядком, мог преломить его для отыскания высокодоходных ресурсов. Платежеспособность клубов взаимного страхования, между тем, такова, что им остается надеяться только на самих себя. Активы концентрируются в руках держателя страхового полиса, он же оплачивает и основную часть непосредственных потерь.

Отсюда, вероятно, происходит возмещение лишь одной четверти каждого из рисков. Затраты по стоимости, не говоря уже об оговорке «с ответственностью за столкновение» (collision liability clause), воспринимаются в аспекте соразмерности общеаварийных убытков. Казалось бы, вот он, тот ключевой момент, когда можно раз и навсегда избавиться от якобы преобладания дополнительных расходов над чистой прибылью. Между тем всегда отыщется некая доля риска, сопоставимая с удорожанием убытков, и одним этим весьма болезненная для грузовладельца.

Вместе с тем клубы взаимного страхования, как выясняется, больше предпочитают оперировать устоявшимися ставками платежей, а сколько-нибудь фатальные повреждения, по сути, вычитаются из перераспределения рисков покрытия корпуса. Так, утрата продуктов переработки нефти после гибели судна «Presidente Arturo Umberto Illina» привела к тому, что пострадало не менее 7 км береговой линии испанской провинции Кордова. Как закрепляется по этому поводу в Протоколе IOPC/OCT16/3/6 от 24 августа 2016 г. Исполнительного комитета Ассамблеи Международного фонда для Ассамблеи Дополнительного фонда и Секретариатов межсессионных рабочих групп, Клубу «P&I West of England» предстоит разделить обременение из совокупной страховой компенсации вместе с судовладельцем, опосредуя виновную ответственность последнего.

Страхование рисков непосредственно судна, его узлов и механизмов (Hull & Machinery) вполне обоснованно претендует на универсальность.

Вместе с тем страхование рисков группы «FD&D» постоянно корреспондирует к правомочиям cargo insurance. Обращает на себя внимание лишь некоторая его общность со страхованием «Hull & Machinery», по крайней мере в той части, где аккумулируются специальные риски. Ставка страховой премии подразумевается во всяком случае, как если бы она возрастала строго пропорционально страховой ответственности. Соотношение с убытками на аварию общую тем не менее далеко не безусловно, затратам из аварии частной тоже отыщется место. Возможность превзойти лимиты

¹⁶ International Oil Pollution Compensation Funds. The 1992 Fund Assembly. IOPC/OCT16/3/13. 18 August 2016. The latest developments regarding the SHOKO MARU incident.

полиса страхования означает тогда если не расширенное страховое покрытие, то, по меньшей мере, привлечение дополнительного взноса на опасность. В то же время авансированные подобным образом платежи все чаще отображают риски предопределяемые, а обособление объективной стороны рискообразования от, соответственно, субъективной, всецело отводится лимитам грузовместимости.

Однако предварительно все же стоит удостовериться, насколько нижний, средний и верхний показатели «вилки расходов» надбавок, доплат и премий соответствуют стоимости полисов страхования, а затрат по добавочной стоимости общеаварийного убытка удастся избежать. Однако изменения в структуре до-

говора страхования, когда потенциал рисков отличается непомерным характером, вполне реальны. Судовладельцу приходится все чаще обращаться к ресурсам собственного удержания, но расходы по страховым выплатам с легкостью их перекрывают. Слабость позиции страховщика тоже прослеживается отчетливо: совершаемые выплаты вряд ли сопоставимы по стоимости, показатели по страховой сумме складываются в пользу части рисков, но не накопительной. Клубы взаимного страхования, вынужденные постоянно противостоять прямой экспансии рисков, могут рассчитывать на достоверность любого из начислений страхового тарифа как одного из фундаментальных предназначений ИОПС Фондов.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Блинова Т. К. К вопросу о сущности финансовых рисков и их роли в деятельности коммерческих организаций // Экономика и право. — 2015. — № 4 (50). — С. 19.
2. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть третья / Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, В. В. Грачев [и др.] ; под ред. А. П. Сергеева. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Проспект, 2016.
3. Саввина Н. Е. Инновации в российском страховании: мода или необходимость // Вестник финансового университета. — 2014. — № 6. — С. 75.
4. Соломина Н. Г. К вопросу о возникновении обязательства по возмещению вреда, причиненного источником повышенной опасности // Право и экономика. — 2016. — № 4. — С. 45—49.
5. Танимов О. В. Теория юридических фикций : монография / отв. ред. Т. В. Кашанина. — М., 2016.
6. Harrison J. Mixing public and private in oil pollution regulation — the case of liability and compensation for oil pollution damage // The University of Edinburgh Working Series. — 2014. — Paper No. 9. — P. 5.
7. Horton J. B. Access to Liability: Contemporary Innovations, and Governance Possibilities // N.Y.U. Environmental Law Journal. 2/25/2015. Vol. 22. P. 237. URL: <http://nrs.harvard.edu/urn-3:HUL.InstRepos:23017251> (дата обращения: 28 декабря 2016 г.).
8. Nikcevic J. G. Legal regulations in the function of ensuring ship safety // The University of Montenegro, Faculty of Maritime Studies. Scientific Journal of Maritime Research (29). — Kotor. — 2015. — P. 30—39.

Материал поступил в редакцию 27 марта 2017 г.

THE ROLE OF IOPC FUNDS IN ESTABLISHING THE LIMITS OF LIABILITY FOR TRANSBOUNDARY SEA TRANSPORTATION OF OIL REFINED PRODUCTS

SKACHKOV Nikita Gennadyevich — PhD in Law, Associate Professor of the Department of Private International Law at the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
skanic@mail.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, 9

Abstract. *Transportation of crude oil and its processed products has traditionally been classified as a costly and hazardous activity. The insurance of such cargoes is no less complicated. On the one hand, there is a need to pool the funds of ship-owners. At the same time, the actual carrier is generally vested with responsibility for the occurrence of an event insured. Insurance paying capacity is based on the costs preceding insurance payments. While it is easier to assign calculation of insurance costs to the consolidated group of insurers. Only then the limitations of liability are flawless and the nature of*

the risks correspond to the maximum level of insurance protection. Ultimately, the limits of liability are resistant to any loss. However, mutual insurance means creation of new insurance products where compensation and protection are firmly linked. The emergence of a powerful financial trust leads to the cumulation of assets and their targeted distribution. As a result, an extreme fragmentation of operational risk indicators is overcome. Fixed-term contracts advance commencement of payments of compensations for the primary risk alone. The guarantees of impending coverage shall be freely determined and the risk obligation shall be incorporated into the direct cost of insurance premium. The IOPC funds increase the liquidity of assets.

Keywords: *Environmental risks, insurance coverage formation, mutual insurance clubs, cumulation of assets, credit portfolio, insurance rate, gross tonnage, limits of insured liability, insurance policy, credit risk*

REFERENCES

1. *Abramova, E. N., Averchenko N. N., Grachev, V. V.* [et al.]. Commentary to the Civil Code of the Russian Federation. Part III ed. by Doctor of Law, Prof. A.P. Sergejev; (ed. 2, revised and annotated). -M.: Prospect, 2016 In: SPS "Garant"
2. *Blinov, T. K.* The issue of the nature of financial risks and their role in business organizations // Economics and Law. 2015. № 4 (50). P. 19..
3. *Savvina, N. E.* Innovation in Russian Insurance: Fashion or Necessity // Bulletin of the Financial University. 2014. № 6. P. 75.
4. *Solomina, N. G.* To the issue of an obligation to compensate for the damage caused by the source of increased danger // Law and Economics. 2016. № 4. P. 45-49.
5. *Tanimov, O. V.* Theory of Legal Fictions: Monograph (ed. by Doctor of Law, Prof. Kashanina T.V.). M.: 2016. In: SPS "Garant"
6. *Harrison J.* Mixing public and private in oil pollution regulation-the case of liability and compensation for oil pollution damage. The University of Edinburgh Working Series. Paper No. 9. 2014. P. 5
7. *Horton, J. B.* Access to Liability: Contemporary Innovations, and Governance Possibilities/N.Y.U. Environmental Law Journal. 2/25/2015. Volume 22. P. 237. Available at. Url; <http://nrs.harvard.edu/urn-3:HUL.InstRepos:23017251> (December 28, 2016)
8. *Nikcevic, J. G.* Legal regulations is the function of ensuring ship safety // The University of Montenegro, Faculty of Maritime Studies. Scientific Journal of Maritime Research (29). Kotor. 2015. P. 30-39.

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

О. А. Шевченко^{*},

И. В. Понкин^{**},

Д. И. Рогачев^{***},

А. И. Понкина^{****}

ОСОБЕННОСТИ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ ТРЕБОВАНИЙ УЕФА, СВЯЗАННЫХ С ОРГАНИЗАЦИЕЙ И ПРОВЕДЕНИЕМ ЧЕМПИОНАТОВ ЕВРОПЫ ПО ФУТБОЛУ УЕФА, В НАЦИОНАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ

***Аннотация.** Статья посвящена определению основных подходов к выполнению требований УЕФА к национальному законодательству принимающего государства в связи с организацией и проведением на его территории чемпионата Европы по футболу. В статье авторами рассмотрены основные особенности и виды таких требований, а также опыт в данной сфере таких государств, как Франция и Польша. Авторами сформулированы выводы относительно возможных проблем, связанных с имплементацией таких требований, и потенциальных путей их решения. В работе указывается, что основные сложности, связанные с имплементацией требований УЕФА в национальное законодательство, могут быть связаны с потенциальным противоречием некоторых таких требований национальным публичным интересам или, в некоторых аспектах, публичному порядку или принципам правовой системы конкретного государства. В этом случае возможен отказ государства от выполнения таких требований с акцентом на*

© Шевченко О. А., Понкин И. В., Рогачев Д. И., Понкина А. И., 2017

^{*} Шевченко Ольга Александровна, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры трудового права и права социального обеспечения Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

labourlaw@bk.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

^{**} Понкин Игорь Владиславович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры спортивного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

i@lenta.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

^{***} Рогачев Денис Игоревич, кандидат юридических наук, заведующий кафедрой спортивного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

sportslaw@mail.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

^{****} Понкина Алена Игоревна, кандидат юридических наук, преподаватель кафедры спортивного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

juriste.ap@gmail.com

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

более эффективное и детальное выполнение иных требований УЕФА на примере опыта Франции. Подчеркивается, что наиболее целесообразным является принятие системы нормативных правовых актов, устанавливающих временный правовой режим для реализации определенных видов деятельности. Ряд предложений направлены на регламентацию особенностей въезда в Российскую Федерацию и выезда из Российской Федерации, миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в связи с осуществлением мероприятий UEFA Евро-2020, которые предполагают особый правовой режим в отношении соответствующих лиц. В дополнение к вышеизложенному предложены особый порядок осуществления трудовой деятельности в рамках мероприятий UEFA Евро-2020, учет особенностей обеспечения безопасности в связи с осуществлением мероприятий и мероприятий UEFA Евро-2020, особенности осуществления валютных операций и таможенного регулирования, транспортного обеспечения, защиты и реализации имущественных прав, требований, касающихся обеспечения добросовестной конкуренции, развития связи и информационных технологий, а также множества иных аспектов, напрямую связанных с подготовкой и проведением чемпионата Европы UEFA Евро-2020.

Ключевые слова: спорт, спортивное право, международное спортивное мероприятие, чемпионат Европы по футболу, УЕФА.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.115-122

Чемпионат Европы по футболу УЕФА (UEFA — Union of European Football Associations — Союз европейских футбольных ассоциаций) и его финальный турнир — это одно из крупнейших международных спортивных мероприятий в Европе, которое требует серьезной подготовки со стороны государства, являющегося организатором данного спортивного мероприятия.

Можно выделить достаточно широкий ряд направлений реализации мер, необходимых для действительно качественной и эффективной подготовки к чемпионату Европы по футболу УЕФА, и настоящая статья будет посвящена мерам, связанным с надлежащим правовым обеспечением данного спортивного мероприятия, на примере таких государств, как Франция и Польша.

Регламентными документами УЕФА (например, регламентом «УЕФА Евро 2016 — Требования к соревнованию»¹) устанавливаются различные требования к национальному законодательству принимающего государства.

Все требования УЕФА, которые подлежат имплементации в национальное законодательство принимающей страны, можно классифицировать различными способами, в частности, можно разделить на две крупные категории:

- требования непосредственно к законодательству принимающей страны, которые должны быть в нем отражены;
 - иные требования, выполнение которых возможно посредством издания соответствующих нормативных правовых актов.
- В целом требования УЕФА к национальному законодательству государства, принимающего на своей территории чемпионат Европы по футболу, основаны на следующих основных принципах:
- необходимость обеспечения надлежащей защиты прав УЕФА на свою интеллектуальную собственность как в целом, так и непосредственно связанную с проведением данного спортивного мероприятия, а также защиты иных коммерческих прав УЕФА, связанных с данным мероприятием;
 - отсутствие предусмотренных законодательством препятствий, в том числе временных, для эффективной реализации деятельности, связанной с подготовкой, организацией и проведением чемпионата Европы по футболу;
 - оперативность всех бюрократических процедур, с которыми могут сталкиваться УЕФА и его сотрудники;

¹ UEFA EURO 2016 — Tournament requirements // URL: http://www.uefa.com/MultimediaFiles/Download/Regulations/uefa/Others/84/03/26/840326_DOWNLOAD.pdf.

— отсутствие или минимизация денежных сборов, взимаемых государством за действия, производимые в связи с организацией, подготовкой и проведением чемпионата Европы по футболу.

Все эти принципы обусловлены в основном сугубо практическими соображениями. Что касается последнего из перечисленных принципов, то, поскольку государство в любом случае получает от проведения данного мероприятия не только экономические выгоды, но и иные, например, связанные с улучшением его имиджа на международной арене, а организация международного мероприятия такого масштаба, безусловно, требует постоянного перемещения лиц и товаров через границу принимающего государства, несколько некорректным было бы вводить за это дополнительные сборы.

Теоретически наиболее легко выполнимыми для государства, претендующего на проведение у себя чемпионата Европы по футболу, являются требования относительно состояния антидопингового законодательства в силу того, что оно под влиянием соответствующих норм международного законодательства и норм Всемирного антидопингового агентства более всего тяготеет к определенной универсализации по сравнению с законодательством в иных затрагиваемых сферах.

Существуют два основных подхода к приведению национального законодательства в соответствие с требованиями УЕФА: принятие комплексного нормативного правового акта, охватывающего все основные аспекты, и принятие нескольких актов по разным вопросам. Гораздо более популярным является второй подход.

В целом все нормативные правовые акты, принимаемые государствами-организаторами в целях надлежащего правового обеспечения организации и проведения чемпионата Европы по футболу УЕФА на национальной территории, можно разделить на две следующие основные крупные категории:

- нормативные правовые акты, предусматривающие имплементацию требований, устанавливаемых УЕФА, в национальное законодательство;
- нормативные правовые акты, направленные на обеспечение более эффективных организации и проведения данного между-

народного спортивного мероприятия с учетом состояния и специфики национального законодательства.

Также отметим, что указанные нормативные правовые акты можно классифицировать по критерию срока их действия:

- нормативные правовые акты, принимаемые на определенный ограниченный срок (как правило, либо на весь срок подготовки и проведения данного мероприятия, совпадающий с его деловым циклом, либо на срок непосредственного проведения матчей);
- нормативные правовые акты (чаще предусматривающие внесение изменений в уже действующее законодательство) с неограниченным сроком действия.

К первой из указанных категорий относятся чаще всего акты, направленные на имплементацию требований УЕФА, связанных с установлением специального правового режима по тем или иным вопросам (например, установление специального визового режима для организаторов и посетителей чемпионата Европы по футболу УЕФА, специального 1 режима в отношении необходимых для его организации и проведения товаров), а также акты, направленные на создание временного специального режима, например, на обеспечение в дни непосредственного проведения чемпионата усиленного режима безопасности или специального режима деятельности торговых предприятий и предприятий гостиничной индустрии.

Рассмотрим кратко опыт двух государств, на территориях которых в разные годы были проведены чемпионаты Европы по футболу УЕФА.

В 2016 г. чемпионат Европы по футболу проходил во Франции. Интересно, что для подготовки и проведения данного мероприятия не потребовалось вносить объемных изменений во французское законодательство. Так, согласно докладу «Оценка заявок на проведение УЕФА Евро-2016», поскольку французское законодательство на момент подачи заявки уже соответствовало многим предъявляемым требованиям и его эффективность уже была подтверждена в некоторых областях, было заявлено, что принятия специального нормативного правового акта не требуется².

² UEFA EURO 2016 Bid Evaluation Report // URL: http://www.uefa.com/MultimediaFiles/Download/MediaRelease/uefaorg/MediaReleases/01/48/83/27/1488327_DOWNLOAD.pdf.

При этом представляет интерес также следующее. В докладе «Оценка заявок на проведение УЕФА Евро-2016» было указано, что при подписании государством гарантий внесения необходимых изменений в национальное законодательство были внесены со стороны государства некоторые изменения и ограничения, которые, однако, не повлияют на проведение мероприятия, но могут несущественно снизить приоритетное отношение к УЕФА, его участникам и самому мероприятию³.

Федерация футбола Франции предоставила все подписанные соглашения с несколькими оговорками относительно императива публичного права в тех случаях, когда орган публичной власти является стороной такого соглашения, при этом, по мнению УЕФА, это не представляло собой риска для организации Евро-2016 в соответствии с предъявляемыми требованиями⁴.

Соответственно, основным нормативным правовым актом, принятым для целей подготовки и организации проведения чемпионата Европы по футболу Евро-2016, стал Закон Франции № 2011-617 от 01.06.2011 об организации чемпионата Европы по футболу УЕФА в 2016 г.⁵, содержащий всего три статьи, посвященные главным образом вопросам финансирования строительства необходимой для проведения данного спортивного мероприятия инфраструктуры.

В 2004 г. чемпионат Европы по футболу был проведен в Португалии. Для реализации и координации мер, связанных с подготовкой

к данному мероприятию и его проведением, было принято в целом достаточно объемное законодательство. Все акты, принятые в Португалии для обеспечения надлежащего проведения чемпионата Европы по футболу, можно в целом разделить на следующие основные категории:

- предусматривающие создание и устанавливающие обязанности организаций, непосредственно выступающих в качестве организаторов данного спортивного мероприятия либо выполняющих координационные и контрольные функции (например, Декрет-закон № 33/2000 от 14.03.2000 (в ред. Декрет-закона № 267/2001 от 04.10.2001⁶) «О создании Акционерного общества "Евро-2004" — Общества, содействующего реализации в Португалии финального этапа чемпионата Европы по футболу 2004 года, и об утверждении его устава»⁷, Декрет-закон Португалии № 268/2001 от 04.10.2001 «О создании акционерного общества Португалия 2004 — Общества по сопровождению и контролю над Программой строительства стадионов и другой инфраструктуры для финала чемпионата Европы по футболу — Евро-2004 и об утверждении его устава»⁸);
- направленные на обеспечение защиты прав на интеллектуальную собственность (например, Декрет-закон Португалии № 268/2001 от 04.10.2001 «О создании акционерного общества Португалия 2004 — Общества по сопровождению и контролю над Про-

³ UEFA EURO 2016 Bid Evaluation Report.

⁴ UEFA EURO 2016 Bid Evaluation Report.

⁵ Loi № 2011-617 du 1^{er} juin 2011 relative à l'organisation du championnat d'Europe de football de l'UEFA en 2016 // Journal officiel de la République Française. 02.06.2011. № 0128. P. 9553. Texte № 1. URL: <http://legifrance.com>.

⁶ Decreto-Lei № 267/2001 de 4 de Outubro de 2001 «Altera o Decreto-Lei № 33/2000, de 14 de Março, que constitui a sociedade anónima EURO 2004, S. A. — Sociedade Promotora da Realização em Portugal da Fase Final do Campeonato Europeu de Futebol de 2004 e aprova os respectivos Estatutos» // Diário da República. 04.10.2001. № 231/2001. URL: <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/621140/details/maximized>.

⁷ Decreto-Lei № 33/2000 de 14 de Março de 2000 «Constitui a sociedade anónima EURO 2004, S. A. — Sociedade Promotora da Realização em Portugal da Fase Final do Campeonato Europeu de Futebol de 2004 e aprova os respectivos estatutos» // Diário da República. 14.03.2000. № 62/2000. URL: <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/411871/details/maximized>.

⁸ Decreto-Lei № 268/2001 de 4 de Outubro de 2001 «Constitui a sociedade anónima Portugal 2004 — Sociedade de Acompanhamento e Fiscalização do Programa de Construção dos Estádios e Outras Infra-Estruturas para a Fase Final do Campeonato Europeu de Futebol de 2004, S. A., e aprova os respectivos estatutos» // Diário da República. 04.10.2001. № 231/2001. URL: <http://data.dre.pt/eli/dec-lei/268/2001/10/04/p/dre/pt/html>.

- граммой строительства стадионов и другой инфраструктуры для финала чемпионата Европы по футболу — Евро-2004 и об утверждении его устава»);
- направленные на установление налоговых льгот для лиц, задействованных в организации данного спортивного мероприятия (например, Декрет-закон № 30/2001 от 07.02.2001 «О предоставлении Акционерному обществу "Евро-2004" налоговых льгот и отмене статей 6 и 7 Декрет-закона № 33/2000 от 14.03.2000, в соответствии с которым это общество было создано»⁹);
 - направленные на повышение эффективности транспортного обеспечения проведения спортивного мероприятия (например, Декрет-закон № 122/2004 от 21.05.2004 «О создании переходного и исключительного режима услуг общественного коллективного транспорта для пассажиров, путешествующих на стадионы Евро 2004, действующего на протяжении времени проведения этого чемпионата»¹⁰);
 - направленные на обеспечение безопасности (Органический закон Португалии № 2/2004 от 12.05.2004 «Об установлении временного режима обеспечения публичного порядка и правосудия в чрезвычайном контексте финального этапа чемпионата Европы по футболу — Евро-2004»¹¹, Декрет-закон № 141/2004 от 11.06.2004 «О создании и регулировании пространств, эквивалентных центрам временного размещения, предусмотренных статьей 24 Органического закона Португалии № 2/2004 от 12.05.2004...»¹²);
 - направленные на обеспечение строительства и модернизации необходимой спортивной инфраструктуры (Закон Португалии № 6/2000 от 24.05.2000 «Освобождение от предварительного контроля Счетным судом, без ущерба для последующего контроля, контрактов на приобретение проектов, связанных с работами, которые будут проводиться в рамках Евро-2004...»¹³, Декрет-закон № 284/2001 от 26.10.2001 «Об утверждении процентного субсидирования по кредитам клубов, содействующих строительству стадионов, необходимых для проведения в Португалии финала чемпионата Европы по футболу 2004 года»¹⁴).
- Организация такого масштабного международного спортивного мероприятия, как чемпионат Европы по футболу УЕФА, требует от принимающего государства привлечения существенного количества самых разных ре-

⁹ Decreto-Lei № 30/2001 de 7 de Fevereiro de 2001 «Concede à Sociedade Euro 2004, S. A., benefícios fiscais e revoga os artigos 6.º e 7.º do Decreto-Lei n.º 33/2000, de 14 de Março, que constituiu a respectiva Sociedade» // Diário da República. 07.02.2004. № 32/2001. URL: <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/319875/details/maximized>.

¹⁰ Decreto-Lei № 122/2004 de 21 de Maio de 2004 «Estabelece um regime transitório e excepcional para serviços de transporte público colectivo regular de passageiros com destino aos estádios do Euro 2004 para vigorar durante o período de duração daquele campeonato» // Diário da República. 21.05.2004. № 119/2004. URL: <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/270804/details/maximized>.

¹¹ Lei Orgânica № 2/2004 de 12 de Maio de 2004 «Estabelece o regime temporário da organização da ordem pública e da justiça no contexto extraordinário da fase final do Campeonato Europeu de Futebol — Euro 2004» // Diário da República. 12.05.2004. № 111.2004. URL: <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/264283/details/maximized>.

¹² Decreto-Lei № 141/2004 de 11 de Junho de 2004 «Cria e regula os espaços equiparados aos centros de instalação temporária previstos no artigo 24.º da Lei Orgânica n.º 2/2004, de 12 de Maio, para a fase final do campeonato europeu de futebol Euro 2004» // Diário da República. — 11.06.2004. № 136/2004. URL: <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/286111/details/maximized>.

¹³ Lei № 6/2000 de 24 de Maio de 2000 «Dispensa da fiscalização prévia do Tribunal de Contas, sem prejuízo da fiscalização sucessiva, os contratos de aquisição de projectos relativos às obras que se venham a realizar no âmbito do Euro 2004, promovidas pelas autarquias locais envolvidas» // Diário da República. 24.05.2000. № 120/2000. URL: <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/292293/details/maximized>.

¹⁴ Decreto-Lei № 284/2001 de 26 de Outubro de 2001 «Aprova a bonificação de juros dos empréstimos contraídos pelos clubes promotores para a construção dos estádios necessários à realização em Portugal da fase final do Campeonato Europeu de Futebol de 2004» // Diário da República. 26.10.2001. № 249/2001. URL: <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/583377/details/maximized>.

сурсов, а также надлежащего эффективного правового обеспечения всех направлений деятельности, связанной с подготовкой и непосредственным проведением данного спортивного мероприятия.

Возможно, наиболее целесообразным является принятие системы нормативных правовых актов, устанавливающих временный правовой режим для реализации определенных видов деятельности.

При этом модификация национального законодательства в соответствии с требованиями УЕФА, не предполагающая отмену изменений после проведения чемпионата Европы по футболу, содействует универсализации спортивного законодательства в целом, что особенно актуально в условиях глобализации спортивного права, а также потенциальному увеличению шансов для государства становиться в дальнейшем организатором этого спортивного мероприятия и иных спортивных мероприятий аналогичного масштаба.

Наиболее актуально это в свете вопроса совершенствования национального законодательства в области обеспечения безопасности спортивных мероприятий, тем более что подходы УЕФА к данному вопросу во многом соответствуют и развиваются вместе с подходами международных межправительственных организаций.

Основные сложности имплементации требований УЕФА в национальное законодательство могут быть связаны с потенциальным противоречием некоторых таких требований национальным публичным интересам или, в некоторых аспектах, публичному порядку или принципам правовой системы конкретного государства.

В этом случае возможен отказ государства от выполнения таких требований с акцентом на более эффективное и детальное выполнение иных требований УЕФА (как показывает рассмотренный опыт Франции).

Вместе с тем с данными несоответствиями и пробелами Россия столкнулась и на этапе подготовки к Кубку конфедераций 2017 г. и чемпионату мира 2018 г., поскольку многие требования, предъявляемые спортивными федерациями, совпадают.

Таким образом, подводя итог сравнительному анализу вопросов по заявленной теме, целесообразно установить нормы, предполагающие формирование иных актов, необходимых для организации подготовки и проведения чемпионата Европы УЕФА 2020 г., в том числе таких, как концепция устойчивого развития в связи с подготовкой и проведением в Российской Федерации UEFA Евро-2020, концепция продвижения UEFA Евро-2020. Среди предложений следует также отметить те из них, которые посвящены субъектам организации осуществления мероприятий UEFA Евро 2020, в рамках которых устанавливаются их полномочия.

Ряд предложений могут быть направлены на регламентацию особенностей въезда и выезда из Российской Федерации, миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в связи с осуществлением мероприятий UEFA Евро-2020, которые предполагают особый правовой режим в отношении соответствующих лиц. В дополнение к вышеизложенному предложены особый порядок осуществления трудовой деятельности в рамках мероприятий UEFA Евро-2020, учет особенностей обеспечения безопасности в связи с осуществлением мероприятий и мероприятий UEFA Евро-2020, особенностей осуществления валютных операций и таможенного регулирования, особенностей транспортного обеспечения, защиты и реализации имущественных прав, требований, касающихся обеспечения добросовестной конкуренции, развития связи и информационных технологий, а также множества иных аспектов, напрямую связанных с подготовкой и проведением чемпионата Европы UEFA Евро-2020.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Государственное управление в сфере спорта : учебник для магистров / И. В. Понкин, А. И. Редькина, А. А. Соловьев, О. А. Шевченко ; науч. ред. И. В. Понкин ; предисл. Д. И. Рогачева ; кафедра спортивного права Института современного прикладного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — М. : Буки Веди, 2017. — 485 с.
2. Спортивное право России : учебник для магистров / под ред. Д. И. Рогачева ; Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА) ; О. А. Шевченко, И. В. Понкин, В. В. Блажеев, Д. И. Рогачев [и др.]. — М. : Проспект, 2016. — 640 с.

3. Шевченко О. А. Правовая доктрина регулирования труда в сфере профессионального спорта и пути ее реализации в России : дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2014. — С. 249.
4. Biedzynski K. W. Sports officials should only be liable for acts of gross negligence: is that the right call? // The University of Miami Entertainment & Sports Law Review. — 1993—1994. — № 11. — P. 375—420.

Материал поступил в редакцию 12 июля 2017 г.

PECULIARITIES OF THE UEFA REQUIREMENTS IMPLEMENTATION RELATING TO THE ORGANIZATION AND STAGING OF THE EUROPEAN CHAMPIONSHIPS INTO THE NATIONAL LEGISLATION

SHEVCHENKO Olga Aleksandrovna — Doctor of Law, Associate Professor at the Department of Labour Law and Social Security Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

labourlaw@bk.ru

125993, Russia, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya Str., 9

PONKIN Igor Vladimirovich — Doctor of Law, Professor of the Department of Sports Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

i@lenta.ru

125993, Russia, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya Str., 9

ROGACHEV Denis Igorevich — PhD in Law, Head of the Department of Sports Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

sportslaw@mail.ru

125993, Russia, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya Str., 9

PONKINA Alena Igorevna — PhD in Law, Lecturer of the Department of Sports Law, Kutafin Moscow State University (MSAL)

juriste.ap@gmail.com

125993, Russia, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya Str., 9

Abstract. *The article is devoted to the definition of the basic approaches to fulfilling the UEFA requirements to the national law of the host State in relation to the organization and staging of the European Football Championship on its territory. The authors review the main features and types of such requirements, as well as the experience of such States as France and Poland in this sphere. The authors formulate conclusions concerning possible problems related to the implementation of such requirements, and potential solutions. It is pointed out that the main difficulties associated with implementation of UEFA requirements into national legislation may be associated with a potential contradiction of some of these national requirements in the public interest or, in some aspects, public policy or principles of the legal system of a particular State. In this case, it is possible that the State refuses such requirements, emphasizing more efficient and detailed execution of other UEFA requirements using France as an example. It is stressed that the most expedient is to adopt a system of regulatory legal acts, establishing temporary legal regime for the implementation of certain activities. A number of proposals aimed at regulating the entry and exit procedures to/from the Russian Federation, the migration registration of foreign citizens and stateless persons in connection with the implementation of the activities of UEFA Euro 2020, which involve special legal regime in respect to the relevant persons. In addition to the above-mentioned special arrangements, the authors propose special procedure for the work activities during the UEFA Euro 2020. These include security provision, peculiarities of the implementation of foreign exchange operations and customs regulations, transport, protection and implementation of property rights, requirements to ensure fair competition, the development of communication and information technologies, as well as many other aspects directly related to preparation and staging of the UEFA Euro Championship 2020.*

Keywords: *sports, sports law, international sports event, the European championship, UEFA.*

REFERENCES

1. *K.W. Biedzynski* Sports Officials Should Only be Liable for Acts of Gross Negligence: is that the Right Call? // *The University of Miami Entertainment & Sports Law Review*. — 1993—1994. — № 11. — P. 375—420.
2. *State Management in the Field of Sport: Coursebook for Postgraduates* / I.V. Ponkin, A.I. Redkina, A.A. Soloviev, O.A. Shevchenko / I.V. Ponkin (Res. Ed.); Foreword: D.I. Rogachev / *The Department of Sports Law, Institute of the Modern Applied Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)*. — M.: Buky Vedi, 2017. — 485 p.
3. *Shevchenko, O.A.* Legal Doctrine in Labour Regulation in the sphere of Professional Sport and the Ways of its Realization in Russia: Doctoral Theses (Law): 12.00.05 / MSAL. — M., 2014. — P. 249.
4. *Sports Law in Russia: Course book for Postgraduates* / D.I. Rogachev (ed.) / *Kutafin Moscow State Law University (MSAL)*. *Shevchenko, O.I., Ponkin, I.V., Blazheev, V.V., Rogachev, D.I., Soloviev, A.A., Ponkina, A.I., Ponkina, A.A. and others.* — M.: Prospect, 2016. 640 p.

ВЫПЛАТЫ ПРИ УВОЛЬНЕНИИ И ДОГОВОРЫ О НЕКОНКУРЕНЦИИ С РУКОВОДЯЩИМИ РАБОТНИКАМИ¹

Аннотация. В статье рассматриваются правовые проблемы, связанные с экстремально большими выплатами руководящим работникам при увольнении — так называемыми «золотыми парашютами». Автор делает вывод о том, что законодательное ограничение максимального размера (три месячных заработка) таких выплат приемлемо только для контролируемых государством юридических лиц, как в настоящее время и предусмотрено законом. Тем не менее нынешняя судебная практика фактически налагает аналогичные ограничения и на частные компании. Формулируется вывод о том, что в частном бизнесе законодательные ограничения, касающиеся выплат при увольнении руководящих работников, должны быть связаны не с фиксированным максимальным размером, а с конкретными механизмами злоупотребления правом при установлении и осуществлении таких выплат. Это не значит, что никаких правовых рамок на такие выплаты не должно налагаться вообще. Автор приходит к выводу о необходимости установления на уровне постановления Пленума Верховного Суда РФ признаков злоупотребления правом в каждом конкретном случае крупных выплат увольняемому руководящим работникам. К признакам злоупотребления правом в таких ситуациях можно отнести включение условия о выплате в трудовой договор незадолго до увольнения, отсутствие привязки к реальным финансовым показателям работодателя, сильное превышение масштаба выплаты по сравнению с принятыми выплатами в компаниях сопоставимого масштаба и другие примеры, основанные на наиболее распространенных случаях злоупотреблений.

Крупные выплаты при увольнении руководящим работникам в странах с развитой рыночной экономикой зачастую делаются в обмен на обязательство работника не вести конкурирующую деятельность по отношению к своему бывшему работодателю. Такие соглашения называются договорами или пактами о неконкуренции. В статье говорится о незаконности таких соглашений по российскому праву и формулируется вывод о том, что они должны быть легализованы, однако при соблюдении существенного ряда ограничений, связанных со сроком таких соглашений, кругом работников, с которыми такие соглашения могли бы заключаться, и условием о компенсации заработной платы, теряемой при этом работником.

¹ Публикация подготовлена в рамках поддержанного РГНФ научного проекта № 15-03-00628.

© Лютов Н. Л., 2017

* Лютов Никита Леонидович, доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
nlioutov@mail.ru
125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

Ключевые слова: трудовое право, корпоративное право, «золотые парашюты», руководящие работники, пакты о неконкуренции.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.123-130

В правоприменительной практике возникает много проблем, связанных с большим влиянием, которое руководители организаций могут оказывать на размер собственной заработной платы². Пространство для злоупотреблений в данном случае очень велико. Очевидно, что руководитель организации, не являющийся ее единоличным собственником, не может самостоятельно устанавливать размер своей заработной платы в одностороннем порядке. Тем не менее встречаются судебные споры, когда руководитель самостоятельно изменял размер собственной заработной платы, что признавалось судами незаконным³.

Существенно большее количество споров связано с так называемыми «золотыми парашютами» — выплатами, как правило, большого объема, которые руководитель организации получает при расторжении трудового договора по инициативе работодателя. Поскольку работодатель значительно более свободен в отношении расторжения трудового договора с руководителем по сравнению с другими категориями работников, ст. 279 Трудового кодекса РФ (ТК РФ) предусматривает выходное пособие в размере не менее трехмесячной средней заработной платы руководителю в случае его увольнения по наиболее «популярному» основанию — п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ, не требующему обоснования причин увольнения. Исходя из смысла этой статьи, такая компенсация может быть установлена в повышенном размере в трудовом договоре. Цель этой нормы заключается в том, чтобы предоставить руководителю возможность найти себе другую работу в случае неожиданного для него прекращения трудовых отношений.

В случае, если размер компенсации не установлен в трудовом договоре, он может быть установлен судом. Верховный Суд РФ указы-

вает, что в таких ситуациях «размер компенсации определяется судом исходя из целевого назначения данной выплаты, направленной на предоставление защиты от негативных последствий, которые могут наступить для уволенного руководителя организации в результате потери работы, но не ниже его трехкратного среднего месячного заработка (часть первая статьи 279 ТК РФ). При принятии решения о размере компенсации суду следует учитывать фактические обстоятельства дела, например, длительность периода работы уволенного лица в должности руководителя организации, время, остающееся до истечения срока действия трудового договора, трансформацию срочного трудового договора в трудовой договор, заключенный на неопределенный срок (часть четвертая статьи 58 ТК РФ), размер сумм (оплаты труда), которые увольняемый мог бы получить, продолжая работать в должности руководителя организации, дополнительные расходы, которые он может понести в результате прекращения трудового договора»⁴.

На практике неоднократно возникали ситуации, когда возможность установления повышенного выходного пособия руководителю использовалась с целью злоупотребления правом. Такие ситуации происходили при приобретении новым собственником активов, когда старый собственник был в сговоре с руководителем и незадолго до закрытия сделки купли-продажи подписывал дополнительное соглашение к трудовому договору, предусматривавшему крупную компенсацию руководителю на основании ст. 279 ТК РФ, которую потом руководитель и собственник планировали разделить между собой.

