Корелов Олег Анатольевич

кандидат физико-математических наук, профессор кафедры управления Нижегородской академии МВД России

Korelov Oleg Anatolievich

PhD. in physics and mathematics, professor of department of management Nizhniy Novgorod academy of the Ministry of internal of the Russian Federation

E-mail: olkor2006@mail.ru

Морозов Олег Леонидович

кандидат экономических наук, начальник кафедры управления Нижегородской академии МВД России

Morozov Oleg Leonidovich

PhD in economics, head of department of management Nizhniy Novgorod academy of the Ministry of internal of the Russian Federation

E-mail: morozoole@yandex.ru

Использование информационных технологий и систем искусственного интеллекта в процессе законотворчества

The use of information and artificial intelligence systems in the process of law-making

Аннотация. Рассмотрены общие проблемы развития общества на современном этапе, который воспринимается как эпоха снятия отчуждения, переход от естественноисторического характера процесса к сознательному социальному управлению. На данной основе сформулированы основные требования к развитию процесса законотворчества и дан анализ возможностей и пределов использования информационных технологий и, прежде всего, систем искусственного интеллекта в этом процессе.

Ключевые слова: социальное управление, цель общественного развития, инструменты социального управления, процесс законотворчества, системы искусственного интеллекта.

Abstract. The general problems of the development of society at the present stage, which is perceived as the era of removal of alienation, the transition from the natural historical nature of the process to conscious social management are considered. On this basis, the basic requirements for the development of the legislative process are formulated and an analysis of the possibilities