Еще более резонансные споры возникали при увольнении руководителей корпораций с государственным участием. Крупные скан-

² О конфликтах интересов собственников бизнеса и руководителей компаний см.: *Черняева Д. В.* Где соприкасаются интересы руководителя и собственника // *Кадровик. Трудовое право для кадровика.* 2009. № 3. 2009. С. 32—39.

³ См., например: определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 28.05.2014 по делу № ВАС-7122/14; постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 30.05.2014 по делу № А-40115151/13 (не опубликовано) // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Пункт 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 02.06.2015. № 21.

дали в СМИ были связаны с реорганизацией РАО «ЕЭС России», когда в 2007—2008 гг. руководящие работники оптовых и генерирующих компаний (ОГК и ТГК) по утвержденной программе реорганизации стали получать огромные выходные пособия. Так, в 2008 г. генеральный директор и заместитель директора ОГК-6 получили при увольнении на двоих 132 млн руб., а в ОГК-2 в том же 2008 г. команда топ-менеджеров получила «выходные пособия» в сумме 557 млн руб. на 16 человек. В 2012 г. «выходное пособие» генерального директора ОАО «ГМК «Норильский никель»» составило «скромную» сумму в 100 млн долл. США.

После того как в 2013 г. президент ОАО «Ростелеком» А. Провоторов при увольнении получил годовую премию в размере 30 млн руб. и дополнительно «золотой парашют» в размере 200 млн руб., разразился публичный скандал, в результате которого Президент РФ В. В. Путин инициировал ограничение выходных пособий топ-менеджерам находящихся в государственной собственности корпораций. В 2014 г. в ТК РФ была внесена новая статья 349.3⁵. Действие этой статьи распространяется на руководителей, их заместителей, главных бухгалтеров и заключивших трудовые договоры членов коллегиальных исполнительных органов государственных корпораций, государственных компаний, а также хозяйственных обществ, более 50 % акций (долей) в уставном капитале которых находится в государственной или муниципальной собственности, а также на руководителей, их заместителей, главных бухгалтеров государственных внебюджетных фондов РФ, территориальных фондов обязательного медицинского страхования, государственных или муниципальных учреждений, государственных или муниципальных унитарных предприятий. Выплаты выходных пособий этим категориям работников ограничены трехкратным средним месячным заработком. Кроме того, данной статьей запрещается заключение соглашений о расторжении трудо-

вых договоров, содержащих условия о производстве каких-либо дополнительных выплат таким работникам.

Тем не менее ст. 349.3 ТК РФ не исчерпывает всех проблем, связанных с «золотыми парашютами», поскольку касается только контролируемых государством юридических лиц. Проблема злоупотребления правом при выплате выходных пособий руководящим работникам касается любых компаний. В связи с этим в п. 11 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 02.06.2015 № 21⁶ указывается, что в случае обнаружения признаков злоупотребления правом при выплате руководителям выходных пособий суд вправе отказать в удовлетворении иска о взыскании с работодателя выплат в связи с прекращением трудового договора или уменьшить их размер. Правда, понять, в каких конкретно случаях имеет место злоупотребление правом, крайне затруднительно. Очевидно, что дать исчерпывающий перечень злоупотреблений права в таких ситуациях невозможно, но Верховный Суд РФ мог бы предложить ориентировочные принципы, исходя из которых суды должны делать выводы о наличии факта злоупотребления, а также предложить открытый перечень примеров, основанных на наиболее распространенных на практике ситуациях: включение условия о выплате в трудовой договор незадолго до увольнения, отсутствие привязки к каким-либо реальным финансовым показателям работодателя, сильное превышение масштаба выплаты по сравнению с обычно принятыми выплатами в данном секторе экономики в соответствующей местности в компаниях сопоставимого масштаба и т.п.

В ряде дел спор о выплате выходного пособия сводился к тому, предусмотрена ли соответствующая выплата локальными нормативными актами работодателя (например, положением об оплате труда и т.п.). Однако единообразия в практике даже Верховного Суда РФ в данном случае нет. В одном из дел Суд указал, что закрепление возможности таких выплат в ло-

⁵ На основании Федерального закона от 02.04.2014 № 56-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части введения ограничения размеров выходных пособий, компенсаций и иных выплат в связи с прекращением трудовых договоров для отдельных категорий работников» // СЗ РФ. 2014. № 14. Ст. 1548.

⁶ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 02.06.2015 № 21 «О некоторых вопросах, возникших у судов при применении законодательства, регулирующего труд руководителя организации и членов коллегиального исполнительного органа организации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 7.

кальном нормативном акте следует считать обязательным условием выплаты⁷, а в другом, наоборот, что выплата должна быть осуществлена независимо от того, предусмотрена она локальным нормативным актом работодателя или нет, поскольку такое требование не предусмотрено трудовым законодательством⁸. С первым подходом Суда трудно согласиться, поскольку законодательство не обязывает закреплять нормы о таких выплатах в локальных нормативных актах, а произвольное ограничение свободы договора незаконно.

Уже упоминавшаяся выплата очень большого «выходного пособия» главе Ростелекома вызвала не только общественный резонанс, но и длительные судебные разбирательства. Точку в споре поставила Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации 30.03.20159, посчитавшая, что установление столь высокого выходного пособия генеральному директору было незаконно. Верховный Суд РФ указал, что «определяя компенсацию, совет директоров общества “Ростелеком” не мог действовать произвольно. Он должен был исходить из предназначения компенсации как адекватной гарантии защиты бывшего руководителя от негативных последствий, наступивших в результате потери работы». Кроме того, на совете директоров лежала обязанность установления *справедливого баланса интересов* увольняемого генерального директора и акционеров компании. С точки зрения Верховного Суда РФ, в данном деле этого сделано не было. Особую критику Суда вызвало то обстоятельство, что размер выплачиваемой компенсации исчислялся не исходя из средней заработной платы работника, как это делается в соответствии с ТК РФ, а на основе максимальной возможной премии, которая могла бы быть выплачена этому работнику в будущем.

В настоящее время можно наблюдать определенный разворот судебной практики, направленный на восприятие ст. 279 ТК РФ как устанавливающей не минимальный, а фиксированный размер компенсации. Так, если в 2013 г. Верховный Суд РФ указывал на то, что закон не содержит запрета на установление в трудовом договоре либо дополнительном соглашении к нему условий о выплате выходных пособий в повышенном размере¹⁰, то в 2015 г. тот же Верховный Суд РФ принял противоположное решение по аналогичному делу, согласно которому трудовым законодательством не предусмотрено право сторон определять условия о выплате выходного пособия при заключении соглашения о расторжении трудового договора¹¹. Последний тезис представляется весьма спорным, поскольку для трудового права, как и для гражданского, актуален подход «разрешено все, что не запрещено», к тому же в случае выплаты выходного пособия речь идет об улучшении положения работника по сравнению с минимумом, установленным законодательно. В статье 279 ТК РФ четко говорится, что компенсация устанавливается «в размере, определяемым трудовым договором, но не ниже...». Толкование этой формулировки как устанавливающей потолок выплаты прямо противоречит буквальному смыслу данной нормы.

В экономически развитых странах крупные «золотые парашюты» или «золотые рукопожатия» при увольнении распространены достаточно давно, и практика их выплаты нередко включает платежи, эквивалентные нескольким годовым, а не месячным средним заработным платам работников. Так, например, в США уже после экономического кризиса 2008 г. в обществе вызвали недоумение выплаты компенсаций руководителям при увольнении по 100 млн долл. и более¹².

⁷ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 30.05.2014 № 5-КГ14-43 (не опубликовано) // СПС «ГАРАНТ».

⁸ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 24.05.2013 № 5-КГ13-48 (не опубликовано) // СПС «ГАРАНТ».

⁹ Определение Верховного Суда РФ от 30.03.2015 № 307-ЭС14-8853 // Сайт Верховного Суда РФ. URL: http://supcourt.ru/stor_pdf_ec.php?id=1247040.

¹⁰ Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 6 декабря 2013. № 5-КГ13-125 (не опубликовано) // СПС «ГАРАНТ».

¹¹ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 10 августа 2015. № 36-КГ15-5 (не опубликовано) // СПС «ГАРАНТ».

¹² *Strauss G.* CEOs' golden parachute exit packages pass \$100 million // USA Today. 11.08.2011.

Так же, как и в России, дискуссии и общественное осуждение вызывают крупные размеры этих компенсаций руководителям, для которых термин «выходное пособие» кажется чем-то неподходящим. Однако большие компенсации руководящим работникам при увольнении зачастую связаны не только с коррупционным сговором или готовностью работодателя «поддержать руководителя в трудную минуту увольнения», но и с риском, что, увольняясь, руководитель может вступить в прямую конкуренцию со своим бывшим работодателем. При этом он может начать использовать имеющуюся у него конфиденциальную и узкоспециализированную информацию, касающуюся деятельности данного работодателя во вред этому работодателю. Несмотря на это, крупные «золотые парашюты» вызывают недовольство со стороны гражданского общества. Так, в Швейцарии был вынесен на референдум вопрос об ограничении таких компенсаций после резонансной выплаты уволенному руководителю фармацевтической компании «Новартис» в размере 72 млн швейцарских франков, обусловленной его отказом от работы в этой сфере в течение следующих шести лет¹³.

В англосаксонском праве во избежание ситуаций, когда руководящий работник начинает конкурировать со своим собственным работодателем, распространено заключение так называемых «пактов о неконкуренции»¹⁴. Суть таких договоров заключается в том, что руководящий работник обязуется не работать в течение определенного срока после увольнения в сфере деятельности своего работодателя в обмен на крупную денежную компенсацию при увольнении, обычно эквивалентную заработной плате такого работника за период, пока он воздерживается от работы в пользу конкурентов. Имеются такие нормы и в законодательстве континентальных государств Ев-

ропейского Союза¹⁵. Недавно впервые появились соответствующие нормы и на территории стран ЕАЭС — после принятия нового Трудового кодекса Республики Казахстан¹⁶.

В России существуют некоторые правовые нормы, направленные на защиту работодателя от того, чтобы руководитель использовал имеющиеся у него уникальные навыки и знания (например, сведения о клиентах, полученные при управленческой деятельности на данного работодателя), в свою личную пользу или в пользу прямых конкурентов работодателя. В статье 276 ТК РФ указывается, что руководитель организации может работать по совместительству у другого работодателя только с разрешения уполномоченного органа юридического лица либо собственника имущества организации, либо уполномоченного собственником лица (органа). Кроме того, в ч. 2 этой же статьи предусмотрено, что руководитель организации не может входить в состав органов, осуществляющих функции надзора и контроля в данной организации.

Более радикальные ограничения предусмотрены для руководителей государственных и муниципальных предприятий. Законом предусмотрено¹⁷, что руководители таких предприятий не вправе быть учредителями (участниками) юридического лица, занимать должности и заниматься другой оплачиваемой деятельностью в государственных органах, органах местного самоуправления, коммерческих и некоммерческих организациях, кроме преподавательской, научной и иной творческой деятельности, заниматься предпринимательской деятельностью, быть единоличным исполнительным органом или членом коллегиального исполнительного органа коммерческой организации, за исключением случаев, когда участие в органах коммерческой организации входит в должностные обязанности данного руководителя.

¹³ Виноградова А. В., Шалыгин М. Д. Золотые парашюты от Томаса Миндера (о референдуме в Швейцарии по вопросу выплат топ-менеджерам, покидающим свои посты) // Трудовое право в России и за рубежом. 2013. № 2. С. 56.

¹⁴ О видах таких договоров см.: Легашова Е. С., Муксинов А. Р. Соглашения о неконкуренции с работниками: английский опыт и российская действительность // Закон. 2010. № 4. С. 51—60.

¹⁵ См., например: Чудинов О. Р. Нарушение условия о неконкуренции как деликт в трудовом праве Франции // Вестник ПНИПУ. Культура. История. Философия. Право. 2014. № 2. С. 71—77.

¹⁶ Статья 29 Трудового кодекса Республики Казахстан от 23.11.2015 № 414-V // Информационная система «Параграф». URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910832#pos=0 ;0.

¹⁷ Пункт 2 ст. 21 Федерального закона от 14.11.2002 № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях».

Кроме того, ч. 2 п. 3 ст. 11 Федерального закона от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне»¹⁸ предусматривает обязанность работника *не использовать информацию, составляющую коммерческую тайну, в личных целях* в течение всего срока действия режима коммерческой тайны, в том числе после прекращения действия трудового договора. Этот запрет отчасти защищает работодателя от злоупотреблений работника, но не снимает полностью проблем, связанных с конкуренцией. Во-первых, далеко не вся «чувствительная» информация, касающаяся деятельности работодателя и ставшая известной руководящему работнику, юридически защищена в качестве коммерческой тайны; во-вторых, доказать, что бывший работник, работая в пользу нового работодателя, воспользовался конфиденциальной информацией¹⁹ бывшего работодателя, зачастую практически невозможно.

В некоторых случаях конкуренция с бывшим работодателем осуществляется не за счет использования информации. Например, сведения о клиентской базе компании может быть признана коммерческой тайной. Но компания в определенных ситуациях гордится своими особо крупными клиентами и открыто указывает на своем сайте, что осуществляла работу для определенных крупных клиентов. Бывший руководитель благодаря опыту работы на старого работодателя находится в хорошо налаженных неформальных связях с менеджментом этих заказчиков и договаривается с ними о работе с новым подрядчиком — его теперешним работодателем. Старый работодатель не сможет привлечь этого руководителя к ответственности, поскольку сам открывал информацию об этих клиентах, и, следовательно, она не может считаться коммерческой тайной.

Нормы, позволяющей заключать договор о неконкуренции, который запрещал бы руководящему работнику работать в определенной сфере, в российском праве не существует. Заключение такого договора противоречит принципу свободы труда, закрепленному в ст. 37 Конституции РФ. Договорное ограничение свободы труда недопустимо. Другими словами,

запретить работнику работать на его нынешнего конкурента невозможно. Тем не менее имеется судебная практика, подтверждающая законность выплат работникам в обмен на то, что работник не работает на конкурентов работодателя²⁰. Однако, во-первых, в случае, если руководящий работник получит денежную компенсацию от работодателя, а потом нарушит принятое на себя обязательство неконкуренции, возможность взыскания выплаченной суммы работодателю вовсе не гарантирована, поскольку есть существенная вероятность того, что суд посчитает условие о запрете работать противоречащим принципу свободы труда. Во-вторых, как уже отмечалось выше, в настоящее время суды очень настороженно относятся к выплатам «золотых парашютов», превышающих трехмесячный заработок работников в связи с возможным ущербом интересам акционеров и риском злоупотребления правом.

В случае, если руководящий работник осуществляет работу, направленную против своего бывшего (или нынешнего) работодателя, последний может попытаться обвинить его в нарушении обязанности действовать добросовестно в интересах организации, которой он ранее руководил. Такая обязанность возлагается на руководящих работников, например, согласно Федеральным законам от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (п. 1 ст. 71) и от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (п. 1 ст. 44). Если работодателю удастся доказать недобросовестность руководителя, это может быть основанием для иска о компенсации причиненных убытков (см. выше).

Заключение. Несмотря на наличие злоупотреблений, связанных со скандально большими выплатами при увольнении некоторым руководящим работникам, подход судов, в настоящее время фактически толкующий ст. 279 ТК РФ как устанавливающую не только минимальный, но и максимальный размер компенсации, следует признать не только не соответствующим буквальному смыслу закона, но и противоречащим принципу свободы договорного регулирования труда. За исключением

¹⁸ Федеральный закон от 29.07.2004. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» // СЗ РФ. 2004. № 32. Ст. 3283.

¹⁹ О конфиденциальной информации работодателя см.: *Бондаренко Э. Н., Иванов Д. В.* Конфиденциальная информация в трудовых отношениях. СПб.: Юридический центр-Пресс, 2011. 160 с.

²⁰ Апелляционное определение Московского городского суда от 14.10.2014 по делу № 33-34658 (не опубликовано) // СПС «КонсультантПлюс».

случаев государственных компаний, работодатель и руководящий работник должны иметь возможность предусмотреть компенсацию руководителю при увольнении, в том числе и достаточно крупную.

Сказанное вовсе не означает, что никаких законодательных барьеров для выплаты «золотых парашютов» не должно существовать. Необходима разработка правовых норм, учитывающих возможность злоупотребления правом при установлении компенсаций руководящим работникам при увольнении, включая сговор между представителями собственника и работником, слабость корпоративного контроля за деятельностью руководителей в тех компаниях, где собственность относительно расплывлена между мелкими участниками, и т.д. Нормы могут предусматривать максимальный срок до расторжения трудового договора в качестве условия действительности соглашения о компенсационной выплате, нормы о недействительности таких соглашений в случае доказывания аффилированности руководящего работника с лицом, подписывающим договор от имени работодателя, и т.д.

В том, что касается заключения договоров о неконкуренции, представляется, что законодатель должен легализовать возможность заключения такого рода договоров, но поставить для них определенные рамки. Исходя из ст. 55 Конституции РФ, федеральный закон может

ограничить права и свободы человека, в том числе в целях защиты прав и законных интересов других лиц. В случае, если в трудовое законодательство будет внесена норма, без каких-либо ограничений позволяющая заключать такого рода договоры с любыми работниками, существует риск распространения практики заключения таких договоров на кабальных для работников условиях, когда в сложной жизненной ситуации работники будут подписывать трудовые договоры с низкой заработной платой, навсегда запрещающие им работать в соответствующей сфере на кого-либо, кроме данного работодателя. Очевидно, что такие договоры, даже если они будут легализованы на уровне ТК РФ, будут в дальнейшем признаваться противоречащими конституционному принципу свободы труда. Вероятно, наиболее оптимальным законодательным ограничителем таких договоров должна быть оплата работодателем отказа работника от конкуренции: если работодатель готов платить в течение определенного периода работнику эквивалент его заработной платы за отказ от работы на конкурентов, такие договоры не должны признаваться противозаконными, поскольку не нарушают ничьих прав и охраняемых законом интересов. Помимо этого, законодательно должны быть ограничены перечень должностей работников, с которыми могли бы заключаться такие договоры, а также срок договора о неконкуренции.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бондаренко Э. Н., Иванов Д. В. Конфиденциальная информация в трудовых отношениях. — СПб. : Юридический центр-Пресс, 2011. — 160 с.
2. Виноградова А. В., Шалыгин М. Д. Золотые парашюты от Томаса Миндера (о референдуме в Швейцарии по вопросу выплат топ-менеджерам, покидающим свои посты) // Трудовое право в России и за рубежом. — 2013. — № 2.
3. Легашова Е. С., Муксинов А. Р. Соглашения о неконкуренции с работниками: английский опыт и российская действительность // Закон. — 2010. — № 4. — С. 51—60.
4. Черняева Д. В. Где соприкасаются интересы руководителя и собственника // Кадровик. Трудовое право для кадровика. — 2009. — № 3. — С. 32—39.
5. Чудинов О. Р. Нарушение условия о неконкуренции как деликт в трудовом праве Франции // Вестник ПНИПУ. Культура. История. Философия. Право. — 2014. — № 2. — С. 71—77.
6. Strauss G. CEOs' golden parachute exit packages pass \$100 million // USA Today. — 11.08.2011.

Материал поступил в редакцию 1 августа 2017 г.

THE SEVERANCE PAYMENTS AND NON-COMPETITION AGREEMENTS WITH EXECUTIVE OFFICERS²¹

LYUTOV Nikita Leonidovich — Doctor of Law, Associate Professor, Head of the Department of Labour Law and Social Security Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
nlioutov@mail.ru
125993, Russia, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya Str., 9

Abstract. *The article deals with the issue of debates concerning the extremely high payments to the managing employees in the event of their dismissal – the so called “golden parachutes”. The author makes a statement that legal limitation of the maximum amount of such payments (being three average monthly wages) is only acceptable for the state controlled companies. However, current Russian court practice puts the same limitations de facto to private companies as well. The author concludes that legal limitations for the private sector severance payments must be associated not with the maximum amount of payment, but rather with specific mechanisms of the abuse of rights in the moment of establishment or performance of such payments. This does not mean that there should be no legal framework for limitation of such payments whatsoever. The author concludes that the Supreme Court of Russia could offer tests that would allow courts to determine the fact of misuse of right in the process of establishment of such payments to the executive staff.*

Large severance payments in the industrialized market economies are often made in exchange for the obligation of the managing employee not to compete with the employer. Such agreements are called non-competition clauses or agreements. The article covers the illegality of such agreements under Russian law and concludes that they should be legalized, but subject to a significant number of restrictions associated with a term of such agreements, who such agreements could be concluded with, and a provision on loss of wages.

Keywords: *Labour law, corporate law, "golden parachutes", executive officers, non-competition agreements.*

REFERENCES

1. *Bondarenko, E. N., Ivanov, D. V. Confidential Information in Labour Relations.* — Spb.: Legal Center Press, 2011. — 160 p.
2. *Vinogradova, A. V., Shalygin, M. D. Golden Parachutes from Thomas Mindera (on the Referendum in Switzerland on the Issue of Payments to Top Managers Leaving their Posts) // Labor Law in Russia and Abroad, No. 2, 2013. P. 56.*
3. *Legashova, E. S., Muksinov, A. R. Non-Competition Agreements with Employees: English Experience and Russian Reality // Law, No.4, 2010. P. 51—60.*
4. *Chernyaeva, D. V. Where the Interests of the Manager and Owner Overlap // Personnel Officer Labor Law for the Personnel Officer, No. 3, 2009. P. 32—39.*
5. *Chudinov, O. R. Violation of Provisions ont Non-Competition as a Tort in Labour Law in France // Vestnik PNIPIU. Culture. History. Philosophy. Law. 2014. No.2. P. 71—77.*
6. *Strauss G. CEOs' golden parachute exit packages pass \$100 million // USA Today, 11.8.2011.*

²¹ The publication was prepared in the framework of the research project No. 15-03-00628 supported by the Russian Foundation for the Humanities .

ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ПРЕСТУПНОСТИ

Ю. П. Гармаев*,

Р. А. Степаненко**

КОРРУПЦИОННОЕ ПОСРЕДНИЧЕСТВО И СВЯЗАННОЕ С НИМ МОШЕННИЧЕСТВО КАК ОБЪЕКТЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ И КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИХ ИССЛЕДОВАНИЙ

Аннотация. В статье на основе анализа вопросов уголовно-правовой квалификации ряда составов коррупционных преступлений сформулированы криминалистически значимые признаки «преступлений, связанных с коррупционным посредничеством».

Так, анализируются отдельные сведения о типичных преступниках, способы преступлений; отмечаются две важные и практически значимые закономерности коррупционного посредничества: а) оно в основном совершается серийно, неоднократно; б) при квалификации чаще всего подпадает под признаки различных, порой сложных совокупностей (реальных и идеальных) составов преступлений.

В криминалистическом значении, т.е. для нужд предварительного расследования, данная группа общественно опасных посягательств представляется значительно более широкой, чем совокупность деяний, ответственность за которые предусмотрена ст. 291.1 и 204.1 УК РФ.

Особое внимание уделено криминалистически значимым аспектам мнимого посредничества, когда, например, предмет взятки «под должностное лицо» и без ведома последнего принимает (просит, вымогает) мошенник. Эти преступления широко распространены, высоколатентны и представляют повышенную общественную опасность.

Анализируемые общественно опасные посягательства в криминалистическом значении определяются как предусмотренные рядом норм уголовного закона (ст. 291.1, 204.1, 159 УК РФ и иные смежные) общественно опасные деяния, являющиеся частью криминальной коррупционной деятельности, совершаемые с участием коррупционных посредников или мнимых посредников (мошенников) с использованием ряда типичных способов: непосредственная передача взятки (предмета коммерческого подкупа) или ее части по поручению дающего или получающего; иное содействие указанным лицам в достижении либо реализации соглашения между ними; обещание или предложение коррупционного посредничества; хищение путем обмана предмета взятки (подкупа) или его части.

На основе предложенного понятия и признаков предлагается сформировать методику расследования анализируемых преступлений.

© Гармаев Ю. П., Степаненко Р. А., 2017

* Гармаев Юрий Петрович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры криминалистики Кубанского государственного аграрного университета (КубГАУ), старший советник юстиции (в отставке) garmaeff1@mail.ru

670000, Россия, г. Улан-Удэ, ул. Сухэ-Батора, д. 6

** Степаненко Роман Алексеевич, кандидат юридических наук, помощник судьи 4-го судебного состава Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа, советник юстиции 3 класса ordoman1@gmail.com

670000, Россия, г. Улан-Удэ, ул. Сухэ-Батора, д. 6

Кроме того, предлагается охватывать криминалистическими рекомендациями по расследованию и уголовные дела о преступлениях, при квалификации подпадающих под признаки составов, которые в контексте настоящего исследования предлагается называть «смежными».

Ключевые слова: взяточничество, посредничество во взяточничестве, мошенничество, посредничество в коммерческом подкупе, мнимый посредник, коррупционные преступления, криминалистическая методика расследования преступлений.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.131-146

В Послании Федеральному Собранию РФ от 30 ноября 2010 г. Президент РФ, отмечая необходимость активизации борьбы с коррупцией, указал, что в стране «сформировался такой вид преступного промысла, как посредничество во взяточничестве. Вокруг судов и других государственных органов, все это отлично знают, вьется множество проходимцев, заверяющих, что они знают, как решить любое дело, кому и сколько для этого “занести”. Я считаю, что посредничество во взяточничестве, так же как и кратный размер штрафа, необходимо внести в уголовный закон»¹.

После этого выступления, как известно, Федеральным законом от 4 мая 2011 г. № 97-ФЗ в УК РФ была введена ст. 291.1 «Посредничество во взяточничестве»². Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 324-ФЗ криминализовано посредничество в коммерческом подкупе (ст. 204.1 УК РФ), внесены и иные существенные изменения в конструкции составов коррупционных преступлений.

Понимание высшим руководством страны актуальности повышения эффективности борьбы с преступным посредничеством можно проиллюстрировать положениями Национального плана противодействия коррупции на 2014—2015 годы³. В нем Следственному комитету РФ и МВД РФ было дано поручение «провести в 2015 г. комплекс следственных

действий и оперативно-розыскных мероприятий по выявлению и пресечению взяточничества и посредничества во взяточничестве (выделено нами. — Авт.) в профессиональных образовательных организациях и образовательных организациях высшего образования» (п. 17 «г»).

Между тем, как известно, официальная статистика не демонстрирует выдающихся успехов в борьбе ни с преступлениями коррупционной направленности в целом, ни со взяточничеством (включая посредничество) в частности. По данным МВД РФ, в 2015 г. всего по России зарегистрировано 26 033 преступления коррупционной направленности, что на 19,1 % меньше, чем в предшествующем году. В 2014 г. этот показатель составил 32 204 преступления, в 2013 г. — 42 506 преступлений⁴. Однако наиболее странными и явно не соответствующими реальным показателям выглядят данные официальной статистики по уголовным делам о посредничестве во взяточничестве по ст. 291.1 УК РФ. Так, в 2015 г. зарегистрировано лишь 455 таких преступлений, в 2014 г. — 462, в 2013 г. — 599. Есть основания полагать, что эти данные указывают лишь на еще более высокую латентность преступного посредничества по сравнению с получением и дачей взятки. Столь незначительные показатели борьбы с указанными преступлениями

¹ Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 30 ноября 2010 г. // Сайт Президента РФ. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/9637>.

² Федеральный закон от 4 мая 2011 г. № 97-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия коррупции» // Российская газета. 2011. 6 мая.

³ В действующем Национальном плане посредничество во взяточничестве уже не упоминается. См.: Указ Президента РФ от 1 апреля 2016 г. № 147 «О Национальном плане противодействия коррупции на 2016—2017 годы» // СЗ РФ. 2016. № 14. Ст. 1985.

⁴ Справка о состоянии преступности в России за январь — декабрь 2015 года // Сайт Министерства внутренних дел РФ. URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/folder/101762/item/7087734/>.

имеют ряд причин. Одна из них заключается в трудно разрешимых проблемах квалификации данного вида преступления, а точнее, нескольких составов преступлений⁵.

Однако помимо посредничества во взяточничестве и коммерческом подкупе (далее для краткости — коррупционное посредничество), в стране широко распространен сходный по своим закономерностям вид криминальной коррупционной деятельности, игнорируемый официальной статистикой и мало исследованный науками антикриминального цикла. Речь идет о мнимом посредничестве, т.е. о мошенничестве, когда предмет взятки (коммерческого подкупа) «под должностное лицо или управленца» и без ведома последних принимает (требует, вымогает) мошенник. Как показало проведенное анкетирование, а также изучение следственно-судебной практики, эти преступления широко распространены, а коэффициент их латентности представляется чрезвычайно высоким. Во многом, хотя, конечно, далеко не во всем, широко распространенные среди населения мнения о «повальном взяточничестве», «круговой поруке» во всех государственных органах — это результат преступной деятельности разнообразных мошенников, предлагающих услуги коррупционных посредников. «Слухи о том, что в конкретных регионах существуют “расценки” на взятки, “пирамида взяточников”, где каждое звено делится частью поборов с вышестоящим и т.п., очень часто формируются именно такими мошенниками»⁶. В результате в обществе складывается во многом гипертрофированное впечатление о тотальной коррумпированности власти, буквально каждого ее носителя.

Актуальность проблемы подтверждают и результаты проведенного авторами⁷ анкетирования граждан, в ходе которого было установлено, что на вопрос: «Как Вы считаете, распространено ли мнимое посредниче-

ство (мошенничество) в следственных и иных правоохранительных, судебных органах, в вузах?» 48,57 % респондентов ответили: «Да» и 26,67 % — «Да, но незначительно». На этот же вопрос 22,64 % опрошенных государственных обвинителей дали положительные ответы; 62,18 % ответили «Да, но незначительно», а остальные дали отрицательный ответ.

Таким образом, коррупционное посредничество, мнимое посредничество (мошенничество) и сопутствующие им преступления — это сходные по закономерностям криминальной деятельности высоколатентные общественно опасные деяния, которые наносят существенный вред интересам общества и государства, а также чести, достоинству, деловой репутации конкретных должностных лиц, руководителей и работников различных организаций. Между тем работники правоохранительных органов пока не располагают специальными частно-методическими криминалистическими рекомендациями по противодействию этим криминально-коррупционным посягательствам.

Эти обстоятельства указывают на непреходящее значение и актуальность проблемы повышения эффективности выявления, раскрытия и расследования преступлений, связанных с коррупционным посредничеством.

Анализ имеющихся разноотраслевых публикаций показывает, что ученые в области уголовного права развернули активную дискуссию не только по вопросам толкования и применения действующих норм, но и по проблемам изменения и дополнения уголовного законодательства, устранения имеющихся законодательных неточностей в конструкции составов посредничества во взяточничестве (ст. 291.1 УК РФ)⁸.

К сожалению, частные криминалистические методики, специально посвященные расследованию преступлений, связанных с корруп-

⁵ См., например: Яни П. С. Проблемы квалификации посредничества во взяточничестве // Законность. 2013. № 2. С. 24.

⁶ Гармаев Ю. П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве. Средства предупреждения и нейтрализации : монография. М. : Юрлитинформ, 2010. С. 184.

⁷ Проведено анкетирование: 154 следователей, 127 сотрудников органов — субъектов ОРД, 82 работников прокуратуры, а также 1 300 граждан — представителей широких слоев населения Иркутской области и других регионов Восточной Сибири (см.: Гармаев Ю. П., Степаненко Р. А. Особенности расследования преступлений, связанных с посредничеством во взяточничестве : монография. Новосибирск : Альфа-Порте, 2016. С. 229 (приложения № 1 и 3)). Здесь и далее приводятся эмпирические и иные данные из указанного исследования.

ционным посредничеством, в России до настоящего времени не разрабатывались⁹. В то же время криминалистика, казалось бы, является самой прикладной из наук антикриминального цикла, а потому обязана максимально оперативно реагировать на изменения уголовного законодательства, и прежде всего, как верно заметил Р. С. Белкин, разрабатывать методики, обусловленные появлением новых составов преступлений¹⁰.

Таким образом, полагаем, создание частной криминалистической методики расследования посредничества во взяточничестве и коммерческом подкупе позволит оказать помощь правоприменителям в решении задач, связанных с определением направлений и версий расследования уголовных дел, возбужденных по фактам посредничества, алгоритма действий в сложившейся следственной ситуации, выбором тактики проведения отдельных следственных и иных действий. В конечном счете использование грамотно составленной, научно обоснованной и апробированной на практике частной криминалистической методики обеспечит наиболее эффективное решение задач уголовного судопроизводства и обеспечит установление истины по уголовным делам, связанным с посредничеством.

Начиная процесс формирования любой частной криминалистической методики (а в данном случае это особенности методики расследования преступлений, связанных с коррупционным посредничеством), необходимо выбрать и охарактеризовать основание ее формирования, т.е. вид или группу преступлений. Данное основание всегда должно опираться на научно обоснованную и практически значимую классификацию или типологию преступных посягательств.

Взяточничество как итог преступной договоренности, посягающее на нормальную деятельность публичного аппарата управления, в любых формах проявления всегда находится в генетическом единстве с дачей взятки и в известной степени подразумевает посредничество во взяточничестве¹¹. Однако хотелось бы возразить по поводу мнения отдельных авторов о том, что получение взятки более вредоносно, чем дача взятки и посредничество во взяточничестве¹². Общественная опасность преступного посредничества не менее, а может и более, значительна, поскольку, как уже было отмечено, помимо непосредственного объекта преступного посягательства оно наносит непоправимый вред авторитету государственных органов, судебной и правоохранительной системе, всему государству, а также чести, достоинству и деловой репутации тысяч добросовестных должностных лиц и управленцев.

Если же говорить об упомянутом выше мнимом посредничестве, то имеет смысл привести данные из доклада Всероссийской антикоррупционной общественной приемной «Чистые руки». Документ содержит информацию об уровне коррупции в органах государственной и местной власти в России, полученные и обработанные в период работы приемной с 14 января 2013 г. по 31 августа 2014 г. По этим данным, в судах (равно как и правоохранительных органах) существуют так называемые «решальщики», «посредники», действующие следующим образом: либо создаются предпринимательские сообщества, либо «работают» бывшие сотрудники правоохранительных органов, военные, бывшие заключенные, которые берутся за определенное вознаграждение добиться положительного результата в суде. Однако подобного рода «представители» чаще всего являются мошенниками¹³.

⁸ См., например: *Чашин К. В.* Уголовная ответственность за посредничество во взяточничестве : монография. М. : Юрлитинформ, 2015. 288 с. ; *Яни П. С.* Проблемы квалификации посредничества во взяточничестве // *Законность*. 2013. № 2. С. 24—29.

⁹ Одна из первых разработок: *Степаненко Р. А.* Особенности методики расследования преступлений, связанных с посредничеством во взяточничестве : дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2015. 261 с.

¹⁰ *Белкин Р. С.* Курс криминалистики : учеб. пособие для вузов. 3-е изд., доп. М., 2001. С. 751.

¹¹ *Буранов Г. К.* Наказуемость получения и дачи взятки, посредничества во взяточничестве // *Российская юстиция*. 2012. № 2. С. 31.

¹² *Буранов Г. К.* Указ. соч.

¹³ *Коррупция в России : независимый годовой доклад Всероссийской антикоррупционной общественной приемной «Чистые руки»*. 14 января 2013 — 31 августа 2014. М., 2014 // Официальный сайт Ассоциации адвокатов России за права человека. URL: <http://www.rusadvocat.com/node/954>.

Данный вид преступной деятельности не является новым для нашей страны и имеет столь же многовековую историю развития, как и само явление взяточничества. Впервые ответственность за мнимое посредничество была закреплена в Соборном уложении 1649 г. Так, в ст. 8 гл. X «О суде» говорилось: «...а будет сыщется, что посул взят без судейского ведома, и тому, кто посул взял на судью, а судья того не ведает, учинити наказание, бити кнутом нещадно, а взятое на нем взяти в государеву казну в трое, да его же посадити в тюрьму до государева указу»¹⁴. Подобная правовая норма содержалась также в Уголовном уложении 1903 г. Однако в советском и современном российском уголовном законодательстве такая специальная правовая норма предусмотрена не была¹⁵. В результате действия по мнимому посредничеству на сегодняшний день квалифицируются по ст. 159 УК РФ, что явно не соответствует степени общественной опасности последствий данного деяния¹⁶.

Непосредственно посредничество во взяточничестве законодателем определено как содействие взяткодателю и (или) взяткополучателю в достижении либо реализации соглашения между ними о получении и даче взятки в значительном размере (ч. 1 ст. 291.1 УК РФ). Выделен и один из видов такого содействия: непосредственная передача взятки по поручению взяткодателя или взяткополучателя¹⁷. Этот, отделенный от прочих, вид посредничества принято называть посредничеством физическим, а все прочие — интеллектуальным¹⁸.

Зачастую в преступной деятельности лица представлены оба эти вида, однако большая группа проблем квалификации посредничества возникает и тогда, когда подлежащее уголовно-правовой оценке деяние состоит, например, исключительно в непосредственной передаче взятки по поручению взяткодателя или взяткополучателя.

Коррупционное посредничество совершается во всех плоскостях общественной деятельности. По мнению опрошенных в рамках упомянутого исследования следователей и оперативных сотрудников, наиболее распространено данное противоправное явление в сферах деятельности: муниципальных органов (77,5 %); субъектов госзакупок (55,8 %); здравоохранения (48,5 %); правоохранительных органов (21,7 %); образования (40,1 %); судебных органов (6,4 %). Схожие мнения высказали и государственные обвинители, принявшие участие в анкетировании¹⁹.

Для полного уяснения содержания коррупционного посредничества проанализируем классификацию таких преступлений. Как верно отмечает А. Ю. Головин, классификационный метод является одним из важнейших средств криминалистического изучения преступной деятельности. Именно в результате таких классификационных исследований формируется наиболее полная и разветвленная система криминалистических понятий и терминов, характеризующих преступление как объект криминалистического познания, создается база для последующих научных исследований преступлений отдельных видов, представления их результатов с использованием единой систем-

¹⁴ Российское законодательство X—XX веков : в 9 т. М., 1985. Т. 3 : Акты Земских соборов. С. 103.

¹⁵ См.: подробнее: Букалерева Л. А., Гаврюшкин Ю. Б. Компаративный анализ уголовно-правового противодействия посредничеству во взяточничестве : монография. М. : Юрлитинформ, 2014. С. 7—10 ; Гаврюшкин Ю. Б., Олимпиев А. Ю. Противодействие посредничеству во взяточничестве в истории России и законодательстве зарубежных стран // Вестник Московского университета МВД России. 2014. № 4. С. 90.

¹⁶ См.: Волженкин Б. В. Квалификация посредничества во взяточничестве // Правоведение. 1979. № 4. С. 58 ; Будатаров С. М. Присвоение взятки: Преступление против собственности или преступление против интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления? // Сибирский юридический вестник. 2002. № 4. С. 39.

¹⁷ Аналогичным образом сконструированы и составы посредничества в коммерческом подкупе (ч. 1 и 4 ст. 204.1 УК РФ).

¹⁸ Моисеенко М., Шарапов Р. Отличие физического посредничества во взяточничестве от дачи взятки // Уголовное право. 2013. № 1. С. 71.

¹⁹ Гармаев Ю. П., Степаненко Р. Указ. соч. С. 231 (приложения № 2 и 3).

²⁰ Головин А. Ю. Базовые криминалистические классификации преступлений // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2013. № 2 (2). С. 33.

ной, понятийно-терминологической основы, разработки практических рекомендаций по их исследованию²⁰.

Вопросы криминалистической классификации преступлений стали предметом активных научных исследований с 70-х гг. XX столетия и не перестают волновать умы ученых до сих пор. Данной проблематике были посвящены работы Р. С. Белкина, И. А. Возгрина, Ю. П. Гармаева, И. Ф. Герасимова, А. Ю. Головина, В. И. Громова, А. Н. Колесниченко, С. Ю. Косарева, А. Ф. Лубина, В. А. Образцова, Б. М. Шавера, А. В. Шмонина, Н. П. Яблокова, И. Н. Якимова и других ученых.

Не вдаваясь глубоко в дискуссию по данному вопросу, следует отметить, что в научной криминалистической литературе неоднократно и последовательно указывалось следующее: только лишь уголовно-правовые критерии не в состоянии обеспечить учет всех особенностей преступных деяний, которые имеют значение для выявления и раскрытия преступлений²¹, хотя основополагающий характер уголовно-правовой классификации посягательств неоспорим и в настоящее время признан большинством ученых. Во многих случаях запросы правоприменительной практики указывают на необходимость разработки криминалистических методик не только и не столько на основе уголовно-правовой классификации, сколько на основе других — криминалистически значимых — признаков. Криминалистический подход к классификации преступлений предполагает использование значительно более широкого перечня оснований и критериев, нежели уголовно-правовая классификация. При этом большинство из них являются производными от основных элементов структуры и механизма преступной деятельности.

В основание формирования криминалистической методики расследования преступлений, связанных с коррупционным посредничеством, может быть положена, казалось бы, исключительно уголовно-правовая категория — составы преступлений, перечисленные в диспозиции ст. 291.1 и 204.1 УК РФ²².

Согласно ч. 1 ст. 291.1 УК РФ это:

- посредничество во взяточничестве, т.е. непосредственная передача взятки по поручению взяткодателя или взяткополучателя в значительном размере;
- иное содействие взяткодателю и (или) взяткополучателю в достижении либо реализации соглашения между ними о получении и даче взятки в значительном размере.

В части 5 данной статьи указано обещание или предложение посредничества во взяточничестве.

В силу приоритета уголовно-правовой нормы для задач формирования соответствующей методики в предложенном ниже определении анализируемой группы преступлений этот перечень включен в качестве его ключевых признаков. Однако преступления, связанные с преступным посредничеством, как категория криминалистическая шире уголовно-правовой категории «посредничество во взяточничестве и коммерческом подкупе». Попытаемся обосновать эту позицию.

Анализ норм уголовного закона, материалов следственной и судебной практики показывает, что преступления, связанные с коррупционным посредничеством (как общественно опасные деяния, а не как состав преступления), квалифицируются органами предварительного расследования и судами не только и не столько по ст. 291.1 и 204.1 УК РФ. Соответствующие деяния подпадают под признаки других составов преступлений.

Так, из изученных нами 145 уголовных дел и 65 материалов доследственных проверок по признакам посредничества во взяточничестве чаще всего соответствующие деяния квалифицировались: по ст. 159 УК РФ как мошенничество (56 дел); по совокупности преступлений, включая ст. 291.1 УК РФ и иные составы (65 дел), среди которых, естественно, наиболее распространены ст. 290, 291 УК РФ; по совокупности преступлений, включая ст. 159 УК РФ (34 дел), среди которых наиболее распространены преступления, предусмотренные ст. 285, 292, 160 УК РФ, и др.

²¹ См., например: *Герасимов И. Ф.* Вопросы криминалистической классификации в методике расследования преступлений // *Демократия и право развитого социалистического общества* : материалы Всесоюзной конференции, 21—23 ноября 1973 г. М., 1975. С. 339.

²² Здесь и далее следует учесть, что на момент подготовки настоящей статьи репрезентативная практика применения ст. 204.1 УК РФ еще не сформировалась.

Приведем достаточно типичные примеры анализируемых преступлений с указанием на различную квалификацию деяний. Так, собранные Следственным управлением Следственного комитета России по Волгоградской области доказательства признаны судом достаточными для вынесения приговора адвокату Волгоградской областной коллегии адвокатов гр. С. Она признана виновной в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 159 УК РФ (покушение на мошенничество в крупном размере).

Следствием и судом установлено, что в середине июня 2012 г. к заведующему филиалом одной из межрайонных коллегий адвокатов обратился мужчина, с 2001 г. находящийся в розыске за совершение кражи, с просьбой оказать содействие в прекращении в отношении него розыскных мероприятий. Женщина согласилась помочь и передала его просьбу адвокату С., которая ранее работала в органах МВД, в связи с чем обладала определенными связями в правоохранительных органах. С. пояснила разыскиваемому, что сможет содействовать в решении указанного вопроса, но для этого ей необходимо передать 500 тыс. руб., предназначенные якобы для дачи взяток должностным лицам органа внутренних дел. В действительности каких-либо мер по выполнению своего обещания она предпринимать не собиралась.

Преступная деятельность адвоката была пресечена оперативными сотрудниками регионального управления ФСБ России. 8 августа 2012 г. она была задержана при получении через посредника части требуемой суммы. Приговором суда виновной назначено наказание в виде 3 лет лишения свободы условно с испытательным сроком на 3 года²³.

Еще раз повторимся, что подобных примеров в практике множество. Преступную деятельность, связанную с реальным и мнимым коррупционным посредничеством, не случайно предлагается объединить в одну частную методику расследования. Дело в том, что и тот, и другой вид преступлений в целом имеют сходные закономерности, которые пред-

деляют и сходные закономерности их выявления и расследования, подтверждая тем самым идеи М. К. Каминского, В. Я. Колдина, А. Ф. Лубина, В. А. Образцова относительно принципа изоморфизма (соответствия, «зеркальности») моделей структур преступной деятельности и деятельности по расследованию преступления²⁴.

В то же время в изученной нами практике наблюдается большое количество дел, когда мошенники и посредники действительно образуют с коррумпированными должностными лицами преступные группы и сообщества, вымогающие взятки, в том числе систематически.

Так, в 2010 г. при передаче 45 млн руб. были задержаны заместитель главы администрации района, а в дальнейшем и глава Конаковского района Тверской области. Судом установлено, что взятку чиновники вымогали у представителей ООО, арендовавших землю в районе у предпринимательницы, являвшейся собственником участка. Администрация Конаковского района в суде оспорила ее право собственности на участок. За отказ от дальнейших действий по изъятию земли чиновники и потребовали 45 млн руб.

Предприниматели обратились в Главное управление МВД России по Центральному федеральному округу. Оперативные сотрудники провели оперативный эксперимент и при передаче денег задержали заместителя главы администрации района О., который вел всю черновую работу и выступил посредником, а потом и самого главу — К. Все, начиная с обсуждения условий передачи денег, было заснято на видео-, аудиоаппаратуру.

Дело К. и О. было рассмотрено коллегией присяжных, которые признали обоих подсудимых виновными в совершении преступления. К. и О. были признаны виновными в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, п. «а», «в» ч. 5 ст. 290 УК РФ «Покушение на получение взятки группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере».

18 декабря 2012 г. приговором суда К. назначено наказание в виде 8 лет 9 месяцев лишения свободы с отбыванием в исправ-

²³ Уличенная в мошенничестве адвокат приговорена к лишению свободы условно // Официальный сайт Следственного управления Следственного комитета РФ по Волгоградской области URL: <http://www.skprokvolga.ru/index.php?module=news&task=show&search=1&id=1638>.

²⁴ См., например: Колдин В. Я. Предмет, методология и система криминалистики // Криминалистика социалистических стран. М., 1986. С. 13—14 и др.

тельной колонии строгого режима. О. судом назначено наказание в виде 8 лет 5 месяцев лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима. Кроме того, по приговору бывшие чиновники должны заплатить 1 млн и 950 тыс. руб. штрафа, соответственно, и в течение 3 лет не смогут занимать должности в государственных органах и органах местного самоуправления²⁵.

Кроме того, в изученной нами практике наблюдается значительное количество дел, по обстоятельствам которых часть предмета взятки, получаемой посредником от взяткодателя, действительно предназначена для передачи должностному лицу (или в некоторых случаях — для совершения провокации взятки). Однако же называемый размер взятки (например, в виде денег) преступником-посредником завышается, а разница присваивается. Может иметь место частичная передача взятки и введение в заблуждение обоих: и взяткодателя, и взяткополучателя²⁶.

В следственно-судебной практике подобных примеров множество. Так, к Д. обратился его знакомый К. с просьбой решить вопрос о приобретении российского гражданства для его родственника, гражданина Азербайджанской Республики. Д. находился в дружеских отношениях с Т., занимавшим должность начальника отдела по вопросам гражданства УФМС России по Самарской области. В ходе беседы между Д. и Т. была достигнута договоренность о том, что Т. поспособствует решению вопроса о приобретении родственником К. гражданства РФ в максимально короткие сроки. Т. обозначил, что за совершение указанных действий он намерен получить незаконное денежное вознаграждение в размере 30 000 руб.

На следующий день Д. встретился с К. и передал ему содержание своего состоявшегося разговора с начальником отдела по вопросам гражданства УФМС России по Самарской

области. Однако Д. пояснил К., что взятка за оформление приобретения гражданства Российской Федерации, заявленная Т. и которую родственник К. должен передать, составляет 70 000 руб. При этом Д. решил 30 000 руб. передать Т. в качестве взятки, а 40 000 руб. присвоить себе и распорядиться ими по личному усмотрению.

Через несколько дней во время встречи в салоне автомобиля К. последний передал Д. денежные средства в сумме 70 000 руб., находящиеся в бумажном свертке. Получив деньги, Д. 40 000 руб. отложил в карман своей куртки, а оставшиеся 30 000 руб. упаковал обратно в бумажный сверток.

Затем, находясь в помещении одного из кабинетов УФМС России по Самарской области, Д. передал Т. бумажный сверток с денежными средствами, после чего оба были задержаны сотрудниками Управления ФСБ России по Самарской области. В связи с этим Д. свой преступный умысел, направленный на хищение денежных средств в сумме 40 000 руб. путем обмана К., довести до конца не смог по не зависящим от него обстоятельствам. Действия Д. суд квалифицировал по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 159; п. «а» ч. 3 ст. 291.1 УК РФ²⁷.

Не следует также забывать, что ст. 291.1 введена в УК РФ Федеральным законом от 04.05.2011 № 97-ФЗ. До этого для квалификации соответствующих деяний использовались ст. 290 и 291 УК РФ со ссылкой на ст. 33 УК РФ «Виды соучастников преступления»²⁸.

Данные примеры и приведенная статистика, результаты анкетирования лишней раз указывают на то, что формируемые в настоящем исследовании рекомендации — особенности методики расследования преступлений, связанных с коррупционным посредничеством, не относятся к числу выделенных только по уголовно-правовому основанию. Ведь если исходить исключительно из уголовно-право-

²⁵ Присяжные: глава Конаковского района получил «взятку года» в РФ // Сайт Информационного агентства «Роспрес». URL: <http://www.rospress.com:8090/corruption/11462/> (дата обращения: май 2017 г.).

²⁶ На это, в частности, в своей работе указывает Я. О. Кучина. См.: Кучина Я. О. Методика расследования преступлений, совершаемых в сфере оказания профессиональной юридической помощи : дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2009. С. 95.

²⁷ Приговор Самарского областного суда. Уголовное дело № 02-19/2012.

²⁸ См.: Аникин А. Ответственность за взяточничество по новому УК РФ // Законность. 1997. № 6. С. 33 ; Шиханов В. Н. Уголовно-правовая характеристика преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления : учеб. пособие. М. : Wolters Kluwer Russia, 2011. С. 111—112 ; Букалерева Л. А. Указ. соч. С. 4.

вого критерия, то предметом криминалистической методики будут только преступления, предусмотренные ст. 291.1 и 204.1 УК РФ, соответственно, речь пойдет о так называемой типичной²⁹ методике. Однако представляется, что формируемая методика, ее предмет (основание) должны быть значительно шире. Выделенное основание должно иметь криминалистические критерии классификации, поскольку этот подход, как известно, более эффективен для решения научных и практических задач.

Так, в своих работах И. М. Лузгин, отказываясь от использования только уголовно-правового основания, отмечал, что дальнейшая разработка частных методик должна идти «... по пути выявления общих особенностей в расследовании нескольких видов преступлений и построения ситуационных моделей расследования; по пути разработки рекомендаций по расследованию правонарушений, типичных для определенного региона, микросреды, отрасли народного хозяйства, профессиональной группы, а также по пути создания новых методик, обусловленных совершенствованием законодательства (выделено нами. — Авт.)»³⁰. Этому направлению (в части путей создания ситуационных моделей и совершенствования законодательства) соответствует и цель настоящего исследования.

Мнение И. М. Лузгина во многом совпадает с позицией Р. С. Белкина, наряду с другими учеными предлагавшего новые основания для формирования частных криминалистических методик. Автором были сформулированы два основных направления для комплексирования частнометодических криминалистических рекомендаций:

«1) разработка новых методик, обусловленных появлением новых составов преступлений (выделено нами. — Авт.), а также совершенствование существующих методик, связанное с появлением новых способов совершения преступлений, с изменением контингента субъектов преступных посягательств, изменением обстоятельств, способствующих совершению данного вида преступлений и т.п.;

2) создание методик более высокого уровня обобщения, охватывающих несколько видов и даже родов преступных посягательств, но совершаемых не вообще, а в специальных условиях места, времени либо лицами, характеризующимися общим для них отличительным признаком (выделено нами. — Авт.)...»³¹.

Таким образом, для выделения анализируемой группы общественно опасных посягательств использован одновременно:

- 1) уголовно-правовой критерий — составы преступления, предусмотренные ст. 291.1 и 204.1 УК РФ;
- 2) криминалистически значимые признаки, т.е. с терминологической точки зрения речь идет о создании особенной или специальной методики³².

Изложенное позволяет сделать выводы о критериях выделения преступлений, связанных с посредничеством во взяточничестве и коммерческом подкупе.

1. Данная группа преступлений является не самостоятельным видом криминальной деятельности, а лишь частью более общей группы посягательств, именуемых в уголовно-правовой и криминалистической литературе как взяточничество, коммерческий подкуп и, так же как последние, относится к категории

²⁹ Это название встречается в работах И. А. Возгрина, С. Ю. Косарева и других ученых. См., например: *Возгрин И. А.* Научные основы криминалистической методики расследования преступлений : курс лекций. СПб., 1993. Ч. 4. С. 10—13.

³⁰ *Лузгин И. М.* Развитие методики расследования отдельных видов преступлений // *Правоведение*. 1977. № 2. С. 65 ; *Он же.* Проблемы развития методики расследования отдельных видов преступлений // *Методика расследования преступлений*. М., 1976. С. 32—33.

³¹ *Белкин Р. С.* Курс криминалистики : учеб. пособие для вузов. 3-е изд., доп. М., 2001. С. 751.

³² И. А. Возгрин называет их «особенными», О. Я. Баев — «частными методиками категорий преступлений». См.: *Баев О. Я.* Основы криминалистики : курс лекций. М., 2001. С. 223.

Такие методики Р. С. Белкин, Ю. П. Гармаев и И. Ф. Герасимов предлагают именовать специальными. См., например: *Белкин Р. С.* Криминалистическая энциклопедия. М., 2000. С. 103 ; *Герасимов И. Ф.* Теоретические проблемы раскрытия преступления : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1979. С. 34.

А. Г. Филиппов называет их методиками расследования конкретных групп преступлений. См., например: *Криминалистика : учебник / под ред. А. Г. Филиппова и А. Ф. Волынского*. М., 1998. С. 332.

преступлений коррупционной направленности (коррупционных преступлений)³³.

Так, Пленум Верховного Суда РФ во вводной части постановления от 09.07.2013 № 24 (ред. от 03.12.2013) «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» использовал такую фразу: «В связи с вопросами, возникающими у судов при рассмотрении уголовных дел о взяточничестве (статьи 290, 291 и 291.1 УК РФ) и об иных связанных с ним преступлениях, в том числе коррупционных (в частности, предусмотренных статьями 159, 160, 204, 292, 304 УК РФ), и в целях обеспечения единства судебной практики... дать судам следующие разъяснения...». И хотя ни в этом, ни в каком-либо ином документе Верховный Суд РФ не дал понятия коррупционных преступлений, не разъяснил, что он понимает под категорией «иные связанные со взяточничеством преступления», а также не обосновал отнесение к их числу (к числу «связанных с...»), например, деяний, предусмотренных ст. 204 УК РФ, он тем не менее ясно выразил свою позицию. Верховный Суд РФ тем самым определил:

- 1) к категории взяточничества относятся только три статьи уголовного закона — 290, 291 и 291.1 УК РФ³⁴;
- 2) существуют и широко распространены в судебной практике «связанные со взяточничеством преступления»;
- 3) среди последних выделяются коррупционные и иные. К первым, в частности, относятся те, что предусмотрены ст. 159, 160, 204, 292, 304 УК РФ. Но этот перечень не является окончательным.

Данная правовая позиция высшей судебной инстанции имеет важное значение как для уголовно-правовых, так и для криминалистических исследований.

2. Как было отмечено выше, помимо посредничества во взяточничестве и коммерческом подкупе, предусмотренного ст. 291.1 и 204.1 УК

РФ, в России широко распространен сходный по закономерностям подготовки, совершения и сокрытия вид криминальной коррупционной деятельности — мнимое посредничество, квалифицируемое как мошенничество (ст. 159 УК РФ), когда предмет взятки (подкупа) принимает (требует, вымогает) мошенник, который заявляет, что действует от имени и в интересах должностного лица (управленца), а на самом деле — без ведома последнего.

3. Наблюдаются две важные и практически значимые закономерности посредничества во взяточничестве:

- а) они в основном совершаются серийно, неоднократно;
- б) при квалификации чаще всего подпадают под признаки различных, порой сложных совокупностей (реальных и идеальных) составов преступлений³⁵, причем не только под признаки преступлений, предусмотренных ст. 290—291.2 и 204—204.1 УК РФ, но и под признаки других преступлений, среди которых наиболее распространен в практике состав мошенничества — ст. 159 УК РФ.

4. Важными криминалистически значимыми признаками выделения анализируемой группы посягательств являются общие отличительные признаки типичных преступников. В преступной деятельности участвуют, как правило, две или три основные категории лиц. В криминальных ситуациях мнимого посредничества фигурируют как минимум взяткодатель и мнимый посредник. В ситуациях реального посредничества — как минимум взяткодатель, посредник и взяткополучатель. В обеих криминальных ситуациях зачастую задействованы и иные заинтересованные лица: соучастники взяткодателя, посредника, взяткополучателя и др. Но при этом именно посредник является, как правило, наиболее активным действующим лицом, на которого прежде всего должно быть направлено внимание правоохранительных органов.

³³ Указание Генпрокуратуры России № 744/11, МВД России № 3 от 31.12.2014 «О введении в действие перечней статей Уголовного кодекса Российской Федерации, используемых при формировании статистической отчетности» // СПС «КонсультантПлюс».

³⁴ Разумеется, настоящее постановление не могло учесть принятие Федерального закона от 03.07.2016 № 324-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», которым, как уже упоминалось выше, криминализовано посредничество в коммерческом подкупе и другие составы коррупционных преступлений.

³⁵ В основу данного признака взяты проверенные в рамках настоящего исследования тезисы о «феномене множественности» служебных преступлений. См.: *Гармаев Ю. П., Обухов А. А.* Квалификация и расследование взяточничества : учебно-практич. пособие. М. : Норма, 2009. С. 45—47.

Следует с высокой степенью условности выделить три вида типичного преступника: «мнимый посредник» (мошенник); «посредник, скрыто от обеих сторон присваивающий часть взятки»; «реальный посредник».

Например, последний вид характерен для криминальных ситуаций, когда предмет взятки передается или планируется к передаче по цепочке «взяткодатель — посредник — взяткополучатель» в полном объеме. Как уже отмечалось выше, изучение практики, проведенное анкетирование и интервьюирование показывают, что первый тип преступника, названный здесь как мнимый посредник, является наиболее распространенным. Этот тип часто иллюстрируется широко известными примерами, которые можно найти во многих работах по уголовному праву. «В судебной практике распространены случаи, когда лицо получает от взяткодателя материальные ценности якобы для передачи их в качестве взятки должностному лицу и, не намереваясь это сделать, обращает их в свою пользу, т.е. фактически присваивает. Такие действия в теории уголовного права именуется мнимым посредничеством»³⁶. В практике изученных уголовных дел большинство представляют именно такие преступления, с участием подобного типа преступника.

5. Преступления совершаются посредниками, мнимыми посредниками зачастую в связи с их профессиональной и иной хорошо известной им деятельностью, т.е. в рамках общественных отношений и правоотношений, в которых они, как правило, являются специалистами, имеют определенный опыт.

6. Преступления, связанные с коррупционным посредничеством, можно зачастую с высокой степенью условности разделить на основные и сопутствующие³⁷. Поясним на примере типичного способа преступления: выпуск должностным лицом таможенного органа перемещаемого товара в свободное обращение за взятку от декларанта при посредничестве близкого друга этого таможенника, без тамо-

женного оформления и уплаты таможенных платежей, путем совершения служебного подлога указанным таможенником.

В данном примере, если три преступления, входящие в категорию «взятничество» — дача взятки (декларантом), получение взятки (таможенником) и посредничество во взятничестве (другом таможеннике) — можно назвать «первичными преступлениями», то совершаемые по совокупности общественно опасные деяния — служебный подлог (ст. 292 УК РФ) и уклонение от уплаты таможенных платежей, взимаемых с организации или физического лица (ст. 194 УК РФ) — являются сопутствующими преступлениями. Наиболее распространенными по отношению ко взятничеству преступлениями, помимо упомянутых в примере, являются: злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ), превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ), служебный подлог (ст. 292 УК РФ), фальсификация доказательств, другие преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (гл. 30 УК РФ) (далее для краткости — должностные преступления), преступления против правосудия (гл. 31 УК РФ) и др.

Отметим два довода, обосновывающих такую классификацию.

В п. 22 упомянутого выше постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взятничестве и об иных коррупционных преступлениях» указано: «Обратить внимание судов на то, что совершение должностным лицом или лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, за взятку либо незаконное вознаграждение при коммерческом подкупе действий (бездействии), образующих самостоятельный состав преступления, не охватывается объективной стороной преступлений, предусмотренных статьей 290 и частями 3 и 4 статьи 204 УК РФ»³⁸. В таких случаях содеянное взяткополучателем

³⁶ *Грошев А. В.* Мнимое посредничество во взятничестве: вопросы квалификации // Российский следователь. 2012. № 23. С. 36.

³⁷ Можно было бы применить упомянутое выше словосочетание, использованное Верховным Судом РФ: «преступления, связанные с...». Но в этом случае с учетом названия предмета исследования «преступления, связанные с посредничеством во взятничестве» может возникнуть терминологическая путаница.

³⁸ В редакции до вступления в законную силу Федерального закона от 03.07.2016 № 324-ФЗ.

подлежит квалификации по совокупности преступлений как получение взятки за незаконные действия по службе и по соответствующей статье Особенной части УК РФ, предусматривающей ответственность за злоупотребление должностными полномочиями, превышение должностных полномочий, служебный подлог, фальсификацию доказательств и т.п.». Таким образом, высшая судебная инстанция указывает на широко распространенную закономерность криминальной коррупционной деятельности: взяточничество зачастую совершается не только само по себе, но и в совокупности с иными, разнородными, преступлениями и при этом, с позиции уголовного закона, требует квалификации по совокупности.

Изложенное дает возможность сформулировать криминалистическое понятие преступлений, связанных с коррупционным посредничеством³⁹. Это предусмотренные рядом норм уголовного закона (ст. 291.1, 204.1, 159 УК РФ и иные смежные) общественно опасные деяния, являющиеся частью криминальной коррупционной деятельности, совершаемые с участием коррупционных посредников или мнимых посредников (мошенников) с использованием ряда типичных способов: непосредственная передача взятки или ее части по поручению взяткодателя или взятокополучателя; иное содействие взяткодателю и (или) взятокополучателю в достижении либо реализации соглашения между ними о получении и даче взятки; обещание или предложение посредничества во взяточничестве; хищение путем обмана предмета взятки или его части.

На основании данного определения и признаков обозначенных преступлений нами разработана методика их расследования⁴⁰.

Кроме того, мы предлагаем охватывать криминалистическими рекомендациями настоящей методики уголовные дела о преступлениях, при квалификации подпадающих под признаки составов, которые мы в контексте на-

стоящего исследования предлагаем называть смежными по отношению к ст. 291.1 УК РФ или, как предложил Верховный Суд РФ, «связанными со взяточничеством». К таким преступлениям следует отнести не только описанные выше деяния, предусмотренные ст. 159 УК РФ, но и предусмотренные ст. 204 «Коммерческий подкуп» и ст. 204.1 УК РФ «Посредничество в коммерческом подкупе».

Основным, хотя и не единственным, различием составов коммерческого подкупа (а также посредничества в нем) и взяточничества, как известно, является субъект преступления⁴¹. В первом случае это лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, а также в некоммерческой организации, не являющейся государственным органом, органом местного самоуправления, государственным или муниципальным учреждением (примечание 1 к ст. 201 УК РФ). Во втором случае это должностное лицо (примечание 1 к ст. 285 УК РФ). Как верно заметил О. Я. Баев, «различия между этими деяниями с точки зрения уголовно-процессуального исследования состоит, по существу, в разном служебном статусе субъекта», а потому, как отмечает автор, с позиций криминалистических принципиальных различий в них нет⁴².

В данном случае основанием включения преступлений, связанных с коммерческим подкупом, в число «смежных» является если и не идентичность, то все же сходность основных закономерностей как криминальной, так и криминалистической деятельности по делам о перечисленных преступлениях.

Есть и дополнительный весомый аргумент — мнение практических работников. Как показало проведенное анкетирование следователей, оперативных сотрудников, на вопрос «Имеет ли общие закономерности криминальная коррупционная деятельность, связанная со взяточничеством, и криминальная коррупционная деятельность, связанная с коммерче-

³⁹ В данном определении мы для лаконичности изложения, используя термины «взяточничество» и производные (взятокодатель, взятокополучатель и т.п.), охватываем ими категориальный аппарат коммерческого подкупа (далее — принцип смежности).

⁴⁰ Гармаев Ю. П., Степаненко Р. А. Указ. соч.

⁴¹ Кашаева Т. О. Ответственность за взяточничество по уголовному законодательству Российской Федерации // Журнал российского права. 2013. № 6. С. 27.

⁴² Баев О. Я. Основы методики уголовного преследования и профессиональной защиты от него (на примере уголовно-процессуального исследования должностных и служебных преступлений) : науч.-практ. пособие. М. : Эксмо, 2009. С. 78.

ским подкупом?» ответ «Да, нет существенной разницы» предпочли 63,64 % респондентов, ответ «Да, но есть существенная разница» — 25,10 % опрошенных. При этом в комментариях к ответу часто встречались такие доводы: «Разница в основном по субъекту, по полномочиям, в остальном одно и то же...». Государственные обвинители на указанный вопрос дали сходные ответы: «Да, разницы практически нет» — 57,18 %; «Да, но есть существенная разница» — 31,46 %, на отсутствие общих закономерностей указали лишь 8,20 % опрошенных.

На вопрос: «Имеет ли общие закономерности деятельность по выявлению, раскрытию и расследованию взяточничества и коммерческого подкупа?» ответили «Нет существенной разницы» еще больше респондентов — 75,45 %. Ответ «Да, но есть существенная разница» дали всего 15,45 % опрошенных оперативных сотрудников и следователей. 68,18 % государственных обвинителей дали положительный ответ на вопрос и лишь 31,82 % указали, что общие закономерности в расследовании данных преступлений отсутствуют или выражены слабо⁴³.

Интерес представляет также следующий факт: на вопрос о том, возникали ли трудности в раскрытии преступления, положительно ответили 75,45 % оперативных сотрудников, при расследовании — 43,64 % опрошенных следователей и при поддержании государственного обвинения — 39,64 % опрошенных государственных обвинителей.

При этом причины возникающих проблем следователи усматривают в противодействии со стороны преступных элементов — 24,54 %; в том, что посредником в основном является физическое лицо, а не должностное, — 38,73 %; в отказе посредника от сотрудничества в целях изобличения взятополучателя — 22,28 %. Оперативные сотрудники указывают на использование участниками коррупционных отношений в переговорах «легенды», скрывающей истинный смысл разговора, — 34,54 %; «завуалированную» передачу взятки под предлогом дачи в долг, оплаты официальных взносов и пр. — 28,31 %; изменение условий передачи взятки в последний момент — 2,73 %; отказ посредника от сотрудничества в изобличении

взятополучателя — 24,42 %. Государственные обвинители видят корни возникающих при поддержании государственного обвинения трудностей в некачественно проведенном предварительном расследовании — 42,75 %; значительном объеме жалоб от защитника и обвиняемого — 27,12 %; неполноте доказательственной базы — 31,64 % и в заявлении стороной защиты ходатайств, не озвученных в стадии предварительного расследования, — 15,75 %. Таким образом, становится очевидным, что практика раскрытия, расследования и рассмотрения в суде уголовных дел о преступлениях, связанных с посредничеством во взяточничестве, сопровождается множеством трудностей, которые нуждаются в разрешении посредством реализации возможностей науки криминалистики.

На смежный, более конкретный вопрос: «В пособиях для следователей, оперативных сотрудников в рамках повышения их квалификации нужно ли отдельно обучать методике расследования взяточничества и методике расследования коммерческого подкупа?» ответили «Да» только 11 % респондентов. Утверждение «Нет особой разницы между расследованием этих двух групп преступлений, все это можно охватить одним пособием, одним циклом занятий» поддержали уже 83,18 % опрошенных.

Таким образом, есть основания полагать, что следователи, оперативные сотрудники в целом поддерживают подход, связанный с общей, объединенной разработкой и внедрением методик расследования взяточничества и коммерческого подкупа.

Тяжесть указанных преступлений, высокая степень общественной опасности посягательств, причиняющих значительный вред правам и законным интересам граждан, отношениям собственности, а также интересам государственной власти, интересам службы в коммерческих и иных организациях, требует от всех представителей наук антикриминального цикла, прежде всего криминалистов, обратить особое внимание на необходимость формирования и внедрения в практику прикладных разработок по квалификации, выявлению, расследованию и предупреждению этих преступлений.

⁴³ Гармаев Ю. П., Степаненко Р. А. Указ. соч. С. 231 (приложения № 2 и 3).

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Аникин А. Ответственность за взяточничество по новому УК // Законность. — 1997. — № 6. — С. 32—35.
2. Баев О. Я. Основы криминалистики : курс лекций. — М., 2001. — 288 с.
3. Баев О. Я. Основы методики уголовного преследования и профессиональной защиты от него (на примере уголовно-процессуального исследования должностных и служебных преступлений) : научно-практич. пособие. — М. : Эксмо, 2009. — 400 с.
4. Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия. — М., 2000. — 334 с.
5. Белкин Р. С. Курс криминалистики : учеб. пособие для вузов. — 3-е изд., доп. — М., 2001. — 837 с.
6. Будатаров С. М. Присвоение взятки : Преступление против собственности или преступление против интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления? // Сибирский юридический вестник. — 2002. — № 4. — С. 37—40.
7. Букалерева Л. А., Гаврюшкин Ю. Б. Компаративный анализ уголовно-правового противодействия посредничеству во взяточничестве : монография — М. : Юрлитинформ, 2014. — 192 с.
8. Буранов Г. К. Наказуемость получения и дачи взятки, посредничества во взяточничестве // Российская юстиция. — 2012. — № 2. — С. 30—32.
9. Возгрин И. А. Научные основы криминалистической методики расследования преступлений : курс лекций. — СПб., 1993. — Ч. 4. — 256 с.
10. Волженкин Б. В. Квалификация посредничества во взяточничестве // Правоведение. — 1979. — № 4. — С. 56—60.
11. Гаврюшкин Ю. Б., Олимпиев А. Ю. Противодействие посредничеству во взяточничестве в истории России и законодательстве зарубежных стран // Вестник Московского университета МВД России. — 2014. — № 4. — С. 89—98.
12. Гармаев Ю. П., Обухов А. А. Квалификация и расследование взяточничества : учебно-практич. пособие. — М. : Норма, 2009. — 304 с.
13. Гармаев Ю. П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве. Средства предупреждения и нейтрализации : монография. — М. : Юрлитинформ, 2010. — 440 с.
14. Гармаев Ю. П., Степаненко Р. А. Особенности расследования преступлений, связанных с посредничеством во взяточничестве : монография. — Новосибирск : Альфа-Порте, 2016. — 241 с.
15. Герасимов И. Ф. Вопросы криминалистической классификации в методике расследования преступлений // Демократия и право развитого социалистического общества : материалы Всесоюзной конференции, 21—23 ноября 1973 г. — М., 1975. — 436 с.
16. Герасимов И. Ф. Теоретические проблемы раскрытия преступления : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 1979. — 45 с.
17. Головин А. Ю. Базовые криминалистические классификации преступлений // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. — 2013. — № 2 (2). — С. 31—37.
18. Грошев А. В. Мнимое посредничество во взяточничестве: вопросы квалификации // Российский следователь. — 2012. — № 23. — С. 36—38.
19. Кашаева Т. О. Ответственность за взяточничество по уголовному законодательству Российской Федерации // Журнал российского права. — 2013. — № 6. — С. 25—31.
20. Колдин В. Я. Предмет, методология и система криминалистики // Криминалистика социалистических стран. — М., 1986. — 509 с.
21. Криминалистика : учебник / под ред. А. Г. Филиппова и А. Ф. Волынского. — М., 1998. — 560 с.
22. Кучина Я. О. Методика расследования преступлений, совершаемых в сфере оказания профессиональной юридической помощи : дис. ... канд. юрид. наук. — Владивосток, 2009. — 236 с.
23. Лузгин И. М. Проблемы развития методики расследования отдельных видов преступлений // Методика расследования преступлений. — М., 1976. — 425 с.
24. Лузгин И. М. Развитие методики расследования отдельных видов преступлений // Правоведение. — 1977. — № 2. — С. 58—65.
25. Моисеенко М., Шаратов Р. Отличие физического посредничества во взяточничестве от дачи взятки // Уголовное право. — 2013. — № 1. — С. 71—77.
26. Российское законодательство X—XX веков : в 9 т. — М., 1985. — Т. 3 : Акты Земских соборов. — 512 с.
27. Степаненко Р. А. Особенности методики расследования преступлений, связанных с посредничеством во взяточничестве : дис. ... канд. юрид. наук. — Краснодар, 2015. — 261 с.

28. Чашин К. В. Уголовная ответственность за посредничество во взяточничестве : монография. — М. : Юрлитинформ, 2015. — 288 с.
29. Шиханов В. Н. Уголовно-правовая характеристика преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления : учеб. пособие. — М. : Wolters Kluwer Russia, 2011. — 254 с.
30. Яни П. С. Проблемы квалификации посредничества во взяточничестве // Законность. — 2013. — № 2. — С. 24—29.

Материал поступил в редакцию 18 апреля 2017 г.

CORRUPT MEDIATION AND RELATED FRAUD AS OBJECTS OF CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY

GARMAYEV Yuriy Petrovich — Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Criminology of the Kuban State Agrarian University (KubGAU), Senior Counselor of Justice (Retired)
garmaeff1@mail.ru
670000, Russia, Ulan-Ude, Sukhe-Bator, 6

STEPANENKO Roman Alekseevich — PhD in Law, Assistant Judge of the 4-th Judicial Assembly of the Federal Arbitration Court of the Eastern Siberian District, Counselor of Justice 3rd Grade
ordoman1@gmail.com
670000, Russia, Ulan-Ude, Sukhe-Bator, 6

Abstract. *The article, based on the analysis of issues of criminal law classification of a number of component elements of corruption offences, formulates criminally meaningful features of "corrupt mediation."*

The author examines separate items of information about standard criminals, ways of committing a crime, and marks two important and practically meaningful patterns of corrupt mediation: a) they are mostly made repeatedly; b) they most often fall under the features of different, sometimes complex series of (real and ideal) offences.

In forensic meaning, that is, for purposes of the preliminary inquiry, this group of socially dangerous assaults appears to be much broader than the total of acts subject to responsibility under Art. 291.1 and 204.1 of the Criminal Code of the Russian Federation. Special attention is given to criminalistically significant aspects of alleged mediation, when, for example, a bribe is requested or extorted by a criminal pretending to be a particular official without the latter knowing about such an act. These crimes are widespread, highly latent and represent an extreme public danger.

As provided for in a number of provisions of the criminal law (Art. 291.1, 204.1, 159 of the Criminal Code of the Russian Federation and other related codes) the analyzed dangerous offence is defined as socially dangerous acts that are part of the criminal corrupt activities committed with the participation of corrupt mediator or alleged mediators (fraudsters). They are said to use a number of common ways: direct transfer of bribes (subject to commercial bribery) or part thereof on instructions from giving or receiving; other support to these persons in achieving any agreement between them; promise or suggestion of corruption mediation; theft by deception of the bribes or part thereof.

Based on the proposed concepts and indicators it is proposed to form a methodology for investigation of the crimes analyzed. In addition, it is proposed to cover forensic investigation recommendations and criminal offences when classifying crimes according to the elements thereof in the context of this study, and it is proposed to refer to them as "related".

Keywords: *bribery, fraud, mediation in the commercial bribery, alleged mediator, corruption offences, forensic methodology of crime investigation.*

REFERENCES

1. Anikin, A. Responsibility for Bribery under the New Criminal Code of the Russian Federation // Legitimacy. — 1997. — No. 6. — P. 32—35.
2. Baev, O. Ya. The Basics of Criminology: a Course of Lectures. M., 2001. 288 p.
3. Baev, O. Ya. The Basics of the Methods for Criminal Prosecution and Professional Protection Therefrom: Scientific and Practical Guidelines (Following the Example of Criminal Procedure Investigation of Malfeasance). M. : Eksmo, 2009. 400 p.
4. Belkin, R. S. Encyclopedia of Forensic Science. M., 2000. 334 p.

5. *Belkin, R. S.* A Course in Criminology: Stud. Handbook for Universities. 3 ed. Updated. M., 2001. 837 p.
6. *Budatarov, S. M.* Appropriation of Bribes: Offence against Property or Offence against the Interests of the Public Service and Local Authorities? *Siberian Law Herald*. — 2002. — No.4. — P. 37—40.
7. *Bukalerova, L. A.* Comparative Analysis of Criminal Law Countering to Bribery Mediation: Monograph / L. A. Bukalerova, Yu. B., Gavryushkin. M.: Jurlitinform, 2014. 192 p.
8. *Buranov, G. K.* Punishability Receiving and Giving Bribes, Intermediation in Bribery // *Russian Justitia*. 2012. No. 2. P. 30—32.
9. *Vozgrin, I. A.* The Scientific Basis of Forensic Methods of Investigation: a Course of Lectures. St. Petersburg, 1993. Part 4. P. 10—13. 256 P.
10. *Volzhenkin, B. V.* Classification of Mediation in Bribery // *Jurisprudence*. -1979. — No. 4. — P. 56—60.
11. *Gavryushkin, Yu. B.* Countering Mediation in Bribery in Russian History and Legislation of Foreign Countries / Yu. B. Gavryushkin, A. Yu. Olimpiev // *Vestnik Moskovskogo Universiteta, the Ministry of the Interior of Russia*. 2014. No. 4. P. 89—98.
12. *Garmayev, Yu.P.* Classification and Investigation of Bribery: Study and Practice Manual / Yu. P. Garmayev, A. A. Obukhov. M. : Norma, 2009. 304 p.
13. *Garmayev, Yu.P.* Illegal Activities of Lawyers in Criminal Proceedings. Means of Prevention and Neutralization: Monograph. M.: Jurlitinform, 2010. 440p.
14. *Garmayev, Yu.P.* Stepanenko, R.A. Peculiarities of Investigation of Mediation in Bribery: Monograph. — Novosibirsk: OOO "Alfa-Porte", 2016. — 241 p.
15. *Gerasimov, I. F.* Forensic Classification Issues in Methodology of Crime Investigation // *Democracy and Law of the Developed Socialist Society: The Proceedings of the All-Union Conference, 21—23 November 1973*. Moscow. 1975. P. 339. 436 p.
16. *Gerasimov, I. F.* Theoretical Problems of Crime Detection: Doctoral Degree Thesis (Legal Sciences). Abstract. M., 1979. 45 p.
17. *Golovin, I. Yu.* Basic Criminological Classification of Crimes // *Proceedings of the TSU. Economic and Legal Sciences*. 2013. No.2 (2). P. 31—37.
18. *Groshev, A. V.* Alleged Mediation in Bribery: Issues of Classification / *Russian Investigator*. 2012. No.23. P. 36—38.
19. *Kashaeva, T. O.* Responsibility for Bribery under the Criminal Legislation of the Russian Federation // *Journal of Russian Law*. 2013. No.6. P. 25—31.
20. *Koldin, V. Ya.* The Subject Matter, Methodology and System of Criminology // *Criminology of Socialist Countries*. M., 1986. 509 p.
21. *Forensic Studies: Textbook / A. G. Filippov, A. F. Volynskiy (eds.)*. M., 1998. 560 p.
22. *Kuchina, Ya. O.* Methodology of the Investigation of Crimes Committed in the Sphere of Providing Professional Legal Assistance: Candidate Degree Thesis (Legal Sciences). Vladivostok, 2009. 236 p.
23. *Luzgin, I. M.* The Problems of Development of Methods of Investigation of Individual Types of Crime // *Methodology of Crime Investigation*. M., 1976. 425 p.
24. *Luzgin, I. M.* The Development of Techniques for the Investigation of Certain Types of Crimes // *Jurisprudence*. 1977. No.2. P. 58—65.
25. *Moiseenko, M.* The Difference between Physical Mediation in Bribery and Giving a Bribe / M. Moiseenko, R. Sharapov // *Criminal Law*. 2013, No.1. P. 71—77.
26. *Russian Legislation in X-XX Centuries*. In 9 Volumes. Acts of County Councils. M., 1985. Vol. 3. 512 p.
27. *Stepanenko, R. A.* Features of the Methodology of Crime Investigation Involving Mediation in Bribery: Candidate Degree Thesis (Legal Sciences). 12.00.12 / R. A. Stepanenko. — Krasnodar, 2015. — 261 p.
28. *Chashin, K. V.* Criminal Responsibility for Mediation in Bribery: Monograph. M.: Jurlitinform, 2015. 288 p.
29. *Shikhanov, V. N.* Criminal Law Characteristics of Crimes against State Power, the Interests of the Public Service and Service in Local Government: Study Guide. M.: Wolters Kluwer Russia, 2011. 254 c.
30. *Yani, P. S.* Problems of Classification of Mediation in Bribery // *Legality*. 2013. No2. P. 24—29.

П. В. Тепляшин*

СОСТОЯНИЕ НАРКОПРЕСТУПНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ОСНОВНЫЕ КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЕ ПОКАЗАТЕЛИ И ТЕНДЕНЦИИ

Аннотация. В статье раскрываются криминологические показатели наркопреступности в России. Отмечается высокая степень латентности преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков, что отражает весьма глубокое проникновение явления наркотизации вглубь общества. Указываются регионы с наибольшим и наименьшим удельным весом наркопреступлений в общей структуре преступности.

Обращается внимание на особенности организованной и транснациональной наркопреступности, маршруты поступления в Россию кокаина из стран Латинской Америки и героина из Афганистана как двух планетарных центров наркопроизводства, факты поставки в страну синтетических наркотиков из КНР. Указывается на наличие криминальной сети сбыта данных наркотиков через бесконтактный сбыт «тайниково-закладочным» способом с использованием сети Интернет либо каналов международной почтовой связи.

Обосновывается, что введение в действие системы реабилитации на федеральном уровне и активизация государственно-частного партнерства способны повысить потенциал реализуемых и готовых к реализации программ реабилитации в субъектах РФ.

Рассматривается сотрудничество МВД России с компетентными органами иностранных государств в сфере противодействия незаконному обороту наркотиков, которое, несмотря на санкции западных стран в отношении Российской Федерации и попытки международной изоляции, активно развивается как в рамках двустороннего взаимодействия, так и в многостороннем формате. Реализуются антинаркотические мероприятия и секторальная система международного сотрудничества по противодействию обороту наркотиков в рамках председательства Российской Федерации в ШОС и БРИКС, участия в качестве государства — члена в ОДКБ.

Приводятся основные тенденции наркоситуации, среди которых отмечается механизм наркоиндустрии, отражающий четыре основных группы факторов, посредством которых анализируются экономический, социокультурный и технологический аспекты наркоугрозы: 1) наркопроизводство; 2) наркобизнес; 3) социальная пораженность наркотиками; 4) криминальная наркотехнология.

Сформулирован вывод о том, что основными факторами, влияющими на осложнение наркоситуации, являются афганская наркоэкспансия, силовое сопровождение наркотрафика, активная пропаганда немедицинского потребления наркотиков со стороны наркобизнеса, активное использование Интернета для приобретения наркотиков, распространение синтетических наркотиков преимущественно бесконтактным способом через сеть мелкорозничных сбытчиков, которые вовлекают в этот процесс в основном молодежь.

© Тепляшин П. В., 2017

* Тепляшин Павел Владимирович, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и криминологии Сибирского юридического института МВД России
pavlushat@mail.ru
660131, Россия, г. Красноярск, ул. Рокоссовского, д. 20

Ключевые слова. Антинаркотические мероприятия, балканский маршрут, государственная политика, комплексная реабилитация, контрабанда, наркотехнология, наркотизация, наркотическое средство, наркотрафик, организованная наркопреступность, ресоциализация наркопотребителей, синтетические каннабиноиды, Центрально-Азиатский регион.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.147-157

Наркотизация российского общества, несмотря на консолидацию правоохранительных органов и активное противодействие транснациональной наркопреступности, представляет собой серьезную угрозу национальной безопасности и основной фактор подрыва демографического и социально-экономического потенциала страны. Наркобизнес продолжает активно трансформироваться, оказывая разрушающее воздействие на социальные и экономические сферы жизнедеятельности государства. Как справедливо отмечает А. И. Чучаев, «ситуация с наркотизацией в России остается непростой. Не прекращаются попытки распространения наркотиков в регионах Российской Федерации, в том числе героина, поставляемого из Афганистана. Новой угрозой стали синтетические наркотики — так называемые курительные смеси, спайсы, поставляемые из Европы и Юго-Восточной Азии»¹.

Противодействие наркоугрозе является одним из ключевых элементов обновленной Стратегии национальной безопасности Российской Федерации, утвержденной Указом Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683, административного и уголовного законодательства. Кроме того, в Российской Федерации предусмотрено проведение оценки и государственного мониторинга состояния национальной безопасности Российской Федерации, одним из показателей которого является эффективность государственной политики в области противодействия незаконному обороту наркотиков.

В Российской Федерации в наркологических диспансерах состоят на учете около 640 тыс. человек. Однако согласно экспертным оценкам, в стране 7,3 млн человек потребляют наркотики в немедицинских целях, 2,4 млн человек — на постоянной основе. По данным Росстата, уровень смертности в возрастной категории от 15 до 34 лет в России составляет более 200 человек на 100 тыс. населения, что

существенно выше, чем, к примеру, в среднем по Европе (45 умерших на 100 тыс. населения). Данная ситуация обусловлена тем, что порядка $\frac{2}{3}$ от общего количества ежегодно умирающих в России молодых людей умирают от различных не свойственных молодежи соматических заболеваний, первопричиной которых является немедицинское потребление наркотиков.

В 2016 г. 6 064 человека совершили преступления под воздействием наркотических средств, 286 — под воздействием психотропных веществ и 11 — сильнодействующих.

В 2016 г. выявлены 201,1 тыс. преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, что на 15,1 % меньше, чем в 2015 г. (234,8), сотрудниками органов внутренних дел — 172,2 тыс. преступлений (+11 %), в том числе 119,5 тыс. отнесенных к категориям тяжких и особо тяжких преступлений.

В свою очередь, 85 799 (–20,8 %) наркопреступлений совершены в крупном и особо крупном размерах (82 454 и 3 345 соответственно). По сравнению с 2015 г. на 16,4 % сократилось число выявленных преступлений, совершенных с целью сбыта наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов (в 2016 г. зарегистрированы 99 052 таких посягательств). Наблюдается снижение на 26,7 % производства наркотиков (всего в 2016 г. зафиксировано 66 фактов), пересылки — на 51 % (525) и нарушений правил оборота — на 56 % (11), незаконного оборота сильнодействующих веществ — на 44,9 (650), контрабанды наркотиков — на 21,9 % (803). Вместе с тем наблюдается рост на 15,8 % хищений либо вымогательств наркотических средств и психотропных веществ (всего в 2016 г. зафиксировано 66 преступлений). Приведенные данные следует анализировать с поправкой на высокую степень латентности данных преступлений, что отражает весьма глубокое проникновение явления наркотизации в глубь общества.

¹ Чучаев А. И. Стратегия государственной антинаркотической политики: актуальные вопросы реализации // Lex Russica. 2016. № 6 (115). С. 242—243.

Правоохранительными органами раскрыто 120 701 наркопреступление, в том числе 102 752 — сотрудниками органов внутренних дел. Выявлены 108 258 лиц, совершивших преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, сильнодействующих веществ, что на 10,9 % меньше по сравнению с предыдущим годом.

Важным направлением в сфере противодействия розничному распространению наркотиков является противодействие организации и содержанию притонов. В стране продолжает реализовываться комплекс мер, направленных на ликвидацию незаконного рынка наркотиков, потребляемых в притонах. В 2016 г. осуждены 2 007 лиц (из них 593 женщины) за совершение преступлений, связанных с содержанием наркопритонов.

За совершение наркопреступлений осуждены 105 352 лиц, из них 2 533 несовершеннолетних (удельный вес 2,4 %) и 9 436 женщин (удельный вес 8,9 %). За совершение преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, сильнодействующих веществ, совершенных в составе организованных групп, осуждены 2 361 лицо, в том числе 28 несовершеннолетних и 421 женщина; в составе преступного сообщества (преступной организации) — 190 человек, в том числе 3 несовершеннолетних и 38 женщин². Относительно участия в совершении наркопреступлений женщин следует поддержать обоснованное мнение Н. В. Киркиной, которая отмечает, что «латентность наркотизма в женской среде (в том числе криминального), как это признано на официальном уровне, всегда была гораздо выше, чем среди мужчин»³.

Как представляется, указанные статистические данные свидетельствуют о достаточно высокой криминальной активности несовершеннолетних в сфере незаконного оборота нар-

котиков, поскольку их участие создает специфический кумулятивный эффект, направленный на поражение демографической составляющей общества, усиливая свойство воспроизводства наркопреступности. Однако сложно согласиться с Л. С. Радьковой, указывающей на незначительность удельного веса несовершеннолетних среди лиц, совершающих преступления в сфере незаконного оборота наркотиков⁴. Такая «незначительность» носит исключительно статистический характер и не имеет ничего общего с практически значимыми криминологическими показателями наркопреступности.

Регионами с наибольшим удельным весом наркопреступлений в общей структуре преступности являются г. Санкт-Петербург (26,4 %), Чеченская Республика (18,7 %), Карачаево-Черкесская Республика (18,2 %), Республика Ингушетия (17 %), Республика Дагестан (16 %), Республика Калмыкия (15,5 %), Астраханская область (14,5 %), Республика Северная Осетия — Алания (14,4 %), Кабардино-Балкарская Республика (14,3 %), Приморский край (13 %); с наименьшим удельным весом — Тверская область (3,5 %), Чукотский автономный округ (4,1 %), Псковская область (4,1 %), Архангельская область (4,5 %), Республика Коми (4,8 %), Чувашская Республика (4,8 %), Забайкальский край (4,8 %), Республика Адыгея (4,8 %), Волгоградская область (5 %), Республика Алтай (5,1 %).

Продолжает оставаться достаточно напряженной ситуация с незаконным поступлением наркотиков на территорию России. Международная (транснациональная) наркопреступность на всем пространстве ответственности Организации Договора о коллективной безопасности⁵ (далее — ОДКБ) тесно связана с геополитическим расположением государств — членов ОДКБ и сопряжена с продолжающимся активным движением наркотиков, произведенных на территории Афганистана, по всем основным направлениям до их конечного поступления на территорию России:

² Федеральная служба государственной статистики. URL: <http://www.gks.ru/>.

³ Киркина Н. В. Основные направления воздействия на женскую наркопреступность // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2015. № 3. С. 121.

⁴ Радькова Л. С. Участие несовершеннолетних в незаконном обороте наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов // Вестник Воронежского института МВД России. 2017. № 1. С. 228.

⁵ Организация Договора о коллективной безопасности (ОДКБ) — военно-политический союз, созданный несколькими государствами Евразии (в разное время организация объединяла от 6 до 9 государств) на основе Договора о коллективной безопасности (ДКБ), подписанного 15 мая 1992 г. // URL: <http://www.odkb-csto.org/structure> (дата обращения: 04.07.2017).

- по «северному маршруту» — через Таджикистан, Узбекистан, Кыргызстан, Казахстан;
- по ответвлению от балканского маршрута, или иначе — по закавказскому («балканскому маршруту») — через Иран, Турцию и страны Закавказья;
- по «восточному маршруту» — преимущественно через Китай.

Наблюдается устойчивая тенденция поступления кокаина из стран Латинской Америки, среди которых наиболее активными «поставщиками» являются Белиз, Боливия, Гватемала, Гондурас, Коста-Рика, Никарагуа, Панама, Уругвай. Движение наркотических средств осуществляется по трем основным маршрутам:

- по «атлантико-индийскому маршруту» через страны Западной Европы, Средиземное и Черное моря, страны Ближнего Востока;
- по «северному маршруту» по Атлантическому и Северному Ледовитому океану;
- по «тихоокеанскому маршруту» через Тихий океан.

Перекрытие данных каналов остается одной из приоритетных задач компетентных органов государств — членов ОДКБ. Например, в июне 2016 г. сотрудниками ГУНК МВД России совместно с Государственной службой по контролю наркотиков при правительстве Кыргызской Республики проведена совместная международная операция на маршруте доставки наркотиков: Бишкек — Москва — Каунас. По итогам операции изъято более 18 килограммов героина и задержан активный участник наркоформирования, осуществляющий организацию контрабандных поставок героина из Кыргызстана транзитом через Россию в страны Европы.

Имеют место множественные факты поставки синтетических наркотиков, в основном синтетических каннабиноидов и N-метилэфедрона, из Китайской Народной Республики и некоторых европейских стран. При этом разработана целая сеть сбыта данных наркотиков через бесконтактный сбыт «тайниково-закладочным» способом с использованием сети Интернет либо каналов международной почтовой связи. Китай продолжает оставаться основным поставщиком синтетических каннабиноидов («спайсов»). В этой связи достаточно симптоматично то обстоятельство, что доля синтетических нар-

котиков в общем объеме выявленных наркотических средств увеличилась с 14 % в 2015 г. до 15 % в 2016 г.

Особая роль в поставках на территорию Российской Федерации «тяжелых» наркотиков принадлежит этнической наркопреступности. Однако в 2016 г. рост числа задержанных за оптовые поставки наркотиков иностранных граждан приостановился. Наиболее концентрированные и опасные наркотики, такие как героин, гашиш и синтетические наркотики, поставляются на территорию России из-за границы. Однако упрощенный режим досмотра в пунктах пропуска на государственной границе и слабая техническая оснащенность таможенной инфраструктуры обуславливают крайне низкую эффективность противодействия контрабанде наркотиков. Зачастую, несмотря на приоритетность противодействия транснациональной организованной наркопреступности, которая выступает ключевой проблемой незаконного распространения наркотиков⁶, значительные человеческие и временные ресурсы компетентных органов расходуются на выявление, раскрытие и расследование преступлений, не связанных прямо с деятельностью организованных преступных наркоформирований.

В 2016 г. из незаконного оборота изъято 21,7 тонн различных наркотиков (в 2015 г. — 34,2 тонны), в том числе около 15 тонн наркотиков каннабисной группы, немногим более 4 тонн синтетических наркотиков (в 2015 г. — около 5,4 тонны), 1,4 тонны наркотиков опийной группы (включая 965 килограммов героина), 1,3 тонны психотропных веществ и 385 килограммов сильнодействующих веществ. Окончательно ликвидированы основные каналы поставок наркотиков, распространяемых под видом пищевого мака, служащего сырьем для изготовления ацетилированного опия.

Продолжают совершенствоваться нормативная правовая база и общая организация механизма реабилитации и ресоциализации, развивается комплексный подход к формированию и финансированию региональных сегментов данной системы, что будет способствовать решению значимых проблем, связанных с немедицинским потреблением наркотиков: снижения уровня преступности и финансовых затрат на борьбу с незаконным оборотом нар-

⁶ Щербakov А. Д. Состояние наркопреступности в Российской Федерации // Социально-экономические явления и процессы. 2015. Т. 10. № 9. С. 213.

котиков, защиты общества от асоциального поведения наркопотребителей, освобождения от наркозависимости, смягчения электорального напряжения в существенном сегменте социума, а также уменьшения потерь валового внутреннего продукта от незаконного оборота наркотиков, которые, по экспертным оценкам, составляют до 3 % ВВП ежегодно.

Введение в действие системы реабилитации на федеральном уровне способно придать необходимое ускорение икратно повысить потенциал реализуемых и готовых к реализации программ реабилитации в субъектах РФ. Однако только в случае реализации государственно-частного партнерства в сфере реабилитации и ресоциализации возможно качественно улучшить наркоситуацию в стране, а также существенно снизить уровень социальной напряженности в обществе.

Совокупный экономический эффект от сокращения теневого оборота наркодоходов может достигать 27 млрд руб. — это денежные средства, ежегодно затрачиваемые наркопотребителями на приобретение наркотиков, которые отнимаются у экономически активного населения, в том числе путем совершения корыстно-насильственных преступлений (в частности, краж, грабежей).

С учетом того, что, по данным Судебного департамента Верховного Суда РФ, к реальному лишению свободы за совершение преступлений, предусмотренных ст. 228 УК РФ, в 2016 г. приговорены 29 124 лиц, а условно осуждены 34 979, экономический эффект от снижения затрат на уголовно-исполнительную систему может достигать 14 млрд руб.

Распространение потребления наркотиков в России — неотъемлемая часть мировой проблемы наркомании, требующая скоординированных и сбалансированных действий всего мирового сообщества. В целях эффективного противодействия организованной транснациональной наркопреступности в 2016 г. правоохранительными органами РФ совместно с правоохранительными органами других стран, а также в рамках деятельности ОДКБ активно проводились специальные антинаркотические операции по изъятию наркотических средств и задержанию наркопреступников. Сформирована многоуровневая секторальная система

международного сотрудничества по противодействию обороту наркотиков на территории Центральной Азии и Латинской Америки.

Сотрудничество МВД России с компетентными органами иностранных государств в сфере противодействия незаконному обороту наркотиков, несмотря на санкции западных стран в отношении Российской Федерации и попытки международной изоляции России, активно развивается как в рамках двустороннего взаимодействия, так и в многостороннем формате. Реализуются антинаркотические мероприятия в рамках председательства Российской Федерации в ШОС и БРИКС, в том числе Совещания руководителей компетентных органов государств — членов ШОС, наделенных полномочиями по борьбе с незаконным оборотом наркотиков, и менее двух лет назад созданной Антинаркотической рабочей группы БРИКС. В 2016 г. осуществлялась работа по вопросу присоединения компетентных органов ОАЭ к формату ЦАК (Центрально-Азиатский антинаркотический квинтет) и преобразования ЦАК в антинаркотический альянс, что значительно повышает эффективность борьбы с наркопроизводством, осуществляемом на территории Афганистана, и наркотрафиком.

Практические результаты и достигнутая высокая степень координации совместной деятельности компетентных органов различных государств⁷ предполагают продолжение взаимодействия на данном направлении. Однако действующие в настоящее время международные, межправительственные и межведомственные соглашения не в полной мере способствуют возможности полноценного контроля за наркотрафиком. Это обусловлено тем обстоятельством, что транснациональная наркопреступность вовлечена в широкий спектр сопутствующих видов криминальной деятельности, что значительно «размывает» возможности точечного и упреждающего воздействия на эти очаги преступной активности со стороны компетентных органов различных государств. К сопутствующим видам преступной деятельности транснациональной наркопреступности относятся незаконный оборот оружия, организация незаконной миграции, торговля людьми, преступность с использованием информационных технологий. Традиционными

⁷ См.: Кобец П. Н. О необходимости укрепления международной системы контроля над незаконным оборотом наркотиков // Символ науки. 2017. Т. 3. № 4. С. 100—102.

для организованного криминала остаются вымогательство, мошенничество, организация незаконных азартных игр, проституции и фальшивомонетничество. Не случайно под транснациональной наркопреступностью понимается разновидность организованной преступности, характеризующаяся количественными и качественными показателями, действующая на территории нескольких государств (двух и более), в целях получения финансовой выгоды (сверхприбыли) от совершения преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков (наркобизнеса).

За счет консолидации усилий правоохранительных органов и институтов гражданского общества достигнуто снижение в Российской Федерации напряженности ситуации в сфере немедицинского наркопотребления и незаконного оборота наркотиков: уменьшилось количество совершаемых наркопреступлений и лиц, их совершивших, снизился объем наркотиков, находящихся в незаконном обороте. Вместе с тем сохраняющийся высокий уровень наркотизации населения страны продолжает представлять серьезную угрозу национальной безопасности России, что диктует необходимость дальнейшего развития антинаркотической системы и совершенствования методов противодействия незаконному обороту наркотиков.

Среди основных тенденций наркоситуации необходимо выделить:

- неравномерное распределение видов наркопреступности в ее структуре, что объясняется имеющимися особенностями проявлений наркопреступности;
- снижение количества зарегистрированных наркопреступлений, незначительное уменьшение объемов изъятий наркотических средств и психотропных веществ, преобладание в структуре изъятых наркотических средств и психотропных веществ каннабисной, опиоидной и синтетической групп наркотиков;
- продолжающееся постепенное расширение незаконного оборота синтетических («дизайнерских») наркотиков и психоактивных

веществ иностранного происхождения (стимуляторы амфетаминового ряда, синтетические анальгетики и синтетические опиаты, синтетические каннабиноиды группы JWH, AM и др.), чему корреспондирует сохранение значительных масштабов незаконного оборота спайсов, курительных смесей, обладающих выраженными психоделическими свойствами и высоким наркогенным потенциалом;

- стабильное увеличение удельного веса наркопреступлений в общей массе зарегистрированных преступлений⁸;
- постепенный рост преступлений, связанных с незаконным сбытом наркотиков, что отражает активизацию правоохранительных органов по выявлению наркосбытчиков, деятельность которых является более общественно опасной по сравнению с иными незаконными действиями в сфере оборота наркотиков;
- продолжающееся незначительное снижение количества женщин, привлеченных к уголовной ответственности за преступления в сфере незаконного оборота наркотиков, что объясняется постепенным усилением правоохранительного воздействия на «физическую» составляющую наркопреступности и пропорциональной концентрацией в ней криминально более активных элементов;
- превалирование среди привлеченных к уголовной ответственности за наркопреступления лиц молодежного возраста (младше 30 лет). При этом наркопотребление среди населения указывает на высокую напряженность наркоситуации, а с учетом высокого уровня латентности основных показателей наркоситуации, которая по достаточно обоснованному мнению специалистов, занимающихся исследованием данной проблемы, будет только расти⁹, следует ожидать дальнейшее ее осложнение;
- при общей многогранности проблемы, связанной с незаконным оборотом наркотиков, продолжение отчетливого формирования механизма наркоиндустрии, охватывающе-

⁸ Также см.: Уварова И. А. Современное состояние и уровень наркопреступности в России // Вестник Московского университета имени С. Ю. Витте. Серия 2 : Юридические науки. 2016. № 1 (8). С. 36—39.

⁹ Готчина Л. В. Об истории и перспективах противодействия наркопреступности // Уголовная политика и правоприменительная практика : сборник статей по материалам IV Всероссийской научно-практической конференции / отв. ред. Е. Н. Рахманова. СПб. : Петрополис. 2016. С. 87.

го процесс от нулевого цикла — наркопроизводства — до наркопотребления. Данный механизм работает, в сущности, по замкнутому циклу, где каждый этап является логическим продолжением предыдущего и основой для успешной реализации последующего. При многократном прохождении всех циклов генерируется криминальная индукция, обладающая колоссальной разрушительной энергией, способной втягивать огромные массы людей в наркобизнес, дестабилизировать политическую, социальную и экономическую обстановку не только в отдельных странах, но и целых регионах; — закрепление механизма наркоиндустрии, отражающего четыре основные группы факторов, посредством которых анализируется экономический, социокультурный и технологический аспекты наркоугрозы:

1) наркопроизводство, обусловленное политической конъюнктурой государства или региона, формирующей не просто благоприятные условия для производства наркотиков, но, по сути, установку страны на такую модель политического существования. Данная модель свойственна для такого планетарного центра масштабного наркопроизводства героина, как Афганистан;

2) наркобизнес, детерминированный сверхдоходами, получаемыми от незаконного оборота наркотиков и выступающий источником дефицитной ликвидации для мировой банковской системы и неотъемлемым сегментом современной монетарной системы. Высокая рентабельность наркобизнеса фактически детерминировала его полную монополизацию организованными преступными организациями, создающими отлаженную индустрию производства и распространения наркотиков. Не случайно в специальной литературе отмечается, что «для такого явления, как наркобизнес характерны такие черты, как многоплановость, масштабность и организованность»¹⁰. Усиливается специфический финансово-экономический феномен — повышение за счет участия в транснациональном наркобизнесе финансово-экономической автономности вплоть до самодостаточности организованных преступных сообществ;

3) социальная пораженность наркотиками, функционально тесно связанная с все еще высоким спросом на наркотики и смертностью от их употребления, недостаточно эффективной системой реабилитации и ресоциализации наркопотребителей, криминализацией общества за счет стабильно высокого удельного веса совершаемых общественно опасных деяний, «включенных» в уличную дистрибуцию наркотиков, выступающих средством «платежеспособности» наркопотребителя и создающих условия для организованного немедицинского потребления наркотиков. При этом социальный спрос на наркотики рождает их предложение, которое, в свою очередь, формирует наркорынок;

4) криминальная наркотехнология, формирующаяся под воздействием потребностей расширения и укрепления наркоиндустрии, направленная на противодействие внешним угрозам наркопроизводству и наркобизнесу, на формирование транснациональной наркопреступности, генерирование коррупции, экстремизма и террористической активности в государствах, в первую очередь наркотранзита, организацию магистральных перемещений наркотиков, блокирование деятельности международных организаций и эскалацию криминальных группировок, участвующих в борьбе за рынки наркотрафика и наркосбыта, а также силовое противодействие операциям, проводимым правоохранительными органами;

— эскалация активности международной наркопреступности, активное втягивание в нее миграционных процессов. При этом транснациональные наркогруппировки тесно связаны с потребностями постоянного создания новых наркотиков и использованием в этих целях «серой науки», что в том числе обусловлено задачами финансирования экстремистской и террористической деятельности, дестабилизирующей обстановку в Центрально-Азиатском регионе, государствах, через которые перемещаются наркотики, и странах, в которых они активно распространяются, а также криминальных группировок, участвующих в борьбе за наркорынки и осуществляющих противодействие компетентным органам государств — членам ОДКБ;

¹⁰ Сильченко Е. В., Кольвах А. Ю. О необходимости законодательного закрепления понятия «нелегальный наркобизнес» // Наука сегодня: глобальные вызовы и механизмы развития : материалы международной научно-практической конференции : в 2 ч. М. : Научный центр «Диспут». 2017. Ч. 2. С. 26.

- в условиях продолжающегося формирования прочных интегрированных отношений Таможенного союза усиление совместного потенциала государственных границ государств — членов ОДКБ по пресечению наркотрафика наркотиков, произведенных на территории Афганистана;
- усиление связи между распространением наркотиков и миграционными процессами, проявляющееся в использовании мигрантов для перемещения через границы наркотических средств и психотропных веществ и налаживании сетевого сбыта наркотиков на территории Российской Федерации с использованием той части мигрантов, которые оказались в трудной жизненной ситуации, не смогли трудоустроиться, не получили правоустанавливающих документов и т.п. При этом на данную ситуацию оказывает неблагоприятное влияние социально-политическая и экономическая обстановка в сфере миграции, складывающаяся в государствах Евросоюза, Российской Федерации, Украине, Молдове, Турции, Сирии, Ираке и др. Можно поддержать мнение Е. П. Новиковой, указывающей, что сложившийся «порядок пересечения государственной границы жителями государств из ближнего зарубежья по национальным внутренним гражданским паспортам не позволяет осуществлять эффективный учет лиц, пересекающих границу... данное положение приводит к росту неконтролируемой и незаконной миграции и, как следствие, к ухудшению ситуации, связанной с контрабандой наркотиков в РФ»¹¹;
- интернационализация этнической преступной деятельности в сфере организации наркотрафика, в первую очередь обусловленная тем, что афганский наркорынок толкает к активности боевиков и представителей организаций религиозно-экстремистского толка в республике и странах «пояса безопасности»;
- продолжение проникновения наркотиков во все слои населения. На фоне недостаточно эффективного общественного иммунитета перед угрозой наркотического заражения социальная среда становится менее защищенной от наркотического синдрома. Более того, наркоэкспансия оказывает воздействие, по сути, на генную основу общества, существенно повышая эпидемиологические риски различных социальных заболеваний. Как результат, в девиантную среду наркопотребителей все шире вовлекаются группы населения, характеризующиеся приемлемыми социальными показателями: достаточно высоким образовательным уровнем, наличием стабильных доходов, отсутствием жилищных проблем, проживанием в благополучных семьях и т.п.;
- продолжает оставаться напряженной ситуация с силовым сопровождением наркотрафика на афгано-таджикской границе (в частности, «панджский рубеж») при усилении мер противодействия со стороны государств — членов ОДКБ. В силу этих и иных особенностей ОДКБ, членом которой выступает Российская Федерация, существует как многопрофильная международная организация, осуществляющая противодействие наркопреступности, соединяя комплексные меры по силовому, информационному, профилактическому, идеологическому и политическому воздействию на наркоугрозу;
- утвердилась корреляция между возрастанием афганского наркотрафика в Российскую Федерацию и эскалацией наркоугрозы для Центральной Азии. С точки зрения геополитики это связано с тем, что в зону ответственности государств — членов ОДКБ входят Кавказ, соприкасающийся с очагом нестабильности возле Ирана, и Центрально-Азиатский регион, в котором активно развиваются транспортные коммуникации с Афганистаном. При этом стабильно сложная обстановка в Исламской Республике Афганистан признается одной из наиболее серьезных угроз безопасности для соседних государств;
- транснациональный характер наркопреступности, во многом обусловленный геополитическим расположением государств — членов ОДКБ, отражается в движении наркотиков, произведенных на территории Афганистана, по всем основным направлениям их конечного поступления на территорию России:

¹¹ Новикова Е. П. Современное состояние наркопреступности в России // Актуальные проблемы деятельности подразделений УИС : сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции. Воронеж : Воронежский институт ФСИН России, 2016. С. 316—317.

- 1) по «северному маршруту» (Таджикистан, Кыргызская Республика, Казахстан, Узбекистан);
 - 2) по ответвлению от балканского маршрута, или иначе — по закавказскому («балканскому маршруту») — через Иран, Турцию и страны Закавказья (Армения);
 - 3) по «восточному маршруту» — преимущественно через Китай. При этом особое внимание продолжает обращать на себя таджикская-афганская граница;
- достаточно медленно формируются управленческая и организационно-административная базы национальных систем комплексной реабилитации и ресоциализации наркопотребителей. Вместе с тем практически во всех государствах — членах ОДКБ отсутствуют системные законодательные предпосылки по полномасштабному функционированию единых национальных систем комплексной реабилитации как принципиально нового вида деятельности государств. Продолжает вестись работа по формированию организационно-управленческого механизма координации системы межгосударственной реабилитации и ресоциализации наркопотребителей;
- окончательно оформилась явная ориентированность государства не на обособленное воздействие на отдельные общественно опасные деяния, в том числе связанные с незаконным оборотом наркотиков, а на предупреждение всей гаммы имеющих и назревающих угроз региональной безопасности. Это связано с «эффектом домино» в наркопреступности, т.е. в наличии тесной общественно опасной причинно-следственной связи между сферой незаконного оборота наркотиков и иными областями криминальной активности, хотя наркопреступность имеет четко очерченную конфигурацию, которая сохраняет свои параметры даже при неоднородности составляющих данный вид преступности общественно опасных деяний. Для этого вида преступности характерна ло-

гичная связка с организованной, транснациональной, коррупционной, экстремистской и террористической преступностью.

Можно резюмировать, что состояние наркоситуации оказывает влияние на процессы развития современного российского общества. Поэтому антинаркотическая политика направлена на консолидацию совместных усилий правоохранительных органов, медицинских учреждений и институтов гражданского общества в целях противодействия незаконному обороту наркотиков, транснациональной организованной наркопреступности, легализации (отмыванию) наркодоходов. В целом можно согласиться с позицией В. А. Иванова и Н. С. Хлебниковой о том, что участие «граждан и институтов гражданского общества в выявлении и пресечении правоохранительными органами незаконного оборота наркотиков и их прекурсоров, обнаружении мест произрастания дикорастущих наркосодержащих растений и фактов их незаконного выращивания, выявлении и пресечении коррупционных связей, способствующих незаконной деятельности, способно оказать большое влияние на сокращение предложений наркотиков и спроса на них»¹².

Таким образом, основными факторами, влияющими на осложнение наркоситуации, являются афганская наркоэкспансия, силовое сопровождение наркотрафика, активная пропаганда немедицинского потребления наркотиков со стороны наркобизнеса, активное использование Интернета для приобретения наркотиков, распространение синтетических наркотиков преимущественно бесконтактным способом через сеть мелкорозничных сбытчиков, которые вовлекают в этот процесс в основном молодежь.

В целом изложенный материал усиливает представления о реальном состоянии наркоситуации в Российской Федерации и дает возможность выработать необходимые эффективные антинаркотические мероприятия, позволяющие совершенствовать деятельность по противодействию наркоугрозе.

¹² Иванов В. А., Хлебникова Н. С. Роль гражданского общества в борьбе с незаконным оборотом наркотиков // Марийский юридический вестник. 2017. № 1 (20). С. 17.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Готчина Л. В. Об истории и перспективах противодействия наркопреступности // Уголовная политика и правоприменительная практика : сборник статей по материалам IV Всероссийской научно-практической конференции / отв. ред. Е. Н. Рахманова. — СПб. : Петрополис, 2016. — С. 82—90.
2. Иванов В. А., Хлебникова Н. С. Роль гражданского общества в борьбе с незаконным оборотом наркотиков // Марийский юридический вестник. — 2017. — № 1 (20).
3. Киркина Н. В. Основные направления воздействия на женскую наркопреступность // Вестник Московского государственного областного университета. Серия : Юриспруденция. — 2015. — № 3. — С. 120—127.
4. Кобец П. Н. О необходимости укрепления международной системы контроля над незаконным оборотом наркотиков // Символ науки. — 2017. — Т. 3. — № 4.
5. Новикова Е. П. Современное состояние наркопреступности в России // Актуальные проблемы деятельности подразделений УИС : сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции. — Воронеж : Воронежский институт ФСИН России, 2016.
6. Радькова Л. С. Участие несовершеннолетних в незаконном обороте наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов // Вестник Воронежского института МВД России. — 2017. — № 1. — С. 226—233.
7. Сильченко Е. В., Кольвах А. Ю. О необходимости законодательного закрепления понятия «нелегальный наркобизнес» // Наука сегодня: глобальные вызовы и механизмы развития : материалы международной научно-практической конференции : в 2 ч. — М. : Научный центр «Диспут», 2017. — Ч. 2. — С. 25—27.
8. Уварова И. А. Современное состояние и уровень наркопреступности в России // Вестник Московского университета имени С. Ю. Витте. — Серия 2 : Юридические науки. — 2016. — № 1 (8). — С. 36—39.
9. Чучаев А. И. Стратегия государственной антинаркотической политики: актуальные вопросы реализации // Lex Russica. — 2016. — № 6 (115). — С. 242—246.
10. Щербаков А. Д. Состояние наркопреступности в Российской Федерации // Социально-экономические явления и процессы. — 2015. — Т. 10. — № 9. — С. 212—216.

Материал поступил в редакцию 1 августа 2017 г.

THE SITUATION WITH DRUG CRIMES IN THE RUSSIAN FEDERATION: THE BASIC CRIMINOLOGICAL MARKERS AND TRENDS

TEPLYASHIN Pavel Vladimirovich — Associate Professor of the Department of Criminal Law and Criminology, Siberian Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia, PhD in Law, Associate Professor
pavlushat@mail.ru
660131, Russia, Krasnoyarsk, Rokossovskogo Str., 20

Abstract. *The article reveals the criminological markers of drug crimes in Russia. There is a high degree of latency of crimes related to drug trafficking, reflecting the very deep penetration of drug addiction into society. The article identifies the regions with the highest and lowest proportion of drug-related crimes in the overall structure of the crime.*

The author draws attention to the specifics of organized and transnational drug crimes, influx of cocaine from Latin America and heroin from Afghanistan into Russia as two planetary centres of narcotics production, deliveries of synthetic drugs from China to the country. The author indicates that there is a criminal network for drug distribution through contactless dead drop illegal sale by means of the Internet or the international postal service.

It is proved that the introduction of the system of rehabilitation at the federal level and facilitation of public-private partnerships can increase the capacity of implemented and to be implemented rehabilitation programmes in the Russian Federation. The article considers the cooperation between the Ministry of the Interior of Russia and the competent authorities of foreign States in combating illicit drug trafficking, which, despite Western countries' sanctions against the Russian Federation and international attempts for isolation, is being actively developed both in the framework of bilateral cooperation and multilateral format. Anti-drug activities and sectoral system of international cooperation to counter drug trafficking within the framework of the Presidency of the Russian Federation in the SCO and BRIC, participation as a member of the CSTO are being realized.

The main trends in the drug situation, the mechanism of the narcotics industry reflecting four main groups of factors by which examines the economic, sociocultural and technological aspects of the drug being among them, are considered: 1) drug production; 2) drug trafficking; 3) social drug susceptibility; 4) criminal drug technology.

It is concluded that the main factors influencing the complication of the drug situation, are the Afghan drug expansion, forceful accompaniment of drug trafficking, vigorous advocacy of the non-medical use of drugs by drug trafficking, active use of the Internet for purchasing drugs, the spread of synthetic drugs, mainly through the network of contactless retail traffickers, which involve mostly young people in this process .

Keywords: *anti-drug activities, the Balkan route, public policy, comprehensive rehabilitation, smuggling, drug technology, drug addiction, drugs, drug trafficking, organized drug crime, resocialization of drug users, synthetic cannabinoids, the Central Asian region.*

REFERENCES

1. *Gotchina, L. V. On the History and Prospects of Counteraction to Drug Crimes // Enforcement Practice: Proceedings of the IV All-Russian Scientific and Practical Conference / E.N. Rakhmanova (ed.). Spb.: Publishing House "Petropolis", 2016. P. 82—90.*
2. *Ivanov, V. A., Khlebnikov, N. S. The Role of Civil Society in the Fight against Illegal Drug Trafficking // MarSU Law Herald. 2017. No.1 (20). P. 17—18.*
3. *Kirkina, N. V. The Main Directions of Effects on Female Drug Crime // Bulletin of the Moscow State Regional University. Series: Jurisprudence. 2015. No. 3. P. 120—127.*
4. *Kobets, P. N. The Need to Strengthen the International System of Control over Illicit Drug Trafficking // Symbol of Science. 2017. Vol. 3. No.4. P. 100—102.*
5. *Novikova, E. P. Current Situation with Drug Crime in Russia // Current Problems of Penal Units: The Proceedings of the All-Russian Scientific and Practical Conference. Voronezh: The Voronezh Institute of the Federal Penal Correction Service, 2016. P. 316—318.*
6. *Radkova, L. S. Participation of Minors in the Illicit Trafficking of Narcotic Drugs, Psychotropic Substances or their Analogues // The Herald of the Voronezh Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2017. No. 1. P. 226—233.*
7. *Silchenko, E. V., Kolvakh, A. Yu. About the Need to Legislate the Concept of "Illegal Drug" // Science Today: Global Challenges and Mechanisms: Proceedings of International Scientific and Practical Conference: in 2 Parts. Part 2. M.: Scientific Center "Dispute". 2017. P. 25—27.*
8. *Uvarova, I. A. Current Situation and Level of Drug Crime in Russia // Vestnik Moskovskogo Universiteta named after S.Yu. Vitte. Series 2: Legal Sciences. 2016. No. 1 (8). P. 36—39.*
9. *Chuchaev, A. I. The Strategy of State Anti-Drug Policy: Topical Issues of Realization // Lex Russica. 2016. No. 6 (115). P. 242—246.*
10. *Scherbakov, A. D. Situation with Drug Crime in the Russian Federation // Socio-Economic Phenomena and Processes. 2015. Vol.10. No.9. P.212—216.*

ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ИПОТЕЧНОГО КРЕДИТОВАНИЯ ЗЕМЛИ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОГО НАЗНАЧЕНИЯ КАК МЕРЫ ДЛЯ ДОСТИЖЕНИЯ УСТОЙЧИВОГО РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОГО ГОСУДАРСТВА¹ (на примере деятельности Дворянского банка в Тамбовской губернии в 1885—1900 гг.)

***Аннотация.** Ипотечное кредитование сельского хозяйства в России было тесно связано с решением внутренних проблем государства. В первые пореформенные десятилетия ослабление дворянства проявилось прежде всего в сокращении дворянского землевладения. Очевидно, что учреждение правительством Дворянского банка с целью поддержания дворянства было вынужденной мерой.*

В Уставе Дворянского банка закреплялось, что Банк имеет целью поддержание землевладения потомственных дворян посредством выдачи ссуд под залог принадлежащих им земель. Открытие отделения Банка 21 декабря 1885 г. в Тамбовской губернии сразу вызвало ажиотажный спрос на кредит. В 1889—1890 гг. заемщикам Дворянского банка были предоставлены дополнительные льготы. Указом от 12 октября 1889 г., а затем новым Уставом Банка, утвержденным 12 июня 1890 г., в деятельность Дворянского банка вносились коррективы. В итоге операции Дворянского банка по выдаче ссуд развивались в Тамбовской губернии наиболее успешно. Определенным испытанием как для Дворянского банка, так и для его заемщиков являлись последствия неурожая 1891 г. во многих регионах России.

© Баев В. Г., Фролов С. А., 2017

* *Баев Валерий Григорьевич*, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой трудового и предпринимательского права Юридического института Тамбовского государственного технического университета
vgbaev@gmail.com

392000, Россия, г. Тамбов, ул. Мичуринская, д. 112-Д

** *Фролов Сергей Анатольевич*, кандидат исторических наук, доцент, доцент кафедры трудового и предпринимательского права Юридического института Тамбовского государственного технического университета

seif.saf@rambler.ru

392000, Россия, г. Тамбов, ул. Мичуринская, д. 112-Д

В этой ситуации император 10 января 1892 г. распорядился предоставить советам Дворянского банка и особого его отдела право рассрочить платежи по ходатайствам заемщиков на срок от 6 до 20 полугодий. Благодаря предоставленным льготам процент назначенных в продажу имений по Тамбовской губернии был низким.

Государственная власть продолжала политику льготного ипотечного кредитования земли потомственного дворянства. В Манифесте Николая II от 14 ноября 1894 г. объявлялось о понижении процентной ставки по ссудам Дворянского банка с 4½ до 4 %. Результаты этого не замедлили сказаться: в 1895 г. количество заложенной земли заметно увеличилось. В целом с 1895 до 1900 г. объемы ссудных операций в Тамбовской губернии ежегодно нарастали. Между тем развитие ипотечного кредитования земли сельскохозяйственного назначения в конце XIX в. не привело к существенному росту сельского производства. Первоначально накопленного капитала для перевода на машинные рельсы всей российской экономики оказалось недостаточно. Процесс переоснащения промышленности был прерван революцией 1917 г.

Ключевые слова: ипотека, реформа, право, Дворянский банк, процедура, залог, развитие, устойчивость, Устав Банка, законодательные акты, залоговые операции, оценка земли, сельское хозяйство, заемщики.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.158-170

Проблематика исследуемой темы. Во второй половине XIX в. в Российском государстве сложился комплекс взаимосвязанных социально-экономических проблем, препятствовавших его устойчивому развитию. Их истоки лежали в крестьянской реформе 1861 г. Освобождение крестьян заставило дворянство искать и нарабатывать новые формы хозяйствования. Ситуацию обострило появление у России главных хлебных конкурентов — Америки и Индии. Аграрно-индустриальная страна, получавшая основной доход от сельскохозяйственной отрасли, перестала быть монополистом в вывозе зерна¹. Очевидным было и слабое развитие обрабатывающего сектора².

Руководство России понимало, что мировой сельскохозяйственный кризис, нехватка необходимых денежных ресурсов поставили перед страной задачу незамедлительного преобразования основ экономической системы Российской империи и ее перевод на машинные рельсы. «Крупная промышленность созидалась на песке», на базе сельскохозяйственной России, живущая на занятые капиталы

и поддерживаемая искусственными мерами. Для получения быстрых результатов были необходимы огромные силы и средства, «смелость мысли и дерзость воли»⁴. А финансовым источником для развития промышленности могло стать лишь эффективное сельскохозяйственное производство.

Российские землевладельцы связывали преодоление поразившего Россию аграрного кризиса с возможностью получения доступного ипотечного земельного кредита. С этой целью в конце 1883 г. дворянство Орловской губернии обратилось к императору Александру III с прошением о даровании благородному сословию государственного долгосрочного кредита на льготных условиях. Отметим, что прошение не было единичным: с 1883 по 1885 г. о предоставлении государственного земельного кредита ходатайствовали дворянские собрания Калужской, Воронежской, Оренбургской, Казанской, Тамбовской, Пензенской и Саратовской губерний. Во всех прошениях говорилось о бедственном положении благородного сословия, вызванном прекращением

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ и Тамбовской области в рамках научного проекта № 17-11-68004.

² Шарпов С. О. Чем спасти дворянство. СПб., 1893. С.1—2.

³ Государственный архив РФ (ГА РФ). Ф. 555. Оп. 1. Д. 1361. Л. 1.

⁴ Озеров И. Х. Экономическая России и ее финансовая политика на исходе XIX и в начале XX века. М., 1905. С. 3. (271 с.)

операций дореформенных ипотечных учреждений и отсутствием доступного кредита⁵.

Показательно, что ипотека (в переводе с греческого — заклад, залог) преследовала цель не только экономически поддержать дворянство, но и сохранить за ним позиции политически господствующего класса. Дело в том, что отмена крепостного права обнаружила крайне негативную тенденцию — сокращение дворянского землевладения. Так, наполовину сократился фонд дворянского землевладения в подмосковных губерниях, на 60 % и более — в Новгородской, Псковской, Олонецкой и Вологодской лесных губерниях. С такой же быстротой дворянство теряло землю в Казанской и Саратовской губерниях черноземного Поволжья, в Екатеринославской, Таврической и Херсонской губерниях Новороссии. И лишь в восьми черноземных губерниях Центра — Полтавской, Курской, Орловской, Тульской, Воронежской, Тамбовской, Пензенской и Симбирской экономическое положение дворянства демонстрировало определенную устойчивость⁶. Именно поэтому учреждение Дворянского банка имело не только экономический, но и политический характер, рассчитанный на поддержку дворянства как опоры Российского государства. Разумеется, это соответствовало и экономическим интересам страны.

Анализ правовых основ ипотечного кредитования в политике пореформенной России представляется чрезвычайно актуальным. Сходные проблемы современной России приходится решать с опорой на исторический опыт, чтобы, разъясняя неудачу финансово-правовой политики царского правительства, не допустить подобных ошибок в XXI в.

Ипотека. Первое упоминание об ипотеке отмечено в греческих Законах Солона в VI в. до н.э. Развитие ипотека получила в римском праве классического периода, особенно при залоге земельных участков⁷. В Новое и Новейшее время ипотека — как кредит под залог недви-

жимости и земли — сыграла важную роль в становлении и развитии аграрного капитализма во многих странах мира и России в частности.

В дореформенной России самой распространенной формой ипотеки являлся заклад дворянских имений — земель с крестьянами, лесов и прочих угодий. В меньшей степени практиковалось кредитование под залог строений. Оба направления развивались правительством с середины XVIII в., когда были образованы первые государственные банки: Заемный банк для дворянства и Коммерческий банк для купцов. В организационно-правовом отношении получение ссуды было возможно при наличии на закладываемое имение свидетельства Палаты гражданского суда, которое удостоверяло принадлежность недвижимости данному лицу, как и отсутствие по ней исков и казенных недоимок. Размер кредита зависел от числа крестьян в имении и от качества земли⁸. Тем самым материальным обеспечением ипотеки для дворянства являлся залог имения вместе с крестьянами.

Следует, правда, отметить, что суждения исследователей в вопросе целей ипотечного кредитования разнятся. По мнению Р. В. Федосеева, ипотека не являлась собственно сельскохозяйственным кредитом, используемым непосредственно для развития сельскохозяйственного производства. Полученные ссуды шли главным образом на потребительские цели⁹. Н. А. Проскурякова напрямую связывает кредитную реформу в Российской империи с буржуазными преобразованиями 1860—1870-х гг. Они охватили основные сферы общественной жизни: экономику, административное управление, судебную систему, армию, культуру. Поскольку противостоять объективным изменениям в экономике было невозможно, замысел правительства заключался в том, чтобы провести модернизацию при условии сохранения монархии и дворянства как опоры государства¹⁰. «После реформы 1861 г. дворяне

⁵ Российский государственный исторический архив (РГИА). Ф. 593. Оп. 1. Д. 103. Л. 4—6, 11—12, 13—14 об., 26—29, 35—38 об., 97—101 об.

⁶ Соловьев Ю. Б. Самодержавие и дворянство в конце XIX века. Л., 1973. С. 230—231.

⁷ Косарева Н. Б. Основы ипотечного кредитования. М., 2007. С. 66—68.

⁸ Понька В. Ф. Положения о залоге имущества в законодательстве России в XIX в. // Право и политика. 2010. № 4. С. 781—782.

⁹ Федосеев Р. В. Дворянское хозяйство Среднего Поволжья во второй пол. XIX — нач. XX в. : дис. ... д-ра ист. наук. Саранск, 2017. С. 200.

¹⁰ Проскурякова Н. А. Ипотека в Российской империи. М., 2014. С. 72.

перестали быть единым сословием с общими корпоративными интересами. Лишившись права владеть населенными имениями и даровой рабочей силой, они нуждались в дешевом кредите»¹¹, чтобы обеспечить себе участие в торгово-промышленном предпринимательстве в условиях изменившегося уклада жизни¹².

Император предписал министру финансов Н. Х. Бунге разработать меры, необходимые для того, чтобы облегчить положение дворян, чьи имения заложены в частных банках, а также нуждающихся в кредите. Бунге доложил, что учреждение *Государственного земельного банка* с льготными условиями кредита представляется наиболее целесообразным. 21 апреля 1885 г. был опубликован рескрипт Александра III: «Во внимание к нуждам дворянского поместного землевладения, во многих местах расстроено оскучением хозяйственных средств, мы повелели учредить Дворянский земельный банк»¹³. Правовым основанием создаваемого кредитного учреждения — Государственного дворянского земельного банка — стало Положение «О Государственном дворянском земельном банке» от 3 июня 1885 г., утвержденное Александром III¹⁴.

Очевидно, что принятием этого документа подчеркивалась политическая значимость дворянства как привилегированного сословия («одно из надежных орудий правительства»¹⁵). Из всех привилегий, которыми обладало дворянство в Российской империи, главнейшим и исключительным являлось право владения населенными имениями. «Жалованная грамота» 1785 г. запрещала отчуждать родовые имущества, гарантировала полное и неограниченное право собственности на наследование любого вида имущества, в том числе и на крестьян¹⁶. Статус землевладельца предоставлял

дворянству полномочия формировать органы местного самоуправления и принимать участие в их деятельности.

Помимо Положения деятельность Дворянского банка регламентировал ряд нормативных актов: Правила действий и порядка делопроизводства Государственного дворянского земельного банка¹⁷, Узаконения и распоряжения о Государственном дворянском земельном банке¹⁸, Сборник циркуляров и распоряжений по Государственному дворянскому земельному банку 1885—1899 гг.¹⁹, Устав Государственного дворянского земельного банка. Существовали также Правила об оценке имений и порядке делопроизводства, счетоводства и отчетности Банка и его местных отделений. Они устанавливались так называемым наказом, который рассматривался советом Банка и утверждался министром финансов по соглашению с министрами внутренних дел, юстиции, земледелия, государственных имуществ и государственным контролем.

Детально прописывалась *процедура залога* дворянских усадеб. Государственный дворянский земельный банк предоставлял ссуды потомственным дворянам под залог как целых имений в полном их составе, так и отдельно закладываемых частей имений. Имения, состоящие в общем владении, принимались в залог с согласия всех совладельцев. Для получения ссуды требовалось подать заявление в местное отделение Дворянского банка. Дополнительно к заявлению требовались: залоговое свидетельство, подробная оценочная опись закладываемого имения, свидетельство о потомственном дворянстве, окладные листы, планы закладываемого имения, подписка заемщика о договорах по закладываемому имению²⁰.

¹¹ Костылева Е. Н. Деятельность государственных ипотечных банков в конце XIX — начале XX века (по материалам Рязанской губернии) : дис. ... канд. ист. наук. Рязань, 2015. С. 51.

¹² Корелин А. П. Сельскохозяйственный кредит в России в конце XIX — начале XX века. М., 1988. С. 17—18.

¹³ Соловьев Ю. Б. Указ. соч. С. 230—231.

¹⁴ Ерошкин Н. П. История государственных учреждений дореволюционной России. М., 1968. С. 219—220.

¹⁵ Шевнина О. Е. Провинциальное дворянство и правовая политика (вторая половина XIX в.) // Наука. Общество. Государство. Электронный научный журнал. URL: esj.pnzgu.ru. 2015. № 1 (9). С. 3.

¹⁶ Свод законов Российской империи. СПб., 1857. Т. 10. Ст. 1346, 1363.

¹⁷ Государственный дворянский земельный банк (Петербург). Правила действий и порядка делопроизводства Государственного дворянского земельного банка: утв. 4 дек. 1885 г. Пг. : Тип. Корпатского, 1893.

¹⁸ Узаконения и распоряжения о Государственном дворянском земельном банке. СПб., 1886.

¹⁹ Сборник циркуляров и распоряжений по Государственному дворянскому земельному банку 1885—1899. СПб., 1900.

²⁰ Узаконения и распоряжения о Государственном дворянском земельном банке. СПб., 1886. С. 21—23.

Последний документ запрещал обременять поместье повинностями, продавать лес на сруб, сдавать участки в аренду сроком более трех лет.

Размер ссуды, как правило, не превышал 60 % оценочной стоимости закладываемого имения. Он мог быть увеличен до 75 % оценочной стоимости имения по постановлению $\frac{2}{3}$ голосов совета Банка и с утверждения министра финансов, если ссуда была необходима для погашения обеспеченных на имении долгов, сделанных до открытия Дворянского банка. При получении ссуды по специальной оценке заемщики должны были ежегодно страховать от огня все строения, включенные в опись заложенного имения до окончательной уплаты долга, а страховой документ представлять в местное отделение Банка. В случае пожара полученное Банком вознаграждение или засчитывалось в уплату долга по ссуде, или выдавалось заемщику²¹.

По выданным из Банка ссудам заемщики были обязаны уплачивать в течение всего срока займа за каждое полугодие вперед (не позднее 1 мая и 1 ноября) проценты на расходы по управлению Банком и на составление запасного капитала, а также проценты роста и погашения в соответствии со сроком ссуды. Через пять лет после выдачи ссуды клиенты Дворянского банка имели право ходатайствовать об изменении ее сроков, чтобы уменьшить срочные платежи без увеличения общей суммы долга. Невелика была и процентная ставка — от 5,75 до 6,25 % годовых.

В дополнение была разработана и законодательно закреплена *система предоставления льгот*. По ходатайству неисправного заемщика его имение могло быть передано дворянской опеке на три года. На опекунское управление было возложено исполнение обязательств неисправного заемщика. Если к концу третьего года управления, кроме взноса платежей, погашалась и часть недоимок, то совет Банка мог продлить срок опеки еще на три года. Кроме того, в результате «чрезвычайных бедствий», предоставлялись льготы при уплате платежей. Для этого в местное отделение

Банка в течение месяца подавалось заявление об отсрочке или рассрочке платежей. По решению совета Банка и с согласия управляющего льготы предоставлялись также в случае смерти владельца его наследникам. Льготы предусматривали рассрочку на три года не более двух полугодичных платежей или отсрочку на год не внесенного в свое время платежа. С таких сумм уплачивалось по 6 % годовых взамен установленных пеней²².

Как показывает анализ источников права, учреждением Дворянского банка и обеспечением льготного кредита правительство стремилось оградить дворянское землевладение от дальнейшего сокращения. Достижение этой чисто политической цели доминировало над финансовыми соображениями, игравшими во всей комбинации вполне подчиненное значение²³.

В *Тамбовской губернии* комплекс всестороннего финансово-экономического реформирования во многом обуславливался ее региональной спецификой. В сельскохозяйственном отношении Тамбовская губерния принадлежала к Центральной земледельческой области, включавшей Рязанскую, Воронежскую, Орловскую, Курскую, Пензенскую и Тульскую губернии. Плодородие почвы сильно влияло на площадь пахотных угодий в Центральной земледельческой области. Наибольшую площадь земельных угодий (76—73 %) имели Курская и Тульская губернии, среднее количество (68—63 %) — Воронежская, Тамбовская, Пензенская и Орловская губернии, некоторые уезды которых располагались в малоплодородной полосе. Рязанская и Калужская губернии обладали наименьшей площадью пахотных земель во всей Центральной земледельческой области (57—44 %) ²⁴.

Тамбовская губерния занимала в изучаемый период значительную площадь — 58 511 квадратных верст. Средняя величина 12 уездов Тамбовской губернии равнялась 4 876 квадратным верстам. Самый большой уезд — Тамбовский — превосходил эту среднюю величину на 74,5 %, а самый малый уезд — Липецкий — не достигал ее почти на 40 %. При этом Тамбовский уезд был больше Липецкого почти втрое²⁵.

²¹ Устав Государственного дворянского земельного банка. С. 1895—1896.

²² Устав Государственного Дворянского земельного банка. С. 1899—1901.

²³ Соловьев Ю. Б. Указ. соч. С. 185—186.

²⁴ Костылева Е. Н. Указ. соч. С. 33.

²⁵ Сборник статистических сведений по Тамбовской губернии. Тамбов, 1898. Т. 14. С. 1.

Земли Тамбовской губернии различались по специфике природных условий. Экономисты и агрономы конца XIX — начала XX в. выделяли три таких региона, отличавшихся по целому ряду показателей друг от друга. Северный (Елатомский, Шацкий, Темниковский и Спасский уезды) с преимущественно слабо подзолистыми почвами, выщелоченным черноземом и большими лесными массивами; лесостепной (Моршанский, Козловский, Лебедянский и Липецкий уезды) с мощным черноземом и, наконец, степной черноземный регион (Тамбовский, Усманский, Кирсановский и Борисоглебский уезды)²⁶.

В 1849 г. все частное землевладение Тамбовской губернии, определенное в 2 981 608 десятин, было названо «помещичьим». По учету 1887 г. в частном владении Тамбовской губернии находилось 2 142 839 десятин земли. При этом дворяне владели 72,3 % всего фонда. Учет движения земельной собственности в губернии по нотариальным данным за 1866—1886 гг. показал убыль в дворянском землевладении на 306 340 десятин²⁷.

Данная тенденция была характерным явлением для Российской империи в целом. По мнению Е. П. Бариновой, «для пореформенного периода было характерно нарастание процесса убыли дворянского землевладения, постепенного формирования буржуазной собственности на землю. Буржуазные отношения властно вторгались в “святыя святыя” феодального общества. Особое совещание по делам дворянского сословия вынужденно констатировало: “Частная земельная собственность утратила характер постоянства. Ныне имения продаются, покупаются, дробятся с небывалой прежде легкостью, земля стала предметом гражданского оборота на одинаковых со всеми прочими товарами основаниях”»²⁸.

Мог ли сам факт сокращения общей земельной собственности свидетельствовать о разорении дворянства в пореформенное время?

Как показало исследование Н. А. Проскуряковой, стоимость дворянского землевладения Европейской России между 1877 и 1905 гг. поднялась более чем в 2,8 раза²⁹. Данное обстоятельство не просто обогащало не расставшихся с собственностью дворян, но и свидетельствовало о сохранении в их руках значительных богатств. Работы И. Д. Ковальченко и Л. И. Бородкина подтверждают: несмотря на утрату частными имениями доминирующей роли в производстве аграрной продукции, в начале XX в. помещичье землевладение все еще сохраняло свою силу и оказывало значительное влияние на «ход буржуазной аграрной эволюции» в России³⁰.

Другими словами, сам факт снижения удельного веса помещичьих земель не означал полного разорения высшего сословия. Оно продолжало сохранять свое экономическое влияние. Ситуация, в которой оказалось дворянство России, была сходна с положением частных владельцев в других странах Западной Европы. Например, через два десятилетия после освобождения крестьян значительная часть прусских землевладельцев в Германии, не приспособившись к капиталистическим методам хозяйствования, разорилась и вынуждена была распродать до 40 % своей земельной собственности. Однако во второй половине XIX в. оскудение немецких помещиков было приостановлено, и юнкерское хозяйство было признано наиболее эффективным в Германии³¹.

Возможно, дворянство России шло по тому же пути, что и прусское юнкерство, только это движение не было таким интенсивным. Даже в начале XX в. дворянство продолжало терять землю, а часть крупных хозяйств так и не смогла перестроиться на капиталистические принципы ведения хозяйства. Причиной такой впечатляющей медлительности был целый комплекс социально-экономических причин.

²⁶ Есиков С. А. Крестьянское хозяйство Тамбовской губернии в начале XX века (1900—1921 гг.). Тамбов, 1998. С. 8.

²⁷ Сборник-календарь Тамбовской губернии на 1903 г. Тамбов, 1903. С. 265—267.

²⁸ Баринова Е. П. Стратификация дворянства в начале XX века // Поволжский край. Вып. 12. С. 114.

²⁹ Проскурякова Н. А. Размещение и структура дворянского землевладения Европейской России в конце XIX — начале XX века // История СССР. 1973. № 1. С. 62.

³⁰ Ковальченко И. Д., Бородкин Л. И. Аграрная типология губерний Европейской России на рубеже XIX—XX вв. (опыт многомерного количественного анализа) // История СССР. 1979. № 1. С. 59—95.

³¹ Ливен Д. Аристократия в Европе 1815—1914 / пер. с англ. под ред. М. А. Шерешевской. СПб. : Академический проект, 2000. С. 114—115.

Например, реформа 1861 г. совпала с острым аграрным кризисом, вызвавшим падение цен на зерно. Комиссия при Вольном экономическом обществе (в 1884 г.) объясняла бедственное положение помещиков изменениями именно в хлебной торговле. «Снижение цен на пшеницу» ударило в основном по дворянству, являвшемуся в те годы основным поставщиком данной продукции на рынок. Когда дворянство оказалось в критическом положении, российское правительство организовало для него доступный кредит.

Открытие в 1885 г. Дворянского земельного банка способствовало широкому вовлечению дворянства в финансовые операции³². Появились землевладельцы, овладевавшие наукой ведения хозяйства, нажитые капиталы вкладывались в развитие производственной, материальной и духовной культуры. Были достигнуты значительные успехи в области полеводства, различных отраслей животноводства, плодородства и др.

Становление дворянского землевладения на территории Тамбовской губернии, как правило, происходило за счет «высочайших пожалований»³³. Крупнейшими землевладельцами на территории края были представители старинных дворянских родов: Нарышкины, Шереметевы, Гагарины, Голицыны, Бутурлины, Шуваловы, Воронцовы, Долгорукие, Толстые³⁴; они культивировали традиционный способ ведения сельскохозяйственного производства. Через 30 лет после реформы, в отчете 1891 г., тамбовский губернатор констатировал: «Частное владельческое хозяйство, хотя и стоит несколько выше крестьянского, но вполне удовлетворительным считаться не может. Большинство сельских хозяев, как собственников, так и арендаторов, придерживалась трехпольной системы и лишь в редких случаях — плодосменной и переложной. Потребление усовершенствованных машин в частновладельческих хозяйствах также не носило

повсеместного характера, на уборке полей использовался преимущественно крестьянский инвентарь... Именно поэтому, — заключалось в отчете, — владельческое хозяйство Тамбовщины дошло если не до полного разорения, то до крайне тяжелого состояния»³⁵.

С началом работы отделений Дворянского банка его операции по выдаче ипотечных кредитов стали стремительно развиваться. В 1886 г. в Российской империи были открыты 24 отделения Дворянского банка, а их действие распространилось на 36 губерний, в том числе и Тамбовскую. Управляющим Тамбовским отделением Дворянского и Крестьянского банков был назначен коллежский советник П. А. Афремов, который долгое время совмещал эти должности.

В течение первого года деятельности Тамбовского отделения поступило 242 заявления о ссудах и предлагалось к залогу 162 312 десятин земли. Однако советом Банка была разрешена только 171 ссуда под залог 108 042 десятин земли³⁶. Всего в Тамбовской губернии было выдано 137 ссуд под залог 93 083 десятин земли в сумме 5 474 454 руб. Средняя стоимость одной десятины земли, принятой в залог, составляла, по оценке владельцев, 124 руб. 90 коп., по оценке Банка — 97 руб. 26 коп., т.е. в Тамбовской губернии оценка Банка была более близка к оценкам самих владельцев и составляла 78 %.

Тамбовская губерния отметилась наибольшим числом крупных залогов: среди первых заемщиков Банка оказались уже упоминавшиеся нами крупнейшие землевладельцы: граф И. И. Воронцов-Дашков, граф А. К. Бенкендорф, княгиня О. П. Долгорукая и другие крупные помещики. Они получили в Тамбовском отделении Банка 89 ссуд в сумме 5 132 000 руб. Мелким хозяйствам было предоставлено 48 ссуд в сумме 287 000 руб.³⁷

Большинство земель, поступивших в залог Банка, были обременены лежащими на них долгами. Из прежних залогопринимателей

³² Житин Р. М. Социально-экономические аспекты модернизации хозяйственного комплекса крупного имения на микроуровне (по материалам Ново-Покровского имения гр. А. В. Орлова-Давыдова : дис. ... канд. ист. наук. Тамбов, 2014. С.69—71.

³³ Сборник статистических сведений по Тамбовской губернии. Тамбов, 1890. Т. 15. С. 5.

³⁴ Государственный архив Тамбовской области (ГАТО). Ф. 161. Оп. 1. Д. 3126. Л. 3, 3 об.

³⁵ Обзор Тамбовской губернии за 1891 год: приложение к всеподданнейшему отчету Тамбовского губернатора. Тамбов : Типография губернского правления, 1892. С. 4—6.

³⁶ ГАТО. Ф. 168. Оп. 1. Д. 5. Л. 114—115.

³⁷ ГАТО. Ф. 168. Оп. 1. Д. 5. Л. 13—14.

дворянских имений первое место занимали долги земельным банкам, затем частным лицам и городским общественным банкам, хотя по тяжести своей долги земельным банкам были значительно легче. Из 3 521 076 руб., удержанных для погашения долгов, 67 % причиталось для уплаты земельным банкам³⁸.

По сведениям из отчета Банка о способах перехода имений к их владельцам можно судить о масштабах перемещения дворянской земельной собственности в Тамбовской губернии в предыдущие годы. Так, из числа заложенных в Дворянском банке в 1886 г. имений почти 28 % перешли к их собственникам не по наследству или дарению, а путем покупки. Это позволяет сделать вывод о том, что потребность в кредите особенно остро ощущали лица, купившие землю. В большинстве заложенных имений хозяйство вели сами владельцы, но в 18 % случаев земля обрабатывалась путем сдачи имений в долгосрочную аренду в полном составе или по частям, 10 % вели хозяйство смешанным способом³⁹.

Наряду с трудностями перестройки старой системы хозяйства на новый лад, причинами дворянского упадка современники считали постоянное деление дворянских имений между наследниками. В 1887 г. дворянские собрания одно за другим стали принимать решения о создании «заповедных имений». Одним из первых за это высказалось полтавское дворянство, постановление которого было разослано во все губернии с предложением обсудить его и поддержать. Тамбовское дворянство поддержало этот документ. В качестве целей создания таких имений провозглашалась необходимость «остановить, по возможности, переход дворянских имений в другие руки», «дробление до крайних пределов при разделе их между наследниками», «прикрепить дворян к земле и к дворянским гнездам, откуда они благотворно влияли бы на окружающую их среду, всегда твердо стоя на страже охранительных начал, а минимальный размер таких имений определялся в 400 десятин с усадьбой»⁴⁰.

Для прекращения дробления дворянских имений в 1889—1890 гг. заемщикам Дворянского банка были предоставлены дополнительные льготы. Законодательно это было оформлено Указом императора Александра III от 12 октября 1889 г. В соответствии с ним выдачу ссуд стали производить наличными деньгами, а не закладными листами, удлинители сроки ссуд, уменьшили проценты роста до 4,5 %, облегчили условия перезалога имений. Кроме того, было объявлено о выпуске 5 % закладных с выигрышами листов Дворянского банка на 80 млн руб.⁴¹

В то же время не ослабевал государственный контроль за неплатежами. На основании утвержденных 26 июня 1889 г. Правил о взыскании платежей с неисправных заемщиков советом Банка был составлен список имений, назначенных в продажу за неуплату полугодового платежа по ссуде в 1890 г. В «Тамбовских губернских ведомостях» 28 ноября 1890 г. появился список неисправных заемщиков. В нем числилось 44 имения на площади в 26 498 десятин земли и суммой ссуды в 1 826 099 руб. Недоимки составляли 40 907 руб. К 1 января 1891 г. оставались неснятыми с торгов 32 имения с суммой ссуды в 1 504 738 руб. и недоимки платежей в 35 226 руб.⁴²

Не достигнув существенного снижения недоимки, правительство попыталось скорректировать правовую политику в отношении Дворянского банка. В результате 12 июня 1890 г. был законодательно утвержден новый Устав Государственного дворянского земельного банка. Отличия этого Устава от первоначального варианта состояли в следующем: выдача ссуд исключительно наличными (подтверждение Указа 12 октября 1889 г.); установление девяти сроков возврата ссуд — от 11 лет до 66,5 лет. В Устав введены новые положения, касающиеся определения правил и условий для пересрочки займа и перезалога имений. Необходимость выдачи дополнительных ссуд под имения, уже состоявшие в залоге Банка, не была ранее предусмотрена и производилась лишь на основании особых правил, вошедших в порядок делопроизводства Банка⁴³.

³⁸ ГАТО. Ф. 168. Оп. 1. Д. 5. Л. 25, 27, 27 об.

³⁹ ГАТО. Ф. 168. Оп. 1. Д. 5. Л. 13—16 об.

⁴⁰ ГАТО Ф. 161. Оп. 1. Д. 8248. Л. 3, 3 об., 17, 17 об.

⁴¹ ГАТО Ф. 168. Оп. 1. Д. 1258. Л. 2.

⁴² ГАТО Ф. 168. Оп. 1. Д. 1403. Л. 62.

⁴³ См.: Гурьев А. М. Очерк развития кредитных учреждений в России. СПб., 1904. С. 187—189.

Серьезным испытанием для устойчивого ипотечного кредитования угодий сельскохозяйственного назначения стал неурожай 1891 г. Его последствия отразились на операциях Банка и увеличении недоимок по ссудам. Защищая интересы дворянства, Российское правительство 16 октября 1891 г. предоставило совету Дворянского банка дополнительное право отменять торги на имения, где урожай не превышал одной четверти нормального, и не требовать от отделений Банка особых заключений по ходатайствам заемщиков⁴⁴. Через год император распорядился передать советам Дворянского банка и особого его отдела дополнительное право рассрочить платежи по ходатайствам заемщиков, если урожай 1891 г. в указанных имениях не превышал одной третьей части от нормального. При этом срок отсрочки устанавливался от 6 до 20 полугодий, и взамен установленной пени взималось по недоимкам 3 % за каждое полугодие⁴⁵. Рассроченные платежи в 1892 г. представляли собой два вида льгот: рассрочки по ст. 71 Устава Банка, применявшиеся во всех губерниях действия Дворянского банка, и рассрочки на основе повеления 10 января 1892 г., действующие в пострадавших от неурожая губерниях⁴⁶.

В целом по России до 15 мая 1892 г. поступило 2 742 ходатайства о рассрочке платежей, что потребовало выполнения обширной работы для возможно точного выяснения размера неурожая, постигшего каждое имение. Для этого предоставленные заемщиками сведения о степени недорода и об экономическом положении имений были проверены через отделения Банка, а во многих случаях — через местных земских начальников и полицейские управления. Полученные таким путем данные предоставили совету Банка возможность при рассмотрении ходатайств о льготах разрешать их в зависимости от действительных размеров бедствий, постигших имения.

Несмотря на кризисное состояние аграрного сектора России в целом и каждого из ее

регионов (Тамбовской губернии в частности), земледелие и производство хлеба продолжало оставаться важнейшей отраслью сельского хозяйства. Важную роль продолжало играть ипотечное кредитование земли сельскохозяйственного назначения.

Трагедия России заключалась в том, что дворянство оказалось не способным выработать общие интересы, достичь согласия в решении общих политико-экономических проблем. Такая ситуация не позволяла правительству сформулировать политику, одинаково приемлемую для тех, кто всеми своими корнями уходил в прошлое, душой и телом жил в мире, уже переставшем существовать, и для тех, кто сумел приспособиться к развивающемуся капитализму.

Появление на троне нового царя породило надежду на достижение взаимопонимания между правительством и дворянством. Николай II заявил о верности духу предшествующего царствования, вернув дворянскому вопросу приоритетный характер⁴⁷. 14 ноября 1894 г. появился царский Манифест, объявивший о понижении процентной ставки по ссудам Дворянского банка с 4½ до 4 %, а также о понижении платежей должников особого отдела Банка⁴⁸.

В форме манифестов проводились важнейшие политические решения: провозглашение вступления на престол или коронования очередного монарха, общегосударственной присяги ему, объявление войны или мира, правовых мер самого общего значения. Манифесты, как правило, не содержали конкретно-правовых норм, выражали политическую или общеправовую программу и должны были развиваться в дополнительных постановлениях. Они были обращены ко всему государственному учреждению и ко всему населению, непременно широко обнародовались⁴⁹. Выступая с обращением к представителям своего класса, государственная власть давала понять, что готова и далее продолжать политику льготного ипотечного кредитования потомственного дворянства.

⁴⁴ См.: Гурьев А. М. Указ. соч. С. 192.

⁴⁵ ГАТО. Ф. 168. Оп. 1. Д. 2186. Л. 3.

⁴⁶ ГАТО. Ф. 168. Оп. 1. Д. 2186. Л. 16.

⁴⁷ Соловьев Ю. Б. Указ. соч. С. 218.

⁴⁸ Сборник циркуляров и распоряжений по Государственному дворянскому земельному банку 1885—1899 гг. СПб., 1900. С. 90—91.

⁴⁹ Омельченко О. А. Кодификация права в России в период абсолютной монархии (вторая половина XVIII века). М., 1989. С. 4—5.

В результате в 1895 г. количество заложенной земли заметно увеличилось. Только Тамбовским отделением по 110 ссудным операциям было принято в залог 81 324 десятины земли. По сравнению с 1893 г., количество заложенной земли возросло вдвое, а с 1894 г. — в 3,2. В Тамбовском уезде было выдано 22 ссуды в сумме 1 574 800 руб. и заложено 25 656 десятин. В среднем оценка 1 десятины земли равнялась 125 руб. Выданная сумма ссуды составляла 49 % оценки⁵⁰.

Дополнительной мерой защиты дворянства стал Указ Николая II от 29 мая 1897 г., который снизил процент роста по ранее выданным ссудам потомственным дворянам с 4 % до 3,5 %. При этом был увеличен с 5 до 10 лет срок для выкупа имений из залога Дворянского банка владельцами, не принадлежащими к потомственному дворянству⁵¹.

Указы в период абсолютной монархии являлись наиболее распространенным видом законодательного акта. Они издавались монархом или от его имени высшими правительственными учреждениями. Как правило, они были направлены на решение конкретных вопросов государственного управления и, по существу, смыкались с собственно административными распоряжениями. Но устанавливаемые в них нормы имели общеобязательный характер⁵².

Так, 1 августа 1897 г. управляющий Тамбовским отделением П. А. Афремов докладывал: «За последние годы количество дел о ссудах заметно возрастает: так, в 1895 г. поступило 126 дел, в 1896 г. — 131 дело и в текущем году за полгода — 85 дел»⁵³. По общероссийским данным заметно, что с 1896 г. до 1899 г. объемы ссудных операций ежегодно нарастали (2,4 тыс. ссуд в 1896 г. на сумму 98,1 млн руб.; 2,2 тыс. ссуд в 1897 г. — 89 млн руб.; 3,2 тыс. ссуд в 1898 г. — 120,5 млн руб.). Это в значительной степени было связано с дополнительными ссудами при перезалоге имений, заложенных в первые годы деятельности Дворянского банка, и с перезалогом имений

из Особого отдела Банка⁵⁴. Данная тенденция была характерна и для следующего года. В 1900 г. Тамбовским отделением было выдано 72 ссуды в сумме 2 281 700 руб. под залог 35 725 десятин земли. Почти в половине случаев ссуды выдавались для перезалога имений⁵⁵.

В целом в Тамбовской губернии за 1885—1900 гг. Дворянским банком было принято в залог 1 013 имений общей площадью 633 516 десятин, под которые выдано 35 152 700 руб., что составляло 5,88 % общей суммы ссуд, выданных Дворянским банком за то же время в 51 губернии и 3 областях. Масштабы развития ипотечного кредитования дворянской земли Тамбовским отделением Банка были впечатляющие. По сумме выданных ссуд под земли, принадлежавшие потомственным дворянам, Тамбовская губерния занимала первое место, по числу заложенных в Дворянском банке имений — третье, а по количеству принятой в залог земли — пятое место⁵⁶.

Выводы. Проведенный нами анализ имеющихся материалов не позволяет сделать однозначный вывод о том, почему именно Тамбовская губерния стала лидером залоговых ипотечных аукционов; выше отмечалось, что развитие тамбовского потомственного дворянского землевладения имело относительно устойчивый характер. Скорее всего, дело заключалось в качестве и, соответственно, высокой стоимости тамбовского чернозема.

Понятно и то, что образование Дворянского банка было тесно связано с итогами крестьянской реформы 1861 г. Освобождение крестьян создало предпосылки для формирования в российской деревне массового слоя мелких (фермерских) землевладельцев. Однако процесс перестройки аграрного сектора России только начинался и требовал длительного времени для первоначального накопления капитала. А времени России катастрофически не хватало. Европа и Америка уже открыли дорогу капитализму, предварительно пройдя стадию накопления оборотных средств. Россия, чтобы не выпасть из

⁵⁰ ГАТО. Ф. 168. Оп. 1. Д. 2756. Л. 38 об. — 43.

⁵¹ Евреинов Г. А. Прошлое и настоящее значение русского дворянства. СПб., 1898. С. 81.

⁵² Омельченко О. А. Указ. соч. С. 5.

⁵³ ГАТО. Ф. 168. Оп. 1. Д. 2188. Л. 6.

⁵⁴ Проскуракова Н. А. Указ. соч. С. 263.

⁵⁵ ГАТО. Ф. 168. Оп. 1. Д. 4610. Л. 15.

⁵⁶ Афремов П. А. Деятельность отделения Государственного дворянского земельного банка в Тамбовской губернии // Сборник-календарь Тамбовской губернии на 1903 год. Тамбов, 1903. С. 91.

мирового тренда, вынуждена была строить производство в режиме догоняющего развития.

Единственно доступным источником пополнения казны было сельское хозяйство, и прежде всего продажа хлеба на внешнем рынке. Поэтому казенные деньги шли в развитие этой сферы. Параллельно с решением данной задачи для российского монархического режима было жизненно важным сохранение своей главной опоры — потомственного дворянства. Как мы показали, царское правительство работало и целенаправленно проводило политику поддержки дворянского землевладения, главным образом, в форме ипотечного кредитования. С открытием Дворянского банка у дворян появилась возможность, не ликвидируя своих земель, приобретать кредит на выгодных условиях под их залог. Однако консервативные идеологи утверждали, что он появился слишком поздно и не создал помещикам оборотных капиталов, направленных на хозяйственную модернизацию имений.

В конце XIX в. императоры Александр III и Николай II неоднократно прибегали к законодательному регулированию деятельности Дворянского банка в виде манифестов, указов, повелений для придания ипотечному кредитованию земли льготный характер. Льготы влияли на увеличение количества выдаваемых ссуд. Администрация отделения Банка была осторожна при оценке имений и определении размера ссуд, ответственно относилась к подсчету недоимок по платежам заемщиков в пользу банка, последовательна при осуществлении публикации и торгов имений неисправных заемщиков.

Вместе с тем анализ нормативной базы земельной ипотеки не дает полной определенности относительно приоритетных целей созданной кредитной системы: переоснащение зернового хозяйства или сохранение экономического и политического ресурса российского землевладельческого класса как главной политической опоры царизма.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Адрес-календарь и справочная книжка Тамбовской губернии 1913 г. — Тамбов, 1913. — 629 с.
2. *Афремов П. А.* Деятельность отделения Государственного дворянского земельного банка в Тамбовской губернии // Сборник-календарь Тамбовской губернии на 1903 год. — Тамбов, 1903. — С. 87—98.
3. *Гурьев А. М.* Очерк развития кредитных учреждений в России. — СПб., 1904. — 258 с.
4. *Евреин Г. А.* Прошлое и настоящее значение русского дворянства. — СПб., 1898. — 105 с.
5. *Ерошкин Н. П.* История государственных учреждений дореволюционной России. — М., 1968. — 352 с.
6. *Калинина Н. Н.* Становление и развитие кредитно-финансового дела в России XVIII — начало XX в. — М., 2002. — 168 с.
7. *Корелин А. П.* Сельскохозяйственный кредит в России в конце XIX — начале XX века. — М., 1988. — 259 с.
8. *Косарева Н. Б.* Основы ипотечного кредитования. — М., 2007. — 576 с.
9. *Костылева Е. Н.* Деятельность государственных ипотечных банков в конце XIX — начале XX века (по материалам Рязанской губернии) : дис. ... канд. ист. наук: 07.00.02. — Рязань, 2015. — 209 с.
10. *Омельченко О. А.* Кодификация права в России в период абсолютной монархии (вторая половина XVIII века). — М., 1989. — 148 с.
11. Памятная книжка Тамбовской губернии на 1894 г. — Тамбов, 1894. — 24 с.
12. *Понька В. Ф.* Положения о залоге имущества в законодательстве России в XIX в. // Право и политика. — 2010. — № 4. — С. 781—788.
13. *Проскуракова Н. А.* Земельные банки Российской империи. — М., 2002. — 520 с.
14. *Проскуракова Н. А.* Ипотека в Российской империи. — М., 2014. — 737 с.
15. Сборник-календарь Тамбовской губернии на 1903 г. — Тамбов, 1903. — 376 с.
16. Сборник статистических сведений по Тамбовской губернии. — Тамбов, 1890. — Т.15.
17. *Соловьев Ю. Б.* Самодержавие и дворянство в конце XIX века. — Л., 1973. — 384 с.
18. *Федосеев Р. В.* Дворянское хозяйство Среднего Поволжья во второй половине 19 — начале 20 в. : дис. ... д-ра ист. наук: 07.00.02. — Саранск, 2017. — 471 с.
19. *Шевнина О. Е.* Провинциальное дворянство и правовая политика (вторая половина XIX в.) // Наука. Общество. Государство. Электронный научный журнал. — URL: esj.pnzgu.ru. — 2015. — № 1 (9). — С. 1—9.

Материал поступил в редакцию 15 июня 2017 г.

**ORGANIZATIONAL LEGAL BASIS FOR FARM MORTGAGE LENDING AS A MEASURE
FOR SUSTAINABLE DEVELOPMENT OF THE RUSSIAN STATE
(FOLLOWING THE EXAMPLE OF DVORYANSKIY BANK ACTIVITIES IN TAMBOV PROVINCE IN 1885—1900)**

BAEV Valeriy Grigirievich — Head of the Department of Labour and Entrepreneurial Law, Law Institute of Tambov State Technical University, Doctor of Law, Professor
vgbaev@gmail.com
392000, Russia, Tambov, Michurinskaya Str., 112-d

FROLOV Sergei Anatolievich — Associate Professor of the Department of Labour and Entrepreneurial Law, Law Institute of Tambov State Technical University, PhD in Law, Associate Professor
seif.saf@rambler.ru
392000, Russia, Tambov, Michurinskaya Str., 112-d

Abstract. *Mortgage lending for agriculture in Russia was closely connected with the internal problems of the State. In the first post-reform decades, weakening of the nobility (dvoryanstvo) manifested itself primarily in the reduction of noble land. It is obvious that the establishment by the Government of the Dvoryanskiy Bank was aimed at supporting the nobility.*

The Charter of the Dvoryanskiy Bank stated that the bank was to support tenure gentry by issuing loans under pledge of their lands. The opening of the bank branches on the 21th of December 1885 in Tambov province immediately caused feverish demand on credit. In 1889-1890 Dvoryanskiy Bank granted borrowers with additional privileges. Decree of 12 October 1889, and then a new Charter of the Bank, accepted on June 12, 1890, set adjustments to the activities of the Bank. As a result, the credit activities of the Bank developed in Tambov province in the most successful way. A specific test for both the Bank and its borrowers, were the consequences of the poor harvest of 1891 in many regions of Russia. In this situation, on 10 January 1892 the Emperor ordered to provide the councils of the Bank and its special departments with the right to spread out payments on applications of borrowers for a period ranging from 6 to 20 six months. Thanks to the provided benefits, the percentage of the estates in Tambov province assigned to the sale was low.

State power continued to grace the privileged mortgage lending policy of the hereditary nobility. The manifesto of Nicholas II of 14 November 1894 announced the lowering of the interest rate on loans of the Dvoryanskiy Bank from 4 ½ to 4%. The results of this were quick: in the 1895 the amount of mortgaged land rose markedly. In general, from 1895 to 1900 the volume of lending operations in Tambov province rose annually. Meanwhile, the development of mortgage crediting of agricultural lands in the late 19th century did not lead to a significant increase in agricultural production. Initially accumulated capital was not enough for transition of the whole Russian economy to the industrialized regime. The process of retooling of the industry was interrupted by the 1917 Revolution.

Keywords: *mortgage, reform law, Dvoryanskiy Bank, procedure, bank deposit, development, sustainability, the Charter of the Bank, articles of association, statutes, pawning, land valuation, agricultural borrowers.*

REFERENCES

1. The Directory and Reference Book of Tambov Gubernia 1913. Tambov, 1913. — 629 p.
2. Afremov, F. P. The Activities of the Branch of State Dvoryanskiy Land Bank in Tambov Province // Calendar of Tambov Province 1903. — Tambov, 1903. — P. 87—98.
3. Guryev, I. M. Essay on the Development of Credit Institutions in Russia. — St. Petersburg, 1904. — 258 p.
4. Evreinov, G. A. The Past and the Present Value of the Russian Nobility. — St. Petersburg, 1898. — 105 p.
5. Eroshkin, N. P. History of the Public Institutions of Pre-Revolutionary Russia. — M., 1968. — 352 p.
6. Kalinina, N. N. The Formation and Development of Financial Business in Russia in the XVIII-beginning of XX Centuries.— M., 2002. — 168 p.
7. Korelin, A. P. Agricultural Credit in Russia in the Late 19th and Early 20th Century. — M., 1988. — 259 p.
8. Kosareva, N. B. Fundamentals of Mortgage Lending. — M., 2007.- 576 p.
9. Kostyleva, E. N. Mortgage Banks in the Late 19th and Early 20th Century (Following the Materials of the Ryazan Province): Candidate Degree Thesis (Historical Studies): 07.00.02 / Kostyleva Elena Nikolaevna. — Ryazan, 2015. — 209 p.
10. Omelchenko, O. A. Codification of the Law in Russia during the Period of Absolute Monarchy (the Second Half of the XVIII Century). — M., 1989. — 148 p.

11. Commemorative Book of Tambov Province in 1894. Tambov, 1894. — 24 p.
12. *Ponka, V. F.* Provisions on Mortgage Assets in the Legislation of Russia in the XIX c. // Law and Policy. 2010. No. 4. P. 781—788.
13. *Proskuryakova, N. A.* Land Banks of the Russian Empire. — M., 2002. — 520 p.
14. *Proskuryakova, N. A.* Mortgages in Russian Empire. — M., 2014. — 737 p.
15. Calendar of the Tambov province, 1903. Tambov, 1903. — 376 p.
16. The Collection of Statistical Information for the Tambov Province. — Tambov, Vol. 15. 1890.
17. *Solovyov, Yu. B.* Autocracy and Nobility in the Late 19th Century. -Leningrad, 1973. — 384 p.
18. *Fedoseev, R. V.* The Noble Household of the Middle Volga Region in the Second Half of the 19-early 20 Centuries: Doctoral Degree Thesis (Historical Studies): 07.00.02 / Fedoseyev Roman Vasilievich. — Saransk, 2017. — 471 p.
19. *Shevnina, O. E.* The Provincial Nobility and Legal Policy (Second Half of the 19th Century) // Electronic Scientific Journal "Science. Society. State". 2015 esj.pnzgu.ru No.1 (9) P. 1— 9.

Т. Ф. Ящук*

РЕФОРМЫ МЕСТНОГО УПРАВЛЕНИЯ В РСФСР В 1920-е ГОДЫ

Аннотация. Реализация новой экономической политики вызвала преобразования в сфере местного управления. Они оцениваются как реформы, но отмечается их незавершенный характер. Выделяются следующие направления реформ: изменение организационной структуры советских учреждений; административно-территориальное переустройство; демократизация избирательного законодательства; признание муниципализированной собственности и имущественных прав местных советов; формирование сбалансированных местных бюджетов.

Единая концепция реформ отсутствовала, хотя все преобразования были синхронизированы. Пик реформ приходится на 1924—1926 гг., и, несмотря на позитивные результаты, они не получили дальнейшего развития. Политическое руководство не обозначило четко цели реформ, местные руководители не всегда понимали их содержание и цели.

Созданные в результате административно-территориальной реформы края и области потенциально могли развиваться как экономически самостоятельные субъекты. Районы, города и иные селения были максимально приближены к нуждам населения. Реализация реформы затянулась и привела к корректировке однозначной линии на укрупнение административно-территориальных единиц.

Организационная перестройка заключалась в упрощении и удешевлении местного аппарата. Уточнялись полномочия и подведомственности отдельных учреждений. Признавались имущественные права местных советов. Они обладали значительным объемом муниципализированной собственности. Могли выбирать способы ее эксплуатации. Большая часть таких объектов сдавалась в аренду или объединялась в тресты. Создание местных бюджетов на всех уровнях (кроме сельского) обеспечивало финансовую устойчивость местной власти.

Наиболее системными были преобразования в отношении низовых органов — сельских и волостных советов. Провозглашалась политика «нового курса». Ее реализацию можно считать отдельной реформой. Вместо волостей создавались районы. Районным органам передавались значимые полномочия. Формировался районный бюджет. Либерализация избирательного законодательства позволяла привлечь в депутатский корпус крестьян, пользующихся доверием и уважением населения. В политике «нового курса» проявились проблемы и противоречия, типичные для других направлений реформ. Законодательство формулировало нормы, которые открывали возможность самостоятельных действий местных советов. При наступлении первых серьезных признаков такой самостоятельности (итоги выборов, хозяйственная деятельность, бюджетная обеспеченность) власть принимала ограничительные меры.

© Ящук Т. Ф., 2017

* Ящук Татьяна Федоровна, доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права Омского государственного университета имени Ф. М. Достоевского
yashukomso@mail.ru
644070, Россия, г. Омск, ул. Омская, д. 127

Ключевые слова: местное управление, местные советы, новая экономическая политика, история муниципального права, исполнительные комитеты, административно-территориальные реформы, избирательное законодательство, местное имущество, коммунальное хозяйство, местные бюджеты.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.171-186

1920-е гг. — особый период в истории отечественного государства и права. Новая экономическая политика повлекла не только перестройку хозяйственной деятельности, но и корректировку сложившейся модели государственного управления. В предложенной статье ставится задача проанализировать весь комплекс мероприятий, прямо или опосредованно касающихся местного управления. Следует оценить: представляли ли они набор отдельных решений и действий или реализовывались в рамках системной реформы, которая предусматривала адаптацию советской власти к запросам многоукладной экономики, сложной социальной структуры.

Изучение динамики местного управления в заявленный период позволит получить дополнительные аргументы в продолжающемся научном споре о сущности и перспективах нэпа, которая рассматривается и как вынужденное, краткосрочное отступление от генеральной политической линии, и как реальная альтернатива социальной эволюции. Проблема путей общественного развития, противоречий нэпа, хотя и утратила публицистическую остроту, демонстрируемую на рубеже 1980—1990-х гг.¹, по-прежнему остается в исследовательском поле².

В рамках историко-правового исследования целесообразно выделить отдельные аспекты, которые отражают преобразования в организации и деятельности местного управления. Предстоит проанализировать реорганизацию структуры местных учреждений, административно-территориальные реформы, изменения в избирательном законодательстве, регламен-

тацию имущественных и финансовых прав местных советов. Все указанные мероприятия обеспечивались серьезной законодательной базой и обширным массивом подзаконных актов.

Вопрос о законодательном закреплении статуса местных советов активно обсуждался уже во время разработки Конституции 1918 г. В Конституционной комиссии Всероссийского центрального исполнительного комитета (ВЦИК), как писал О. И. Чистяков, рассматривались проекты, в которых подробно характеризовались порядок выборов и предметы ведения советов каждого уровня³. В политических реалиях революционного периода и начавшейся Гражданской войны, норма, закрепленная ст. 1 Конституции РСФСР 1918 г.: «*Вся власть в центре и на местах принадлежит Советам*», — была не абстрактной декларацией, а вполне конкретным руководством для местных советов действовать в качестве полноценных и самостоятельных органов власти. В отличие от центральных органов власти, где прослеживалась некоторая преемственность с дореволюционными управленческими структурами (например, наркоматы сохраняли функции, делопроизводство и служащих бывших министерств), местных учреждений, сопоставимых с местными советами по порядку формирования, структуре и функциям, в Российской империи не было. Создание работоспособных местных учреждений становилось приоритетной задачей новой власти. Закономерно, что сразу после окончания критической фазы Гражданской войны в 1920 г. принимается Положение о сельских советах⁴ и Положе-

¹ См.: Ханин Г. И. Почему и когда погиб нэп // ЭКО. 1989. № 10. С. 66—83; Данилов В. П. «Бухаринская альтернатива» // Бухарин: человек, политик, ученый. М., 1990. С. 82—130; Лацис О. Нэп — цивилизационный проект // Свободная мысль. 1991. № 18. С. 37—46; Голанд Ю. М. Кризисы, разрушившие нэп. М., 1991.

² Орлов И. Б. Нэп: современные дискуссии и перспективы изучения // Российская государственность: опыт 1150-летней истории: материалы Международной научной конференции (Москва, 4—5 декабря 2012 г.) / под общ. ред. Ю. Петрова. М., 2013. С. 387—395.

³ Чистяков О. И. Конституция РСФСР 1918 года. М., 2003. С. 158—159.

⁴ Декрет ВЦИК от 2 февраля 1920 г. «О сельских Советах (Положение)» // Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1920 г. М., 1943. С. 87—92 (далее — СУ).

ние о волостных исполнительных комитетах⁵, в 1921 г. — ВЦИК издает два акта, посвященные городским советам⁶. Следует отметить, что аналогичные систематизированные акты в отношении вышестоящих уровней советского управления появились несколько позже.

Переход к нэпу повысил роль в регулировании общественных отношений правовых регуляторов, которые вытесняли практиковавшиеся ранее методы неправового насилия. Состоялась кодификация советского законодательства, проведена судебная реформа. Предпринята попытка разработки кодекса, который бы систематизировал разрозненные нормы, касающиеся советского управления. Однако комплексной переработки и обобщения накопленного нормативного материала в рамках единого закона не произошло. Основным видом нормативного правового акта, регламентирующего организацию и деятельность местных советов, по-прежнему оставались Положения. Необходимость их актуализации в широком контексте совершенствования государственного механизма, четкого выделения центрального и местного управлений, распределения полномочий широко обсуждалась в публицистике, научных работах, в специально собираемых совещаниях и комиссиях. Острая потребность в законодательных основаниях для деятельности местных органов в новых условиях повлекла оперативное издание целого пакета актов. В один день — 26 января 1922 г. ВЦИК утвердил целый пакет документов: Положение о Советах губернских, уездных и заштатных городов и поселков городского типа, Положение об уездных съездах советов и уездных исполнительных комитетах, Положение о волостных съездах советов и волостных исполнительных комитетах, положение о сельских советах. Несколько позже — 31 октября 1922 г. принимается Положе-

ние о губернских съездах советов и губернских исполнительных комитетах⁷. Отсутствие проработанной методологии законодательства и очевидная спешка имели негативные последствия.

Во-первых, многие важные и крайне острые для местных учреждений вопросы остались не урегулированными. Например, в структуре губернского исполкома не было проведено разграничение функций между пленумом и президиумом, не сформулированы административные полномочия губернской власти в отношении нижестоящих уездных исполкомов.

Несмотря на законодательное закрепление структуры и полномочий⁸, уездное управление, занимая промежуточное положение между губернским уровнем и низовыми советами, отличалось неопределенным и неустойчивым состоянием. Уже к 1922 г. неоднократно пересматривалось число входивших в уездный исполком отделов. Некоторые ранее самостоятельные отделы были упразднены, а их функции переданы уполномоченным губернского исполкома. В ряде уездных центров непросто складывались отношения с городскими советами. В дискуссиях о совершенствовании государственного аппарата, проходивших в первой половине 1920-х гг., вопрос о реорганизации уездного управления занимал одно из центральных мест.

Во-вторых, некоторые нормы не отражали реальную, исторически сложившуюся и оправдавшую себя практику. Активное возражение вызвала установленная численность губернского съезда — 300 человек. Квота представительства оценивалась как явно завышенная и поэтому повсеместно не соблюдалась. Например, Воронежский губернский исполком издал собственную инструкцию о выборах, в которой понизил число делегатов съезда до 200 человек⁹. В материалах, опубликованных

⁵ Декрет ВЦИК от 18 марта 1920 г. «О волостных исполнительных комитетах (Положение)» // *Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1920 г.* М., 1943. С. 147—149.

⁶ Постановление Президиума ВЦИК от 8 февраля 1921 г. «Об организации городских Советов рабочих и крестьянских депутатов» // *Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1920 г.* М., 1944. С. 117—118; Циркулярное письмо Президиума ВЦИК от 10 марта 1921 г. «О работе городских Советов» // *Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1921 г.* М., 1944. С. 270—271.

⁷ Постановление ВЦИК от 31 октября 1922 г. «Положение о губернских съездах советов и губернских исполнительных комитетах» // *Собрание узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьянского правительства РСФСР (СУ РСФСР). 1922. № 72—73. Ст. 907.*

⁸ Постановление ВЦИК от 26 января 1922 г. «Положение об уездных съездах Советов и их исполнительных комитетах» // *СУ РСФСР. 1922. № 10. Ст. 91.*

⁹ *Бродович С.* Съезды Советов и губисполкомы. М., 1928. С. 107.

в 1920-е гг., приводятся и другие примеры нарушений (зачастую вынужденного) требований, содержащихся в Положениях.

В-третьих, нерешенность принципиальных вопросов о разграничении центрального и местного управления стало причиной того, что обозначились три группы местных советов, каждая из которых превратилась в относительно самостоятельное направление в государственной политике и нормативно-правовом регулировании.

1. Так, губернские и в меньшей степени уездные советы рассматривались как территориальный уровень государственной власти, призванный транслировать ее решения на места.

2. Организация городского управления отличалась существенным своеобразием: представительные функции выполнял городской совет, при этом исполнительным органом выступал коммунальный отдел, входивший в состав губернского или уездного исполкома. Нормативное регулирование городского управления фактически обеспечивало его функционирование в виде, максимально приближенном к муниципальным органам. Показательно, что в опубликованном в 1928 г. труде Л. А. Велихова система управления советским городом трактуется как своеобразная деформированная, но все-таки муниципальная власть¹⁰.

3. Так называемым низовым советам — волостным и сельским придавалось особое значение. Их миссия заключалась в обеспечении социальной стабильности крестьянского мира. Законодательство в отношении этой группы было крайне динамичным и наиболее очевидно следовало за эволюцией аграрной политики.

Нормативно-правовая база относительно местных советов основывалась на конституционных положениях и корректировалась под воздействием политических запросов, которые артикулировались на партийных форумах — съездах РКП(б) (с 1925 г. — ВКП(б)).

Хронологически одна из первых задач, поставленных партийным руководством, повлиявшая на реорганизацию местного управления, состояла в его структурной оптимизации с целью упрощения и удешевления. Она касалась только губернского и уездного аппарата как наиболее разветвленного, многочисленного и финансируемого из государственного бюджета.

Впервые как самостоятельная проблема необходимость реорганизации губернских и уездных учреждений стала обсуждаться осенью 1921 г. перед созывом IX Всероссийского съезда Советов, первым съездом, который проводился в условиях новой экономической политики. К началу 1920-х гг. вертикально интегрированная система советского управления продуцировала воспроизведение на каждом нижестоящем уровне немного упрощенной организационной модели вышестоящего органа. Так, первоначально структура губернского исполкома копировала структуру центрального правительства, а наименования отделов — названия наркоматов. Это порождало ведомственный сепаратизм. Как справедливо отмечал М. Ф. Владимирский, отделы исполкомов зачастую выступали не как части единого целого, а как органы, подведомственные лишь центральному наркомату¹¹. В свою очередь, руководители губернских отделов рассматривали уездные органы как подотчетные только им учреждения. Они противились упрощению уездного аппарата, отстаивали сохранение самостоятельных отделов в уездных исполкомах. Именно стремление обеспечить подведомственную подчиненность препятствовало не только упрощению организационной структуры уездного аппарата, но и отказу от избыточных функций государственного регулирования на отдельных уровнях управления.

IX Всероссийский съезд Советов (декабрь 1921 г.) принял ряд важных деклараций по вопросам советского строительства. Подготовка конкретных проектов по оптимизации губернского и уездного аппарата передавалась в специально созданное Совещание членов ВЦИК. Совещание инициировало сбор и обобщение предложений, поступавших от местных работников, формулировало собственные идеи. Один из наиболее кардинальных вариантов предусматривал выделение в составе губернских и уездных исполкомов три крупных управленческих блока — административный, культурный и хозяйственный.

Несмотря на предварительную проработку вопроса, наличие практических рекомендаций, он не был включен в повестку дня X Всероссийского съезда Советов и обсуждался только в специальном совещании делегатов

¹⁰ Велихов Л. А. Основы городского хозяйства. М., 1996.

¹¹ Владимирский М. Ф. Организация советской власти на местах. М., 1919. С. 53.

съезда — заведующих губернскими отделами управления. Первой намечалась реформа уездного аппарата, но кроме общих рассуждений о необходимости упрощения организационной структуры, сокращения расходов, цельной и методологически обоснованной программы выдвинуто не было. Не отличались оригинальностью и предложения с мест, куда были посланы запросы с просьбой изложить собственное мнение. Очевидные расхождения наблюдались только по поводу численности и наименования отделов¹².

На самом деле проблема далеко выходила за рамки вопроса о наименовании отделов, их количестве и компетенции. Она заключалась в реализации конституционной нормы о полновластии Советов, их деятельности в условиях новой экономической политики, соотношении централизации и децентрализации. Выйти на такой уровень обобщения разработчики не смогли. Этому препятствовали и проявившиеся внутрипартийные разногласия. Т. В. Сапронов, выступавший на IX Всероссийском съезде Советов с докладом «О советском строительстве», являлся одним из лидеров фракции «демократического централизма», а затем примкнул к левой оппозиции. В итоге вместо системного преобразования местного управления с целью приспособления его задачам нэпа ограничились усовершенствованием структуры губернских и уездных исполкомов. Таким образом, первая задуманная реформа свелась к бюрократическому усовершенствованию, хотя утилитарные цели — упрощение и удешевление в целом были достигнуты.

Постановление ВЦИК закрепило новую организационную структуру уездного исполкома. Общий отдел объединил ранее самостоятельные отделы: коммунальный, народного образования, здравоохранения и социального обеспечения. Несложно заметить, что в итоге отдел стал курировать наиболее социально значимые отрасли, непосредственно затрагивающие интересы населения. Функции бывшего отдела управления, касающиеся руководства нижестоящих советов, передавались

в Президиум исполкома, а административные функции — в управление милиции. Переход от натуральных налогов к денежным делал ненужным продовольственный отдел. Финансовые функции концентрировались в финансово-налоговом отделе. Отделы труда, необходимые в условиях трудовой повинности, также ликвидировались. С рынком работников теперь взаимодействовали инспекции труда. Оставались в прежнем виде военный, земельный отделы и статистическое бюро¹³.

С аналогичными обоснованиями и на сходных принципах проводилась реорганизация губернского управления¹⁴. Создавался крупный административный отдел, который включил управление милиции, уголовный розыск, управление мест заключения, ЗАГС. Как и на уездном уровне, конкретизировались полномочия Президиума исполкома, в перечень которых вошло и руководство нижестоящими советами. Хотя на стадии обсуждения проектов предлагалось создание, как и в уездах, общего отдела, от первоначального замысла отказались. Отделы здравоохранения, народного образования, социального обеспечения остались самостоятельными. Отделы с экономическими функциями — народного хозяйства и коммунальный, в большинстве случаев также сливались, но в крупных городах остались самостоятельными.

В связи с начавшимся переходом к новому административно-территориальному делению дальнейшее совершенствование губернского и уездного аппарата утрачивало смысл. В 1928 г., в отличие от разрозненных документов, регламентирующих структуру и деятельность советов каждого уровня, было принято общее Положение о краевых (областных), окружных и районных съездах Советов и исполнительных комитетах. Документ регулировал организацию и деятельность всех органов, создаваемых в рамках двухуровневой системы советов. Он не касался только советов, которые действовали не в пределах административно-территориальных единиц, а на поселенческом уровне, т.е. городских и сельских советов.

¹² Рейн Р. Реорганизация уездного аппарата и новое положение об исполкомах // Власть Советов. 1924. № 3—4. С. 67—68.

¹³ Постановление ВЦИК от 7 июля 1923 г. «Об упрощении аппаратов уездных исполкомов» // СУ РСФСР. 1923. № 66. Ст. 634.

¹⁴ Постановление ВЦИК от 3 ноября 1923 г. «Об упрощении аппаратов губернских исполкомов» // СУ РСФСР. 1923. № 103—104. Ст. 1026.

Краевой исполком имел в своем составе президиум и отраслевые отделы. Непосредственно президиуму подчинялись секретариат, организационный отдел, плановая комиссия. Отраслевые отделы во многом повторяли наименование и функции прежних губернских отделов. Создавалось 15 отделов: народного хозяйства, земельный, торговли, финансов, коммунальный, труда, народного образования, здравоохранения, социального обеспечения, рабоче-крестьянской инспекции, административный, военный, статистический, архивное бюро. Самостоятельно действовали арбитражная комиссия, управление строительной контро-ры, совет физической культуры. В округах, как и ранее в уездах, многие отрасли управления были объединены, по-прежнему назначались уполномоченные из краевого исполкома¹⁵. Поскольку на административно-территориальной карте страны еще оставались губернии, в отношении губернского управления также было принято соответствующее Положение, которое заменило аналогичный акт 1922 г.¹⁶

Итоги проведенной реорганизации оценивались противоречиво. Одна из наиболее ответственных и авторитетных комиссий — Инспекция советского строительства при НК РКИ провела несколько плановых и внеплановых обследований государственных органов. Отчитываясь по итогам работы в 1928 г., она отмечала, что действительно достигнуто упрощение губернского и уездного аппарата, примерно на 20 % сокращены управленческие расходы. Инспекция зафиксировало большое число межведомственных комиссий и предложила ликвидировать около половины из них¹⁷. Можно предположить, что создание многочисленных межведомственных комиссий стало своеобразной компенсационной реакцией местных управленцев, привыкших к бюрократической административной модели.

Реформирование низовых органов власти, к которым относились волостные и сельские советы, занимало особое место в государственной политике исследуемого периода. Се-

рьезный и устойчивый интерес данная проблема вызывает и у современных исследователей, занимающихся изучением советского управления, аграрных отношений, истории крестьянства. В научной литературе достаточно хорошо описано и проанализировано содержание так называемого «нового курса». В самом общем виде он заключался в либерализации экономики и демократизации публичной сферы. Объективно политика затрагивала максимально широкий спектр отношений в сфере государственного управления и хозяйственной деятельности. «Новый курс» предусматривал разработку и осуществление комплекса мероприятий, нацеленных на создание работоспособных, пользующихся доверием населения органов власти. Перечень намеченных первоочередных действий в сфере государственного управления, обсуждаемый на Всесоюзном и Всероссийском съездах Советов в 1924 г. и закрепленный их решениями, предметно рассмотрен в недавно опубликованной монографии О. Д. Максимовой¹⁸.

Существенно менялось избирательное законодательство. В 1924 г. ВЦИК впервые утвердил Инструкцию о выборах в Советы и созыве съездов Советов, которая была размещена в общедоступном Собрании узаконений РСФСР, широко тиражировалась в центральной и местной печати. До этого времени при проведении выборов применялись нормы Конституции РСФСР 1918 г., а также специально подготовленные к каждой избирательной кампании инструкции, которым хотя и не присваивался гриф «для служебного пользования», но и не давалась широкая огласка. Можно предположить, что до 1924 г. инструкции считались в большей степени техническими, нежели политическими документами.

Инструкция 1924 г. возлагала основную ответственность за проведение выборов на избирательную комиссию. Они создавались на всех уровнях, начиная с губернского и заканчивая сельским. С целью сохранения контроля над комиссиями в каждую из них назначались

¹⁵ Постановление ВЦИК от 6 апреля 1928 г. «Об утверждении Положения о краевых (областных), окружных и районных съездах Советов и исполнительных комитетах» // СУ РСФСР. 1928. № 70. Ст. 503.

¹⁶ Постановление ВЦИК от 6 апреля 1928 г. «Об утверждении положения о губернских съездах Советов и губернских исполнительных комитетах» // СУ РСФСР. 1928. № 98. Ст. 606.

¹⁷ Государственный архив Российской Федерации (ГА РФ). Ф. 406 (Народный комиссариат Рабоче-крестьянской инспекции РСФСР). Оп. 11. Д. 1008. Л. 40, 74.

¹⁸ *Макимова О. Д.* Законотворчество в СССР в 1922—1936 годах. М., 2014. С. 16—20.

представители от действующего исполнительного комитета. В состав губернской избирательной комиссии входили 2 представителя от губисполкома и 1 — от профсоюзов, в уездной — 1 представитель от губернской избирательной комиссии, 1 — от уездного исполкома, 1 от профсоюзов. В волостную и сельскую избирательные комиссии также назначались представители из вышестоящих комиссий.

Комиссии составляли списки избирателей, принимали решение об устранении от выборов, оформляли выдвижение кандидатов, организовывали избирательные собрания, т.е. обеспечивали проведение самой процедуры голосования¹⁹.

Однако декларируемая центральной властью новая риторика об отказе от партийного диктата, свободного выдвижения кандидатур не нашла поддержки в среде уже сформировавшегося местного партийно-советского актива. Как писал С. В. Косиор (секретарь Сибирского краевого комитета РКП(б)) в закрытом письме, отосланном в январе 1925 г. в ЦК РКП(б), в деревне создалась каста коммунистов, заинтересованных материально в должностях, добывающих их всеми средствами²⁰. Многочисленные обследования деревни (которые в современной терминологии можно назвать социологическими) однозначно подтверждали нежелание деревенских коммунистов заниматься сельским хозяйством, фиксировали стремление делать советскую карьеру. Такую поведенческую позицию вынуждено было признать даже партийное руководство. Отмечалось, что «как правило, хозяйство партийцев находится всегда в худшем состоянии, чем примерно такие же по мощности другие крестьянские хозяйства»²¹.

Анализ результатов состоявшихся осенью 1924 г. выборов показал, что качественный корпус председателей сельских и волостных советов изменился незначительно. Должности сохранили коммунисты и комсомольцы, представлявшие, как правило, беднейшие хозяйства. Крестьян-середняков старались оттеснить от руководящей работы. Население либо оказалось слабо информировано о смене избирательной парадигмы, либо не поверило новым лозунгам. Приверженность прежним политическим методам демонстрировали и многие региональные руководители. Например, М. М. Лашевич, председатель Сибирского революционного комитета, т.е. фактически «глава» Сибири, заявлял, что партия сознательно перешла к «окулачиванию» деревни для получения необходимых продуктов, поэтому не может быть никаких уступок кулацким и зажиточным элементам в их стремлении к власти²². Отсутствие открытого принуждения к голосованию (что было нередко в начале 1920-х гг.) привело к прямому игнорированию выборов со стороны населения. В некоторых районах Сибири в голосовании участвовало не более 10—15 % избирателей²³.

Власть предприняла достаточно нестандартный и даже неожиданный шаг: рекомендовалось отменить выборы в тех местностях, где граждане недостаточно полно в них участвовали²⁴. Явка ниже 35 % считалась основанием для аннулирования результатов. В местностях, где были выявлены серьезные нарушения избирательных процедур, весной 1925 г. предписывалось провести новые выборы²⁵.

Перед осенними выборами 1925 г. ВЦИК принял новую инструкцию, которая не просто повторяла, но усиливала демократические

¹⁹ Декрет ВЦИК от 11 августа 1924 г. «Инструкция о перевыборах городских и сельских Советов и о созыве съездов Советов и о созыве волостных (районных), уездных (окружных) и губернских (областных) съездов Советов» // СУ РСФСР. 1924. № 71. Ст. 695.

²⁰ Российский государственный архив социально-политической истории (РГАСПИ). Ф. 17 (Центральный комитет РКП(б)). Оп. 31. Д. 62. Л. 1.

²¹ Материалы Комиссии ЦК и ЦКК по обследованию деревни в начале 1925 г. // Известия ЦК РКП(б). 1925. № 19—20. С. 5.

²² Государственный архив Новосибирской области (ГАО). Ф. П-10 (Новониколаевский губернский комитет РКП(б)). Оп. 1. Д. 807. Л. 6 ; ТЦДНИ. Ф. 1. Оп. 1. Д. 128. Л. 51 ; Д. 132. Л. 10.

²³ ГАО. Ф. Р-1 (Сибирский революционный комитет). Оп. 1. Д. 1309. Л. 10.

²⁴ Постановление ЦИК СССР от 29 декабря 1924 г. «О перевыборах в Советы в тех районах, где имели место неправильности в работе избирательных комиссий» // СЗ СССР. 1925. № 1. Ст. 3.

²⁵ Постановление Президиума ЦИК СССР от 16 января 1925 г. «О перевыборах в Советы» // СЗ СССР. 1925. № 6. Ст. 54 ; постановление Президиума ЦИК СССР от 16 января 1925 г. «Об Инструкции о перевыборах в Советы» // СЗ СССР. 1925. № 6. Ст. 55.

нормы Инструкции 1924 г. Подтверждался минимум необходимой явки избирателей (35 %), требовалось соблюдение избирательных процедур, допускалась отмена выборов в случае их нарушения. Расширялись составы избирательных комиссий. Конкретизировались основания лишения граждан избирательных прав. Избирательные права получили ряд категорий граждан, ранее их не имевших, например лица, использующие наемный труд в сельском хозяйстве, мелкие торговцы, члены семей лишенцев, если они не находились на их иждивении. Регламентировались процедуры обжалования решений комиссий, если гражданин считал, что ему необоснованно отказали в избирательных правах²⁶.

Состоявшиеся осенью 1925 г. выборы можно считать успехом «нового курса». Доверие и интерес крестьян к советской власти обеспечили, конечно, не только положения инструкции. Экономическая стабилизация, лояльная налоговая политика формировали благоприятный социально-экономический фон для смены электорального поведения крестьянства.

Однако в 1926 г. наблюдается отказ от многих достижений нэпа и быстрое сворачивание реформ. Инструкция, принятая ВЦИК 4 ноября 1926 г., существенно пересмотрела категории лиц, отстраняемых от выборов²⁷. К ним вновь были отнесены лица, использующие наемный труд, занимающиеся предпринимательской деятельностью. Не нарушая действующее советское законодательство, они подвергались откровенной политической дискриминации.

До конца 1920-х гг. избирательное законодательство формально не менялось, продолжала действовать Инструкция о выборах 1926 г. Однако изданный в 1928 г. текст с комментариями и разъяснениями Центральной избирательной комиссии оказался сложным, запутанным. В итоге, как отмечает М. С. Саламатова, его применение приводило к массовым нарушениям и злоупотреблениям при лишении избирательных прав. Общая числен-

ность лишенцев выросла, особенно заметно — в сельской местности²⁸. Результаты выборов, проходивших в конце 1920-х гг., иллюстрировали отказ от политики «нового курса», вытеснение на периферию социальной активности лиц, которых в политической риторике этого времени стали называть «кулацким элементом» и «нэпманами». В сельской местности ставка делалась на беднейшие слои крестьянства, в городах — на рабочих. Активно продвигались в депутаты коммунисты и комсомольцы. Так, в результате выборов 1929 г. из депутатов сельских советов 31,7 % относились к категории освобожденных от уплаты единого сельскохозяйственного налога, а 60,8 % платили его по минимальной ставке от 1 до 10 руб. на едока. В городских советах доля рабочих увеличилась с 47, 2 % (выборы 1927 г.) до 54 % (выборы 1929 г.). В советах всех уровней неуклонно росло число членов и кандидатов в члены ВКП(б) и ВЛКСМ.

Повышение явки при голосовании (например, в сельской местности в выборах 1927 г. участвовало 48 % избирателей, в 1929 г. — 61 %)²⁹ нельзя объяснить только административным нажимом. Советы стали восприниматься населением как безальтернативная власть, сами выборы превратились в привлекательное ритуальное действие, элемент общественной жизни. Высокую избирательную активность демонстрировали стремящиеся к эмансипации женщины и молодежь, для которых открывались новые социальные лифты.

Реализация и сворачивание «нового курса» хронологически совмещались с полномасштабным административно-территориальным переустройством государства. Для оценки содержания и последствий структурной перестройки, местного аппарата, пересмотра избирательных процедур, административно-территориальных преобразований важным является не просто хронологическое совпадение (которое было не случайным), а взаимообусловленность и корректировка каждого из обозначенных направ-

²⁶ Декрет ВЦИК от 13 октября 1925 г. «Об утверждении Инструкции о выборах городских и сельских Советов и о созыве съездов Советов» // СУ РСФСР. 1925. № 79. Ст. 603.

²⁷ Декрет ВЦИК от 4 ноября 1926 г. «Инструкция о выборах городских и сельских Советов и о созыве съездов Советов» // СУ РСФСР. 1926. № 75. Ст. 77.

²⁸ Саламатова М. С. Выборы в Советской России: законодательство и практика реализации (1918—1936 гг.). Новосибирск, 2016. С. 94—95.

²⁹ Два года работы. Материалы к отчету Правительства РСФСР на пятнадцатом Всероссийском съезде Советов. М., 1931. С. 129.

лений. Так, на участие в голосовании влияли не только политические причины, но и территориальная удаленность и даже недоступность резиденций, где дислоцировалось местное управление. Например, в 1924 г. в Ачаирский сельский Совет Омской губернии объединили 21 поселение, некоторые отстояли от его резиденции на 25 км. Кроме того, на территории сельского Совета протекала река, во время разлива которой прекращалась всякая связь между двумя берегами³⁰.

Процесс территориальной перекройки карты государства начался еще в период Временного правительства и продолжился после утверждения советской власти. В 1918—1922 гг. он заключался преимущественно в провозглашении автономий и легитимации их статуса. К середине 1920-х гг. появились концепции кардинального административно-территориального переустройства, которое обозначается общим термином — районирование. Фактически реформы включали две компоненты — первая относилась к губернскому и уездному уровню управления, а вторая — к низовому уровню: волостному и сельскому. Будучи близки хронологически, они тем не менее не всегда совпадали, что порождало серьезные проблемы. Объединяла реформы общая цель — «укрупнение» любых административно-территориальных единиц.

Подготовка реформы была сосредоточена в государственных органах — ВЦИК, народном комиссариате внутренних дел (НКВД) РСФСР, Общеплановой государственной комиссии (Госплане). Однако в сбор исходного материала, его анализ и обсуждение были вовлечены научные организации (например, Институт советского права), коллегиальные органы (Комитет Севера), сотрудники центральных и местных учреждений. Решающая роль в подготовке нормативного обеспечения принадлежала специально созданным комиссиям: Административной комиссии ВЦИК, Комиссии ВЦИК по районированию, Госплану. Деятельность комиссий, ход подготовительных мероприятий достаточно хорошо изучены в современной научной литературе³¹, поэтому ограничимся общими выводами. Принятый в качестве базового проект, предложенный Го-

спланом, намечал переход к новому административно-территориальному делению. Губернии, уезды, волости ликвидировались, вместо них создавались более крупные единицы: области, округа, районы. Исключительно важным стало решение апробировать проектируемую модель в пилотных регионах. В качестве таковых был выбран Урал как регион преимущественно промышленный и отличающийся относительной этнической однородностью, и Северный Кавказ, сохранивший аграрную экономику, полиэтничный состав населения, имеющий несколько национально-территориальных автономий.

3 ноября 1923 г. была образована Уральская область, ее статус закреплялся в специальном Положении³². Ход районирования в пилотных регионах существенно отличался. На Урале оно велось по схеме «сверху вниз». Сначала директивно образовали область, в состав которой включили четыре бывших губернии: Екатеринбургскую, Пермскую, Тюменскую и Челябинскую. Одновременно ликвидировалось 22 уезда, вместо них создавалось 15 округов. Укрупнение на низовом уровне планировалось осуществить уже в границах Уральской области.

При районировании Северного Кавказа был избран иной вариант. Во-первых, провозглашению края предшествовали более длительные подготовительные мероприятия и более основательное законодательное регулирование. 13 февраля 1924 г. принимается Декрет «О районировании Юго-Восточной области», 2 июня 1924 г. — Декрет «Об административном делении Юго-Восточной области». Практическое руководство реализацией реформы осуществлял авторитетный Краевой экономический совет, который напрямую взаимодействовал с ВЦИК. 23 августа 1924 г. создан Северо-Кавказский край, 26 января 1925 г. его статус закреплен в специальном Положении. Во-вторых, районирование велось по схеме «снизу вверх», т.е. вначале были сформированы низовые единицы. При размежевании границ между ними старались учитывать мнение населения. В-третьих, регион получил финансовую поддержку из республиканского бюджета. Повышению симпатий населения способствовало смягчение фискального давления, списа-

³⁰ Рабочий путь. 1925. 30 июля.

³¹ Кушнин А. Г. Демократическая альтернатива середины 1920-х годов. М., 1989.

³² Положение об Уральской области // СУ РСФСР. 1923. № 103—104. Ст. 1028.

ние задолженности по сельскохозяйственному налогу, проведение амнистии некоторых категорий осужденных.

Опыт пилотных регионов, оказавшийся наиболее приемлемым в Северо-Кавказском варианте, использовался при создании других краев и областей. Наиболее существенным сдерживающим фактором реформы являлась необходимость соблюдать территориальные границы автономий и согласовывать их интересы с полномочиями краевых центров. Формирование новых краев и областей продолжалось до конца исследуемого периода.

Огромные сложности возникли при укрупнении волостей, переходе к районному делению и объединении в один сельский совет разбросанных на значительном расстоянии деревень. В тех местностях, где при проведении районирования интересы населения игнорировались наиболее грубо, крестьянство показало снижение явки на выборы.

По мере реализации нэпа существенно пересматривались имущественные права местных советов. В революционный период состоялся стихийный передел собственности, который по объективным причинам не мог сопровождаться надлежащим юридическим подтверждением. Можно считать, что из значимых объектов имущества только в отношении земли были изданы декреты, определившие юридическую судьбу отдельных видов участков.

Декрет «О земле», хотя и относился преимущественно к наделам, занятым в сельскохозяйственном производстве, содержал принципиальную норму о ликвидации института частной собственности на землю. На аналогичных идеологических основаниях был построен Декрет «Об отмене права частной собственности на недвижимость в городах»³³. Он демонстрировал полный разрыв с дореволюционной цивилистической традицией:

- 1) отменялось деление вещей на движимые и недвижимые, что в дальнейшем существенно затрудняло регулирование гражданских правоотношений;
- 2) вся земля в пределах городской черты объявлялась муниципализированной;

3) такой же юридический статус получали строения стоимостью свыше 10 тыс. руб., расположенные в городах с населением свыше 10 тыс. жителей.

Таким образом, городская власть получила в свое ведение значительное по объему имущество. Муниципализация других объектов, таких как промышленные предприятия, торговые заведения, осуществлялась путем издания местными органами своих постановлений или, как нередко бывало, проводилась явочным порядком. В итоге, как отмечает Т. Е. Новицкая, грань между национализированным и муниципализированным имуществом была достаточно шаткая³⁴.

Гражданский кодекс РСФСР 1922 г. закрепил разграничение государственной собственности на национализированную и муниципализированную. Декрет ВЦИК от 12 ноября 1923 г. «Об имущественных правах местных Советов» конкретизировал нормы ГК и позволял перейти от декларативных заявлений к юридическому оформлению правомочий на отдельные объекты, многие из которых уже находились в фактическом ведении местных советов. В статье 1 Декрета указывались общие признаки имущества, соответствие которым позволяло относить его к категории местного. Таковыми становилось государственное имущество, расположенное в пределах территории местных советов, если они не находились в ведении центральных органов СССР или РСФСР и не входили в состав предприятий общегосударственного значения. Местным считалось имущество, поступившее в ведение местных советов на основе особых законоположений³⁵. К таким особым законоположениям можно отнести Декрет «Об отмене права частной собственности на недвижимость в городах».

Реализация правомочий местных советов в имущественной сфере развивалась по нескольким направлениям.

Во-первых, требовалось провести огромную работу по инвентаризации объектов, расположенных на подведомственной территории, установлении их фактических владельцев. В случаях, если эти объекты подпадали под

³³ Декрет ВЦИК от 20 августа 1918 г. «Об отмене права частной собственности на недвижимость в городах» // СУ РСФСР. 1918. № 62. Ст. 674.

³⁴ Новицкая Т. Е. Гражданский кодекс РСФСР 1922 года. М., 2002. С. 74.

³⁵ Постановление ЦИК Союза ССР от 12 ноября 1923 г. «Положение об имущественных правах местных Советов» // СУ РСФСР. 1923. № 113. Ст. 1046.

действие Декрета от 12 ноября 1923 г., следовало поставить их на учет именно как местное имущество. Инвентаризацией отдельных видов имущества, определяемого как имеющее союзное или республиканское значение, занимались специально создаваемые комиссии³⁶. Окончательное решение принималось центральным уполномоченным органом. Многие акты оформлялись как постановления республиканского Экономического совещания (ЭКОСО). На местном уровне наиболее успешно такая работа развернулась в городах.

Во-вторых, данные мероприятия хронологически совмещались с денационализацией и демунципализацией. В наибольшей степени возвращение имущества бывшим владельцам касалось небольших предприятий, которые как не представляющие значительной экономической ценности ранее подверглись не национализации, а муниципализации. Освобождение от избыточного имущества, которое зачастую не эксплуатировалось должным образом, пребывало в запущенном состоянии, позволяло местным органам сконцентрироваться на управлении объектами, которые имели для данной территории инфраструктурное значение, например, тепловыми станциями, водопроводными сетями и т.д. Законодательство предписывало завершить разграничение общесоюзного, республиканского и местного имущества к 1 апреля 1924 г.³⁷ Фактически к этому сроку были выполнены только работы по закреплению статуса отдельных отраслей промышленности или наиболее крупных предприятий. Инвентаризация местного имущества продолжалась до конца 1920-х гг.

В-третьих, новая экономическая политика декларировала, а законодательство подтверждало ослабление государственного вмешательства в хозяйственную сферу при сохранении в своих руках ключевых экономических регуляторов. В итоге часть объектов, оставаясь формально юридически муниципа-

лизированными, эксплуатировалась бывшими владельцами, с которыми заключались арендные договоры. Законодательство разрешало применение концессии, примеры концессионных соглашений были, но только в отношении национализированных предприятий. Местные органы к концессионным договорам не прибегали, хотя гипотетическое обсуждение выгоды, которую принесет привлечение частного капитала, в том числе иностранного происхождения, велось очень активно. Особенно желательным представлялось использование концессии для технического переоборудования общественного транспорта, электростанций, производства строительных материалов.

Относительно широкое распространение получила аренда. Интерес вызывали торговые площади, предприятия сферы услуг, мастерские и другие подобные заведения. Изучение архивных материалов, сохранивших списки передаваемых в аренду предприятий, сами арендные договоры приводят к мысли, что в долгосрочность этих отношений не верили ни арендаторы, ни арендодатели. Договоры заключались на короткие сроки, документы оформлялись небрежно, их сложно было бы использовать в случае возникновения судебных споров³⁸. Усиление давления на частный капитал, социальная дискриминация предпринимателей привели к сворачиванию аренды уже в 1927 г.

Оставшиеся в непосредственном ведении местных советов разрозненные объекты следовало объединить в тресты, которые должны были работать на условиях хозяйственного расчета. Декрет СНК от 20 декабря 1924 г. о коммунальных трестах закреплял за ними права юридического лица³⁹. Тресты рассматривались как наиболее целесообразная и перспективная форма управления местным имуществом. К 1926 г. по приблизительным оценкам в тресты было объединено около половины предприятий (без учета сданных в аренду), оставав-

³⁶ ГАРФ. Ф. 1235 (Всероссийский Центральный исполнительный комитет Советов рабочих, крестьянских и красноармейских депутатов). Оп. 69. Д. 8. Л. 67, 68, 114, 116.

³⁷ Постановление II съезда Советов Союза ССР от 2 февраля 1924 г. «О мероприятиях в области финансовой политики Союза ССР» // СУ РСФСР. 1924. № 29—30. Ст. 276.

³⁸ Государственный архив Омской области (ГАОО). Ф. 223 (Омский губернский совет народного хозяйства). Оп. 1. Д. 106. Л. 4, 21, 29.

³⁹ Декрет СНК от 20 декабря 1924 г. «О коммунальных предприятиях, действующих на началах хозяйственного расчета (трестах), находящихся в ведении исполнительных комитетов» // СУ РСФСР. 1925. № 2. Ст. 14.

шихся в ведении местных советов⁴⁰. В 1928 г. местные тресты разделили на два вида, которые условно можно назвать коммунальные и промышленные.

Коммунальные тресты (первый вид) объединяли предприятия так называемого общего пользования. К ним относили те, которые включали городские инфраструктурные объекты: водопроводные и тепловые сети, электростанции, общественный транспорт. В дискуссиях коммунальной общности, которые оживленно велись на протяжении 1920-х гг., допускалась работа таких трестов не выше тарифа, т.е. без получения прибыли.

Острой проблемой коммунальной отрасли были не столько низкие тарифы (при умелом хозяйствовании в условиях хозрасчета они могли обеспечить безубыточность предприятий), сколько массовое игнорирование требований об оплате полученных услуг со стороны определенной группы потребителей. Как признавали руководители Омского коммунального отдела, за пользование водопроводом не платят военные части, учреждения образования и здравоохранения, «закрывать воду коим нельзя»⁴¹. Частные потребители вели себя более добросовестно. К концу 1920-х гг. ситуация немного улучшилась. В сметы бюджетных учреждений стали закладываться расходы на оплату коммунальных услуг.

Вторая группа трестов называлась в законодательстве промышленными объединениями (промкомбинатами). В такие тресты могли включаться предприятия любого профиля деятельности. Они тоже работали на хозрасчете, но ориентировались исключительно на запросы рынка и стремились к получению максимальной прибыли. Несколько различался порядок утверждения трестов: коммунальные создавались постановлением городского совета, а промышленные — постановлением исполнительного комитета совета административно-территориальной единицы не ниже уездного уровня, т.е. уездного, окружного, губернского и т.д.

Вопросы выявления, инвентаризации и эксплуатации местного имущества не были актуальны для низовых советов. Только некоторые волостные исполкомы зафиксировали свои права на отдельные объекты. Как правило, это

были мельницы, переправы, небольшие кустарные мастерские. Существенных доходов даже успешная эксплуатация таких объектов принести не могла.

Если рассматривать группу промышленных предприятий, то очевидно, что наиболее мощные из них были национализированы. В ведении местных органов оказались мелкие, полукустарные промыслы, основанные на ручном труде. Коммунальные объекты ввиду социально ориентированной тарифной политики не могли накопить оборотных средств для технической модернизации, количественного приращения. Коммунальная инфраструктура поддерживалась в рабочем состоянии, но практически не развивалась. Аренда стала ограничиваться уже со второй половины 1920-х гг. Краткосрочность заключаемых договоров (1—2 года) не мотивировала арендатора к вложению средств, получаемые доходы шли на текущее потребление. Потенциально обладание землей ставило городскую власть в исключительно привилегированное положение по отношению к землепользователям. Однако практически сразу после состоявшейся муниципализации городской земли началось изъятие отдельных участков под государственные нужды. Цельность городского земельного массива нарушалась. Как и в случае с коммунальными тарифами, все платежи за пользование городской землей (арендные, а затем введенные рентные ставки) были низкими.

Признание за местными советами имущественных прав повышало их потенциальную возможность активнее решать вопросы местного значения, связанные с хозяйственной сферой. Осуществление этой возможности напрямую зависела от реализации подкрепленных гражданским законодательством прав (аренда, концессия, хозрасчет). Ограничение рыночных инструментов уже в 1927 г. не позволило создать основанную на муниципальной собственности эффективную экономическую модель, нацеленную на удовлетворение потребностей местных сообществ. В итоге местные органы оказались обременены имуществом, на содержание которого они не имели ресурсов.

Деятельность местных советов в качестве хозяйствующих субъектов сопровождалась выстраиванием стройной бюджетной систе-

⁴⁰ Коммунальное хозяйство к началу 1926 г. // Коммунальное дело. 1926. № 19—20. С. 49.

⁴¹ ГАОО. Ф. 223. Оп. 1. Д. 93. Л. 18.

мы, в которой местным бюджетам отводились важные позиции. Первые опыты создания местных бюджетов хронологически совпадают с переходом к новой экономической политике⁴². В течение короткого времени был принят ряд актов, которые конкретизировали назначение местных бюджетов, устанавливали перечень доходов и расходов. Главная проблема бюджетного регулирования 1921—1922 гг. заключалась в невозможности достичь сбалансированности доходных и расходных статей, перманентном дефиците. Пытаясь изыскать необходимые средства, местные органы, нарушая законодательство, занимались налоговой самодеятельностью, произвольно вводили свои сборы и пошлины.

Подлинная реформа местных бюджетов началась с утверждения 12 ноября 1923 г. Временного положения о местных финансах⁴³. Одновременно принимался целый пакет документов, призванных гарантировать имущественную и финансовую самостоятельность местного управления, а именно — Положение об имущественных правах местных советов и Положение о введении в действие волостного бюджета.

Во Временном положении о местных финансах выделялись следующие виды бюджетов: губернские (областные), уездные и волостные. Городские бюджеты в условиях отсутствия самостоятельных городских исполкомов не указывались. Фактически они стали вводиться во второй половине 1920-х гг. на основании Положения о городских советах. В большинстве случаев финансовые ресурсы города концентрировались в коммунальном отделе (отделе местного хозяйства). Они могли включаться как самостоятельный компонент в состав губернского бюджета. Основные усилия, в том числе и путем законодательной регламентации, были направлены на создание устойчивых волостных (районных) бюджетов. Только в отношении волостных бюджетов со-

юзными и республиканскими органами были приняты специальные законы⁴⁴. В процессе правоприменительной практики возникала потребность корректировки норм, что оперативно делалось⁴⁵.

Несмотря на декларируемую самостоятельность местных бюджетов, они оставались тесно связанными с государственным бюджетом. Сама система местных бюджетов оставалась вертикально интегрированной. Бюджеты вышестоящих уровней выполняли не столько регулирующие, сколько фискальные функции. На губернском уровне формировался специальный фонд, в который зачислялись поступающие из центра дотации (с 1924 г. субвенции), а также часть средств, собираемых на подведомственной территории и распределяемая между бюджетами соответствующих уровней. По итогам 1924/1925 г. сложилась следующая структура отчисления в губернский фонд. От самих губернских бюджетов поступило 25 % общей суммы отчислений, от уездных и приравненных к ним бюджетам — около 40 %, от городских (коммунальных) бюджетов — 25 %, от волостных — 10 %. Значительная часть средств — около более 43 % была использована самими губернскими бюджетами. Кроме того, они израсходовали более 37 % поступивших сумм из государственного бюджета. По оценке народного комиссариата финансов, «губернские исполкомы себя не забывали»⁴⁶.

Значительная часть доходов местных бюджетов формировалась за счет отчислений от государственных налогов. Доля поступлений от местных налогов сокращалась, как и от эксплуатации местного имущества. В итоге в период свертыwania новой экономической политики право на финансовую независимость местных органов было значительно ущемлено. Устанавливалась новая форма регулирования местных бюджетов, при которой центральные органы получили возможность влиять не только на их объем, но и их внутреннюю структуру.

⁴² Декрет СНК от 22 августа 1921 г. «О местных денежных средствах» // СУ РСФСР. 1921. № 62. Ст. 446.

⁴³ Постановление ЦИК СССР от 12 ноября 1923 г. «Временное положение о местных финансах» // СУ РСФСР. 1923. № 11—112. Ст. 1045.

⁴⁴ Постановление ЦИК СССР от 12 ноября 1923 г. «О волостном бюджете» // СУ РСФСР. 1923. № 113. Ст. 1047 ; Декрет ВЦИК от 23 июня 1924 г. «Об организации местных волостных бюджетов» // СУ РСФСР. 1924. № 57. Ст. 575.

⁴⁵ Постановление ВЦИК от 30 июля 1925 г. «О перечне обязательных расходов и доходов, подлежащих отнесению на волостные (районные) бюджеты» // СУ РСФСР. 1925. № 55. Ст. 422.

⁴⁶ ГА РФ. Ф. 4041 (Главное управление коммунального хозяйства НКВД РСФСР). Оп. 6. Д. 991. Л. 5.

Интересы местных сообществ в большей степени подчинялись общим государственным задачам⁴⁷.

Таким образом, в период 1920-х гг. были осуществлены серьезные мероприятия, которые касались организационной, территориальной, имущественной и финансовой основы местного управления. Проведенный анализ показал, что эти мероприятия, хотя и были связаны между собой, но не разрабатывались в рамках концепции единой реформы. Со стороны политического руководства не были четко обозначены цели реформ, местные руководители, ответственные за исполнение, далеко не всегда понимали их содержание и цели, а нередко занимались откровенным саботажем. Однако считать выделенные мероприятия набором отдельных ситуативных действий вряд ли будет справедливым. Можно утверждать, что к 1923 г. при достижении первых благоприятных результатов нэпа политическое руководство страны было готово предпринять следующие шаги по допущению рыночных механизмов, выстраиванию системы государственного управления (включая местный уровень) с элементами децентрализации и демократизации. Пик реформ приходится на 1924—1926 гг., и, несмотря на позитивные результаты, они не получили дальнейшего развития.

Административно-территориальная реформа должна была сформировать крупные единицы — края и области как экономически самостоятельные субъекты, а мелкие — как максимально приближенные к нуждам населения. Однако ряд осложняющих, ранее не спрогнозированных факторов существенно затормозили ее реализацию и потребовали кор-

ректировки однозначной линии на укрупнение административно-территориальных единиц.

Организационная перестройка, проведенная с целью упрощения и удешевления местного аппарата, уточнения полномочий и подведомственности отдельных учреждений, в целом достигла декларируемых результатов, но сама по себе не усиливала позиции местного управления. Закрепление имущественных прав местных советов, наличие значительного объема муниципализированной собственности, свобода выбора в способах ее эксплуатации открывали возможности для экономической деятельности в интересах местных сообществ. Создание местных бюджетов на всех уровнях (кроме сельского) обеспечивало финансовую устойчивость местной власти.

Наиболее системными были преобразования в отношении низовых органов — сельских и волостных советов. Политику «нового курса» можно рассматривать как отдельную реформу. Созданные вместо волостей районы управляли более обширной территорией, за ними закреплялись значимые полномочия, формировался районный бюджет. Либерализация избирательного законодательства позволяла привлечь в депутатский корпус крестьян, пользующихся доверием и уважением населения. В политике «нового курса» наиболее очевидно проявились все проблемы и противоречия, которые характерны для других направлений реформ. Законодательство формулировало нормы, которые открывали возможность самостоятельных действий местных советов. При наступлении первых серьезных признаков такой самостоятельности, будь то итоги выборов, хозяйственная деятельность, бюджетная обеспеченность, власть принимала ограничительные меры.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бродович С. Съезды Советов и губисполкомы. — М., 1928. — 169 с.
2. Велихов Л. А. Основы городского хозяйства. — М., 1996. — 480 с.
3. Владимирский М. Ф. Организация советской власти на местах. — М., 1919. — 147 с.
4. Голанд Ю. М. Кризисы, разрушившие нэп. — М., 1991. — 98 с.
5. Данилов В. П. «Бухаринская альтернатива» // Бухарин: человек, политик, ученый. — М., 1990. — С. 82—130.

⁴⁷ История налоговой политики России: конец XIX, XX и начало XXI столетия / отв. ред. И. В. Караваева. М., 2008. С. 164.

6. История налоговой политики России: конец XIX, XX и начало XXI столетия / отв. ред. И. В. Караваева. — М., 2008. — 334 с.
7. Кушнир А. Г. Демократическая альтернатива середины 1920-х годов. — М., 1989. — 221 с.
8. Лацис О. Нэп — цивилизационный проект // Свободная мысль. — 1991. — № 18. — С. 37—46.
9. Максимова О. Д. Законотворчество в СССР в 1922—1936 годах. — М., 2014. — 404 с.
10. Новицкая Т. Е. Гражданский кодекс РСФСР 1922 года. — М., 2002. — 224 с.
11. Орлов И. Б. Нэп: современные дискуссии и перспективы изучения // Российская государственность: опыт 1150-летней истории : материалы Международной научной конференции (Москва, 4—5 декабря 2012 г.) / под общ. ред. Ю. Петрова. — М., 2013. — С. 387—395.
12. Рейн Р. Реорганизация уездного аппарата и новое положение об уисполкомах // Власть Советов. — 1924. — № 3—4. — С. 67—68.
13. Саламатова М. С. Выборы в Советской России: законодательство и практика реализации (1918—1936 гг.). — Новосибирск, 2016. — 340 с.
14. Ханин Г. И. Почему и когда погиб нэп // ЭЖКО. — 1989. — № 10. — С. 66—83.
15. Чистяков О. И. Конституция РСФСР 1918 года. — М., 2003. — 224 с.

Материал поступил в редакцию 7 марта 2017 г.

LOCAL GOVERNMENT REFORMS IN THE RSFSR IN 1920-IES

YASCHUK Tatiana Fedorovna — Doctor of Law, Professor of the Department of Theory and History of State and Law, Dostoevsky Omsk State University
yashukomsu@mail.ru
644070, Russia, Omsk, Omskaya Str., 127, apt. 75

Abstract. *The implementation of new economic policies caused transformation in local governance. They are considered as a reform, but their incomplete nature is noted. There are following directions of the reforms: changing of the organizational structure of the Soviet institutions; administrative territorial reorganization; the democratization of the electoral legislation; recognition of municipal property and property rights of local councils; the formation of balanced budgets.*

The unified concept of the reforms was missing, although all conversions were synchronized. The peak of reforms falls on 1924-1926, and despite the positive results, they did not received any further development. The political leadership did not designate clear reform goals, local leaders did not always understand their content and purpose.

Created as a result of the administrative territorial reform provinces and regions could potentially develop as economically self-sufficient entities. Districts, cities and other villages acted as organs to the uttermost close to the needs of the population. The implementation of the reform dragged on and led to adjustment of unambiguous lines on the consolidation of the administrative territorial units.

The organizational restructuring aimed at simplification and reduction of the local machine. The powers and jurisdiction of individual agencies were clarified. The property rights of local councils were recognized. They had a significant amount of municipal property. They could choose how to operate it. Most of these objects were leased or pooled into trusts. The establishment of local budgets at all levels (except agriculture) provided the financial stability of the local authorities.

The most systematic were transitions of the lowest bodies — rural authorities and councils. The "new course" policy was proclaimed. Its realization can be considered a separate reform. Districts were created instead of volost. District authorities obtained significant powers. The district budget was formed. The liberalization of the electoral legislation made it possible to bring credible and respected peasants to the Deputy Corps. The "new course" policy revealed problems and contradictions typical of other reform areas. The legislation formulated rules that opened the possibility of independent actions of local councils. Upon the occurrence of the first serious signs of such autonomy (the outcome of the election, economic activity, fiscal stability), the authorities took restrictive measures.

Keywords: *local government, local councils, the new economic policy, the history of municipal law, the Executive Committees, the administrative and territorial reform, electoral law, local property, utilities, local budgets*

REFERENCES

1. *Brodovitch, S.* Congresses of Councils and Gubispolkomy. M., 1928. — 169 p.
2. *Velikhov, L. A.* Foundations of Urban Farming. M., 1996. — 480 p.
3. *Vladimirskiy, M. F.* Organization of Soviet Power on the Ground. M., 1919. — 147 p.
4. *Goland, Yu. M.* Crises that Ruptured NEP. M., 1991. 98 p.
5. *Danilov, V. P.* «Buharinskaya Alternative» // Bukharin: Man, Politician, Scientist. M., 1990. — P. 82-130.
6. The History of Tax Policy in Russia: the End of the 19th, 20th and Early 21st Century / I.V. Karavaev (ed.). M., 2008. — 334 p.
7. *Kushnir, A. G.* The Democratic Alternative of the Mid 1920-ies. M., 1989. 221 p.
8. *Lacis, O.* NEP — Civilizational Project // Free Thought. 1991. No.18. — P. 37—46.
9. *Maksimova, O. D.* Lawmaking in the USSR in 1922-1936. M., 2014. — 404 p.
10. *Novitskaya, T. E.* The Civil Code of the RSFSR 1922. M., 2002. — 224 p.
11. *Orlov, I. B.* Nep: Modern Discussions and Perspectives // Russian Statehood: the Experience of 1150-year History: The Proceedings of the International Scientific Conference (Moscow, 4-5 December, 2012.) / Yu. Petrov (Ed.). M., 2013. — P. 387—395.
12. *Rein, R.* Reorganization of County Apparatus and the New Regulation on Uispolkom // Soviet Rule. 1924. No. 3—4. — P. 67—68.
13. *Salamatova, M. S.* Elections in Soviet Russia: Legislation and Implementation Practice (1918—1936). Novosibirsk, 2016. — 340 p.
14. *Khanin, G. I.* Why and when the NEP died // EKHKO. 1989. No.10 P. 66—83.
15. *Chistyakov, O. I.* Russian Constitution of 1918. M., 2003. 224 p.

ПРОЦЕДУРЫ ФОРМИРОВАНИЯ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: СОВРЕМЕННАЯ ПРОБЛЕМАТИКА

Аннотация. Статья посвящена анализу и перспективам совершенствования действующих процедур формирования органов государственной власти в Российской Федерации, служащих механизмом наделения полномочиями и легитимации таких органов как на внутригосударственном уровне, так и на международной арене и выступающих первичной ступенью для функционирования институтов опосредованной демократии. Нестабильность конституционно-правового регулирования и практики свидетельствует об активном поиске оптимальных путей развития в данной сфере. Автором отмечается наличие в современной правовой действительности различных видов процедур выборов (в зависимости от используемой избирательной системы), назначений (с учетом сопутствующих процедур отбора, согласования, утверждения и т.п.) и их гибридных сочетаний, при этом основной проблемой выступают отсутствие системы и единых стандартов в их использовании, возможность выработки ситуативных форм наделения государственно-властными полномочиями, что чревато не только недостатками в работе создаваемых органов, но и подрывом доверия населения к публичным институтам. К проблемам правового регулирования существующих процедур относятся также их излишняя урегулированность, сложность, наличие пробелов, дублирующих норм, иных коррупциогенных факторов, что не позволяет реализовать процедуру, значительно затрудняет ее либо создает возможности для злоупотреблений при формировании государственных органов. В российском праве встречается и отсутствие процедур, предполагающее декларативный характер соответствующих им материальных правовых норм. С учетом указанной проблематики в статье рассматриваются отдельные избирательные процедуры, процедуры формирования Совета Федерации Федерального Собрания РФ и органов исполнительной власти в Российской Федерации. Автором предлагается разработка теоретической основы, которая позволила бы систематизировать процедуры формирования государственных органов, выработать единые принципы их применения, стадии, основы взаимодействия участвующих в них субъектов, что позволит исключить негативные элементы в их использовании (узурпация власти, неопределенная дискреция полномочий, конъюнктурные политические предпосылки и пр.) и в конечном итоге позволит повысить эффективность деятельности публичных органов в реализации интересов источника власти, направить конституционно-политическое развитие государства в определенное русло.

© Акчурин А. Р., 2017

* Акчурин Александр Ростамович, кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного, муниципального и административного права Бурятского государственного университета
ar_akchurin@mail.ru
670000, Россия, Республика Бурятия, г. Улан-Удэ, ул. Смолина, д. 24а

Ключевые слова: демократия, разделение властей, органы государственной власти, конституционные процессуальные нормы, процедуры формирования, выборы, избирательное право, избирательная система, назначение, наделение полномочиями, согласование кандидатуры.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.131.10.187-195

Россия — демократическое государство. Такая емкая качественная характеристика вместе с тем довольно аморфна и пространна. Единых стандартов демократии, как известно, не существует. Государство развивается в уникальных условиях и с учетом выработанных в этих условиях ориентиров. Обычный для определенного государства правовой порядок в публичной сфере может дестабилизировать аналогичные отношения в другом государстве, если он будет перенесен искусственно, без учета исторического развития государства, его правовых традиций, правопонимания и многих других условий.

Однако существо характеристики государства в качестве демократического состоит в построении системы властеотношений на основе народной воли, которая должна определяться и реализовываться в рамках разнообразных специальных конституционно-правовых процедур, существующих в современной мировой практике. Базовый пласт таких процедур — процедуры формирования органов государственной власти, служащие механизмом наделения полномочиями и легитимации таких органов как на внутригосударственном уровне, так и на международной арене и выступающие первичной ступенью для функционирования институтов опосредованной демократии.

Современная российская конституционно-правовая практика в этой сфере достаточно нестабильна, что говорит об активном поиске оптимальных путей развития, отсутствии устоявшихся традиций. Цикличность изменений правового регулирования отдельных институтов говорит о недооценке их применения, недостатках прогнозирования либо конъюнктурных политических предпосылках.

В этой связи выработка сбалансированных процедур формирования, способных не только исключить негативные элементы в формировании органов власти (узурпация власти,

неопределенная дискреция полномочий, исключение конкуренции и пр.), но и направить конституционно-политическое развитие государства в определенное русло в целом — весьма актуальная задача, решение которой будет способствовать повышению эффективности и стабильности деятельности публичных органов в реализации интересов источника власти.

Процедуры формирования органов государственной власти — совокупность конституционных процессуальных норм, регулирующих порядок формирования указанных органов. Основными процедурами формирования органов государственной власти в государствах с республиканской формой правления в мировой практике выступают выборы и назначение, при этом первая из них служит основой властеотношений, применяется, как правило, на общегосударственном (общерегиональном, общемуниципальном) уровне, призвана определять концепцию развития публично-правовой единицы и соотношение политических сил на данном уровне. Вторая — носит сугубо практический характер, решает оперативные управленческие задачи и применяется лицами, прямо или опосредованно наделенными полномочиями от первоисточника. Однако оба этих механизма служат выполнению общих целей управления в демократическом государстве в интересах народа. Как справедливо указывает С. А. Авакьян, «механизмы образования органов публичной власти могут влиять на виды, организационные формы представительства, но задачи их служения народу, общественным интересам остаются ключевым фактором и от конкретики прихода к власти не должны зависеть»¹.

Вместе с тем современная правовая действительность свидетельствует не только о наличии разных видов указанных процедур (так, например, можно говорить о различных видах

¹ Авакьян С. А. Публичная власть и представительство: организационные, социальные и персоналистские начала (конституционно-правовой взгляд) // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 11. С. 20—30.

выборов с использованием определенных избирательных систем, назначений с учетом сопутствующих процедур отбора, согласования, утверждения и т.п.), но и о выработке их гибридных сочетаний. Однако проблема состоит в отсутствии единых стандартов и системы в их использовании, разработке ситуативных форм наделения государственно-властными полномочиями, что чревато не только недостатками в работе создаваемых органов, но и подрывом доверия населения к публичным институтам.

Основные недостатки действующих правовых процедур — излишняя урегулированность либо сложность процедуры, делающая ее реализацию невозможной либо затруднительной для всех или отдельных субъектов отношений по формированию соответствующего органа; несовершенство, выражающееся в наличии пробелов, дублирующих норм, иных коррупциогенных факторов; отсутствие процедур, предполагающее декларативный характер соответствующих им материальных правовых норм. Общей проблемой является и относительная нестабильность правового регулирования процедур, не позволяющая субъектам соответствующих отношений учитывать недостатки организации прошлой деятельности, эффективно прогнозировать последствия и т.д. Рассмотрим указанные проблемы на конкретных примерах.

Правовое регулирование процедур избрания органов и должностных лиц на основе всеобщего равного и прямого избирательного права, именуемых в совокупности избирательным процессом, в последние годы развивается очень стремительно. Однако сложность отдельных процедур делает зачастую нереализуемыми права отдельных субъектов избирательного процесса. Так, например, требования Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»² к сбору подписей избирателей в поддержку выдвижения кандидатов и списков кандидатов оказались практически непреодолимым барьером для граждан и избирательных объединений, осуществлявших сбор подписей на выборах депутатов Го-

сударственной Думы Федерального Собрания РФ седьмого созыва, прошедших 18 сентября 2016 г. Так, доля зарегистрированных кандидатов, выдвинутых в порядке самовыдвижения, составила 0,94 % (19 из 2030 кандидатов) в общем числе зарегистрированных кандидатов по одномандатным избирательным округам. Из 225 депутатских мандатов, распределяемых по мажоритарной избирательной системе, только один мандат достался кандидату, выдвинутому в порядке самовыдвижения. Избирательных объединений, зарегистрировавших списки кандидатов на основе собранных подписей избирателей, на данных выборах не оказалось вовсе³. Все это свидетельствует о невозможности либо значительных затруднениях в реализации процедуры сбора подписей, учитывая порядок и сроки их сбора, количество, основания признания недействительными и прочие обстоятельства.

Стремление законодателя исключить процедурные нарушения зачастую приводит к детальной, пошаговой регламентации деятельности отдельных субъектов избирательного процесса. Так, например, деятельность участковых избирательных комиссий в день голосования и в ходе подсчета голосов максимально урегулирована с целью исключения возможных нарушений, способных поставить под сомнение итоги голосования. Вместе с тем процедура досрочного голосования, не предусматривающая в настоящее время конкретных оснований такого голосования и необходимости документального подтверждения, оценки уважительности таких оснований, создает почву для соответствующих злоупотреблений гражданами своим активным избирательным правом, особенно учитывая, что такая процедура не всегда может обеспечить одинаковый уровень гарантий избирательных прав по сравнению с основным голосованием (состав комиссии, количество наблюдателей и др.).

В отдельных сферах избирательного процесса также наблюдается недостаток правовой регламентации. Так, необходимо законодательно урегулировать параметры использования про-

² Федеральный закон от 22 февраля 2014 г. № 20-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. № 8. Ст. 740.

³ Сведения о кандидатах, выдвинутых по одномандатным избирательным округам // URL: http://www.vybory.izbirkom.ru/region/region/izbirkom?action=show&root=1&tvd=100100067795854&vrn=100100067795849®ion=0&global=1&sub_region=0&prver=0&pronetvd=0&vibid=100100067795849&type=220 (дата обращения: 1 октября 2016 г.).

порциональной избирательной системы на выборах в Российской Федерации в целях ее применения в соответствии с конституционным смыслом в целях исключения создания в результате распределения мандатов искусственных преимуществ отдельным избирательным объединениям⁴. К таким параметрам, например, можно отнести установление методик распределения депутатских мандатов (методы Хэйра, д'Ондта, метод делителей Империи и другие их модифицированные формы), типа списка кандидатов (открытый, закрытый, закрытый с разделением на территориальные группы), механизм передачи освободившихся депутатских мандатов (по очередности, по решению руководящего органа партии) и другие условия.

В настоящее время известные недостатки и преимущества конкретных методик для участников избирательного процесса могут использоваться законодателем в политических целях (например, возможность получения одного или двух лишних мандатов при применении метода Империи по сравнению с другими методиками⁵). Более того, нет запрета законодательному органу субъекта РФ создать свою методику, например методику делителей, начиная с числа «3», которая может давать серьезные искажения результатов волеизъявления.

Разделение списка кандидатов, выдвинутого избирательным объединением, на территориальные группы предполагает необходимость регламентации процедуры распределения депутатских мандатов между такими группами, но способов такого распределения также большое множество, а их выбор зависит исключительно от усмотрения регионального законодателя, что при одинаковых абсолютных значениях дает различные результаты по получению депутатских мандатов. Возможность влияния партии на передачу освободившихся мандатов (в результате досрочного прекращения полномочий депутата) и их распределение

между территориальными группами списка кандидатов также не может быть безграничной, поскольку не зависит от фактических результатов волеизъявления и может искажать смысл пропорциональной системы. Рамочный Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» (далее — Федеральный закон № 67-ФЗ)⁶ никоим образом не регулирует эти весьма важные для реализации избирательных прав граждан вопросы, хотя необходимость определенных законодательных коридоров представляется очевидной.

Другой пример — пробелы правового регулирования процедуры выдвижения кандидатов, списков кандидатов. Так, например, Федеральным законом № 67-ФЗ не установлен запрет выдвижения на выборах лица, полномочия которого на данной выборной должности были прекращены досрочно в связи с вступлением в отношении него в законную силу приговора суда. Такой запрет создал бы заслон злоупотреблению избирательными процедурами и способствовал эффективности использования бюджетных средств, затрачиваемых на проведение выборов. Аналогично теоретически возможна ситуация и с прекращением полномочий в связи с отзывом выборного лица избирателями соответствующего избирательного округа. Очевидно, что в этом случае законодательство также должно ограничивать право повторного выдвижения лица на выборах, назначенных досрочно в связи с его отзывом избирателями.

Избирательным законодательством также не определены многие другие процедурные вопросы выдвижения и регистрации кандидатов, так, например, не определены правовые последствия представления документов для выдвижения кандидата позднее установленного законом срока. Соответствующих оснований отказа в регистрации кандидата не установлено, на практике в таких случаях избирательны-

⁴ Любарев А. Е. Регулирование избирательной системы в законодательстве субъектов Российской Федерации // Российский юридический журнал. 2010. № 4. С. 28.

⁵ См.: Иванченко А. В., Кынев А. В., Любарев А. Е. Пропорциональная избирательная система в России: история, современное состояние, перспективы. М., 2005. С. 178—182; Любарев А. Е. Регулирование избирательной системы в законодательстве субъектов Российской Федерации // Российский юридический журнал. 2010. № 4. С. 28.

⁶ Федеральный закон от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» // Российская газета. 2002. 15 июня.

ми комиссиями принимаются решения об откате в выдвижении кандидата, однако законом такие решения напрямую не предусмотрены.

Вместе с тем конкретность и узкая направленность правового воздействия, отсутствие концептуальных подходов к определению объектов регулирования создают предпосылки появления таких явлений, как злоупотребление правом и полномочиями. Например, в последние годы с развитием партийной системы получили достаточное распространение факты использования наименований, аббревиатур, символики, слоганов политических партий, сходных до степени смешения с другими известными партийными атрибутами, в том числе в ходе агитационной деятельности. В этой связи вполне приемлемым было бы использование инструментов и правоприменительной практики из области гражданского и антимонопольного законодательства для квалификации таких деяний, в числе которых может быть введение в избирательное законодательство понятий «недобросовестная политическая конкуренция», «агитация, сходная до степени смешения» и др.⁷ Такие емкие формулировки позволят правоприменителю оперативно реагировать на возникающие в практике проявления так называемых негативных избирательных технологий.

Процедуры формирования органов государственной власти не на основе выборов также должны стать предметом детального теоретического осмысления в целях их систематизации и повышения эффективности в применении.

Такая процедура, как назначение должностных лиц, как правило, свойственна исполнительной власти в целях оперативного решения ее задач и функций. Однако такие процедуры с учетом принципа разделения властей и в целях эффективности осуществления ими взаимоконтроля не должны замыкаться на усмотрении одного лица, а предполагать реальные согласи-

тельные процедуры либо предварительный отбор. Так, например, назначение Президентом РФ Председателя Правительства РФ в порядке, предусмотренном ст. 111 Конституции РФ, несмотря на необходимость получения согласия Государственной Думы, фактически может стать вопросом времени в назначении изначально предложенной Президентом РФ кандидатуры. В случае трехкратного отклонения кандидатуры может последовать роспуск Государственной Думы, что фактически делает процедуру согласования условной и может привести к конституционному кризису.

Похожая модель применялась федеральным законодателем при наделении полномочиями высшего должностного лица субъекта РФ (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ), она предполагала право Президента РФ двукратно предлагать кандидатуру на указанную должность под угрозой роспуска законодательного органа региона, что вызвало обоснованную критику эффективности такой процедуры, поскольку в этом случае «безальтернативная кандидатура просто обречена быть утвержденной»⁸.

С 2012 г. регионам предложены две процедуры: избрание глав регионов избирателями либо законодательным органом субъекта РФ. Такая альтернатива, по сути, не является общим принципом формирования исполнительных органов государственной власти субъектов РФ, предполагает замену по усмотрению органов власти субъекта РФ процедуры непосредственного волеизъявления избирателей региона процедурой федерально-регионального согласования и опосредованного избрания. Однако сама по себе процедура, предусматривающая возможность выбора законодательным органом субъекта РФ одной из трех предложенных Президентом РФ кандидатур, которые, в свою очередь, представляются ему политическими партиями⁹, представляется вполне эффектив-

⁷ Подробнее см.: Акчурин А. Р. Злоупотребление правом в избирательном процессе: проблемы противодействия // Государственная власть и местное самоуправление. 2015. № 11. С. 53—57.

⁸ См.: Особое мнение судьи Конституционного Суда РФ В. Г. Ярославцева к постановлению Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2005 г. № 13-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона “Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации” в связи с жалобами ряда граждан» // Российская газета. 2005. 29 дек.

⁹ См.: п. 3.2 ст. 18 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» // СЗ РФ. 1999. № 42. Ст. 5005.

ной в плане распределения полномочий по подбору кандидатур, их внесению и дальнейшему избранию, использования выборных механизмов в системе исполнительной власти, а также обеспечения взаимодействия органов государственной власти с учетом принципа разделения властей как по горизонтали, так и по вертикали в федеративном государстве. Указанные подходы вполне могут быть использованы при формировании иных органов государственной власти федерального и регионального уровней.

Сочетание принципов выборности и назначения может способствовать выработке новых моделей формирования, однако их использование не должно становиться формальной декларацией, перегружать процедуру, приводя к ее неэффективности.

В этом аспекте нельзя не остановиться на процедуре формирования Совета Федерации Федерального Собрания РФ (далее — Совет Федерации), которая менялась в последние годы неоднократно, и сегодня, несмотря на недавнее внесение поправок в Конституцию РФ¹⁰ и изменений в Федеральный закон от 3 декабря 2012 г. № 229-ФЗ «О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации» (далее — Федеральный закон № 229-ФЗ)¹¹, нуждается в совершенствовании. Причина таких изменений видится в продолжающемся поиске оптимального пути формирования Совета Федерации с учетом обеспечения баланса между правовой природой парламента, требующей участия населения в его формировании, и его предназначением в представлении интересов регионов при решении общефедеральных задач.

Отсутствие конкретной процедуры формирования Совета Федерации в Конституции РФ неоднократно критиковалось в литературе¹². Однако, на наш взгляд, Конституция РФ вполне ясно определяет состав данной палаты, детальная процедура формирования — прерогатива законодателя. Различные модели формирования Совета Федерации, имевшие

место за последние два с лишним десятилетия, показывают, что такой порядок вряд ли мог быть однозначно определен в Конституции РФ без учета конкретной правоприменительной практики, которая и выявляла недостатки предыдущих моделей. Вместе с тем процедура формирования Совета Федерации, предусмотренная Федеральным законом в настоящее время, также достаточно противоречива, а в отдельных случаях прямо не определена.

Так, конституционная поправка о вхождении в состав Совета Федерации представителей Российской Федерации, назначаемых Президентом РФ, число которых составляет не более 10 % от числа членов Совета Федерации — представителей от законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ, не имеет законодательной регламентации. Фактически данная конституционная норма остается нереализованной, что недопустимо для правового акта высшей юридической силы. Неопределенный численный состав палаты может создать трудности в определении кворума заседаний, принятии решений и других организационных вопросах.

Попытка законодателя сочетать в процедуре формирования Совета Федерации элементы всенародного избрания и участие органов государственной власти в определении и назначении кандидатур членов Совета Федерации вполне оправданна, но нуждается в коренном переосмыслении.

Согласно действующему порядку формирования Совета Федерации представитель от законодательного органа власти определяется им из числа депутатов данного органа. Однако граждане изначально голосуют за гражданина в качестве кандидата в законодательный орган, а не в орган федерального уровня, что требует решения иных задач и иной профессиональной компетенции, следовательно, и отношение избирателей к конкретной кандидатуре с учетом вышеуказанного обстоятельства может быть иным.

¹⁰ Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ «О Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации» // Российская газета. 2014. 26 февр.

¹¹ Федеральный закон от 3 декабря 2012 г. № 229-ФЗ «О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации» // Российская газета. 2012. 7 дек.

¹² См., например: Конституционное право государств Европы : учеб. пособие / отв. ред. Д. А. Ковачев. М., 2005. С. 154 ; Ныркова Т. Ю., Петрова Н. А. К вопросу об изменении порядка формирования Совета Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 9. С. 41.

Наделение одного из депутатов, избранного по одномандатному округу, полномочиями члена Совета Федерации учитывает волеизъявление избирателей только данного округа, а не избирателей региона в целом, а избрание членом Совета Федерации депутата, избранного по списку от политической партии, вступает в определенное противоречие с принципом, заложенным самим федеральным законодателем: Совет Федерации формируется по непартийному принципу (ч. 4 ст. 1 Федерального закона № 229-ФЗ).

Закрепленная ч. 5 ст. 3 Федерального закона № 229-ФЗ возможность совмещения полномочий члена Совета Федерации и депутата законодательного органа субъекта РФ в случае, если все депутаты данного органа избраны по одномандатным избирательным округам, также представляется недопустимой с учетом необходимого в условиях Федерации разграничения предметов ведения и полномочий, исключения конфликта интересов, неравенства статуса депутатов, организационных сложностей и пр. Так, например, при одобрении проекта закона о поправке к Конституции РФ одни и те же лица будут участвовать в голосовании дважды: при одобрении проекта в Совете Федерации и в региональном парламенте, в то время как конституционные положения требуют четкого разделения инстанций при решении данного вопроса. Определенные сложности могут вызывать и вопросы, связанные с разграничением предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами. В этой связи следует согласиться с мнением А. Н. Черткова о том, что «запрет совмещения осуществления представительной власти на разных уровнях является существенной гарантией самостоятельности субъектов РФ в осуществлении государственной (в том числе представительной) власти вне пределов ведения Российской Федерации и полномочий федеральных органов государственной власти по предметам совместного ведения»¹³.

Наделение полномочиями члена Совета Федерации — представителя от исполнительной власти региона на основе избрания главы региона и предложенного им списка кандидатов в Совет Федерации нельзя назвать осно-

ванным на прямом волеизъявлении избирателей, поскольку отдельного голосования по самим кандидатурам членом Совета Федерации не производится. При условии голосования за соответствующего кандидата на должность высшего должностного лица субъекта РФ предполагается согласие избирателей и с представленными им кандидатурами в Совет Федерации. Вместе с тем возможна ситуация, когда избиратели могут поддерживать самого кандидата, но относиться отрицательно к представленным им кандидатурам в Совет Федерации, либо относиться к ним нейтрально, либо поддерживать некоторые из них и т.п. Однако учет мнения избирателей по данным вопросам не предполагается, а правовые последствия в случае избрания высшего должностного лица субъекта РФ всегда одинаковы. Таким образом, законодатель исходит из принципа презумпции согласия избирателей, что не является, по существу, прямым волеизъявлением.

Представляется, что для реализации в процедуре формирования Совета Федерации двух составляющих (волеизъявление избирателей и наделение полномочиями соответствующим органом) необходимо институционально выделить две стадии такого формирования. В результате первой стадии — голосования избирателей (по аналогии голосования в многомандатном избирательном округе) — возможно формирование списков кандидатур, из числа которых на второй стадии будут определяться представители соответствующего органа законодательной и исполнительной власти их последующими решениями.

В целом процедура формирования Совета Федерации еще далека от совершенства и требует качественной регламентации, в том числе в части используемой юридической терминологии. Так, например, представляется недопустимым использование в Федеральном законе № 229-ФЗ применительно к кандидатам в члены Совета Федерации такой оценочной категории, как «безупречная репутация».

В целом процедуры формирования органов государственной власти в настоящее время нуждаются в разработке теоретической основы, которая позволила быть их систематизировать, выработать единые принципы их

¹³ Чертков А. Н. Комментарий к Федеральному закону «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (постатейный). М. : Юстицинформ, 2006.

применения, стадии, основы взаимодействия участвующих в них субъектов и т.д. Процедурные конституционно-правовые нормы сегодня тесно переплетаются с материальными, их выделение в самостоятельную подотрасль невозможно и нецелесообразно, однако постановка вопроса о формировании чисто процессуальных понятий, институтов и категорий, безус-

ловно, необходима, поскольку без совершенствования процессуальных норм невозможно совершенствование большинства важнейших материально-правовых норм и институтов конституционного права, в том числе в сфере формирования органов государственной власти, составляющих основу демократической модели Российского государства.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Авакьян С. А.* Публичная власть и представительство: организационные, социальные и персоналистские начала (конституционно-правовой взгляд) // Конституционное и муниципальное право. — 2014. — № 11. — С. 20—30.
2. *Акчурин А. Р.* Злоупотребление правом в избирательном процессе: проблемы противодействия // Государственная власть и местное самоуправление. — 2015. — № 11. — С. 53—57.
3. *Иванченко А. В., Кынев А. В., Любарев А. Е.* Пропорциональная избирательная система в России: история, современное состояние, перспективы. — М., 2005. — 333 с.
4. Конституционное право государств Европы : учеб. пособие / отв. ред. Д. А. Ковачев. — М., 2005. — 320 с.
5. *Любарев А. Е.* Регулирование избирательной системы в законодательстве субъектов Российской Федерации // Российский юридический журнал. — 2010. — № 4. — С. 76—82.
6. *Ныrkova Т. Ю., Петрова Н. А.* К вопросу об изменении порядка формирования Совета Федерации // Конституционное и муниципальное право. — 2009. — № 9. — С. 41—46.
7. *Чертков А. Н.* Комментарий к Федеральному закону «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (постатейный). — М. : Юстицинформ, 2006.

Материал поступил в редакцию 2 марта 2017 г.

PROCEDURES FOR SETTING PUBLIC AUTHORITIES BODIES IN THE RUSSIAN FEDERATION: MODERN PERSPECTIVE

AKCHURIN Aleksandr Rostamovich — Associate Professor of the Department of Constitutional, Municipal and Administrative Law, Buryat State University, PhD in Law
ar_akchurin@mail.ru
670000, Russia, Republic of Buryatia, Ulan-Ude, Smolina Str., 24a

Abstract. *The article is devoted to the analysis and prospects of improving the current procedures for the formation of bodies of State power in the Russian Federation serving as a mechanism for empowerment and legitimization of these bodies both at national and international level and being the primary stage for functioning institutions of the mediated democracy. The instability of constitutional legal regulation and practice testifies to the active search for optimal ways of development in this area. The author mentions that in the modern legal reality there exist different kinds of election procedures (depending on the electoral system), appointments (taking into account the related procedures for the selection, coordination, approval, etc.) and their hybrid combinations. The main problem here is the absence of stands and uniform standards in their use of situational forms for empowerment of a public authority, which is fraught with inefficiencies not only created authorities, but also with undermining public confidence in public institutions. The problems of legal regulation of existing procedures also include their excessive settlement, complexity, gaps, duplicative rules, other factors of corruption, which does not make it possible to implement the procedure, that makes it difficult to use or creates the potential for abuse in the formation of public authorities. Russian law often lacks procedures involving the declarative nature of their respective substantive legal standards. In view of such issues the article considers separate electoral procedures, the procedures for the formation of the Federation Council of the Federal Assembly of the Russian Federation and bodies of executive power in the Russian Federation. The author suggests developing a theoretical framework that would make it possible to systematize the procedures for State bodies in order to unify the principles of their application, basics of interaction of participating subjects. This would*

eliminate the negative elements in their use (usurpation of power, indefinite latitude of powers incidental political preconditions, etc.) and eventually will increase the efficiency of the activities of the public authorities in the the source of power, and will forward constitutional and political evolution of the State in a certain direction.

Keywords: *democracy, separation of powers, government authorities, constitutional procedural rules, procedure of formation, elections, electoral law, electoral system, appointment, empowerment, matching candidates.*

REFERENCES

1. *Avakyan, S. A. Public Power and Representation: Institutional, Social and Personalistic Origin (Constitutional and Legal Opinion) // Constitutional and Municipal Law. 2014. No. 11. — P. 20—30.*
2. *Akchurin, A. R. Abuse of Right in the Electoral Process: the Problem of Counteraction // State Power and Local Self-Government. 2015. No.11. — P. 53—57.*
3. *Ivanchenko, A. V., Kynev A. V., Lyubarev A. E. Proportional Electoral System in Russia: the History, Current State, Prospects. M., 2005. — 333 p.*
4. *The Constitutional Law of States in Europe: Course Book for Students of Law Institutions / D.A. Kovachev (ed.). M., 2005. — 320 p.*
5. *Lyubarev, A. E. Regulation of the Electoral System in the Legislation of the Constituent Entities of the Russian Federation // Russian Juridical Journal. 2010. No.4. — P. 76—82.*
6. *Nyrkova, T. Yu., Petrova, N. The Changing of the Order of Formation of the Federation Council // Constitutional and Municipal Law. 2009. No. 9. — P. 41—46.*
7. *Chertkov, A. N. Notes to the Federal Law "On General Principles of Organization of Legislative (Representative) and Executive Bodies of State Power of the Constituent Entities of the Russian Federation" (article by article). "Justicinform", 2006 // Computer-Based Legal Research System «Consultantplus».*

УСЛОВИЯ ОПУБЛИКОВАНИЯ И ТРЕБОВАНИЯ К ПРЕДОСТАВЛЯЕМЫМ В ЖУРНАЛ МАТЕРИАЛАМ И ИХ ОФОРМЛЕНИЮ

Более подробная информация содержится на сайте журнала lexrussica.ru

1. В журнале публикуются результаты научных исследований и научные сообщения авторов, изложенные в форме научных статей или рецензий в соответствии с тематикой журнала (далее — статья).
2. К сотрудничеству приглашаются авторы — ведущие специалисты, ученые и практики.
3. Направление автором статьи для опубликования в журнале считается акцептом, то есть согласием автора на заключение лицензионного договора о передаче права использования статьи в журнале «Lex Russica». Сохранение договора опубликовано на сайте журнала.
4. Автор направляет в редакцию журнала статью согласно условиям и порядку предоставления и опубликования статей, а также требованиям к оформлению статей, размещенным на сайте журнала. При несоблюдении указанных требований редакция оставляет за собой право вернуть статью автору без рассмотрения.
5. Статья направляется в редакцию. Автору необходимо зарегистрироваться в системе, указав все запрашиваемые данные. Для аспирантов и соискателей обязательна для заполнения информация о научном руководителе / консультанте, его контактная информация (в поле «Дополнительные сведения»). В дальнейшем для отправки очередной статьи заново вводить эти данные не потребуется. При добавлении новой статьи откроется окошко регистрации статьи, где приводятся все данные о статье (соавторы, название статьи, название журнала, название рубрики, ключевые слова на русском, аннотация на русском, библиография на русском). Текст статьи прикрепляется к регистрационной форме в виде файла, сохраненного в любой версии Word с расширением .doc, .docx или .rtf.
6. Требования к содержанию и объему статьи:
 - объем статьи должен составлять от 25 до 50 тыс. знаков (с пробелами, с учетом сносок) или 15–30 страниц А4 (шрифт — Times New Roman, высота шрифта — 14 пунктов; межстрочный интервал — полуторный, абзацный отступ — 1,25 см, поля: левое — 3 см, правое — 1,5 см, верхнее и нижнее — 2 см). Опубликовано материалов меньшего или большего объема должно согласовываться с редакцией журнала;
 - статья должна быть написана на актуальную тему, отвечать критерию новизны, содержать определенное новаторство в подходе к изучаемой теме/проблеме;
 - в статье должны быть отражены результаты научного исследования, основанного на анализе теоретических конструкций, нормативных актов, материалов правоприменительной практики;
 - материал, содержащийся в статье, не должен быть только описательным, констатировать существующее положение вещей (статьи, значительная часть которых содержит воспроизведение нормативного материала, будут отклоняться);
 - в материале должна быть соблюдена фактологическая и историческая точность;
 - необходимо обращать внимание на аккуратное использование заимствованного материала, точность цитирования.
7. Все аббревиатуры и сокращения, за исключением заведомо общеизвестных, должны быть расшифрованы при первом употреблении в тексте.
8. Следует точно указывать источник приводимых в рукописи цитат, цифровых и фактических данных.
9. При оформлении ссылок необходимо руководствоваться библиографическим ГОСТом 7.0.5-2008. Ссылки оформляются в виде постраничных сносок (размещаются в тексте как подстрочные библиографические ссылки), нумерация сплошная (например с 1-й по 32-ю). Сноски набираются шрифтом Times New Roman. Высота шрифта — 12 пунктов; межстрочный интервал — одинарный. Знак сноски в тексте ставится перед знаком препинания (точкой, запятой, двоеточием, точкой с запятой). Пример оформления смотрите на сайте журнала.

Ссылки на иностранные источники следует указывать на языке оригинала, избегая аббревиатур и по возможности максимально следуя таким же требованиям, как и при оформлении библиографии на русском языке.

Ссылки на электронные ресурсы следует оформлять в соответствии с библиографическим ГОСТом 7.82–2001. Необходимо указывать заголовок титульной страницы ресурса, полный адрес местонахождения ресурса и в круглых скобках дату последнего посещения веб-страницы.
10. При оформлении списка литературы (библиографии) необходимо руководствоваться библиографическим ГОСТом 7.1-2003. В библиографическом списке не указываются правовые источники (нормативные акты, судебные решения и иная правоприменительная практика). Пример оформления смотрите на сайте журнала.

Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору в сфере связи,
информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор)

ПИ № ФС77-58927 от 5 августа 2014 г.

ISSN 1729-5920

Подписка на журнал возможна с любого месяца.

Распространяется через объединенный каталог «Пресса России»
и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис».

Подписной индекс в объединенном каталоге «Пресса России» — 11198.

При использовании опубликованных материалов журнала ссылка на «Lex Russica» обязательна.

Перепечатка допускается только по согласованию с редакцией.

Точка зрения редакции не всегда совпадает с точкой зрения авторов публикаций.

Ответственность за достоверность информации в рекламных объявлениях несут рекламодатели.

Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Телефон редакции: (8-499)244-88-88 (доб. 556).

Почтовый адрес редакции: 125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

E-mail: lex-russica@yandex.ru

Объем: 23,02 усл.-печ.л., формат 60x84¹/₈. Тираж 250 экз. Дата подписания в печать 25.10.2017 г.

Редактор *Л. А. Мункуева*

Корректор *А. Б. Рыбакова*

Компьютерная верстка *Т. В. Серёгина*

Печать цифровая. Гарнитура «Calibri».

Типография Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.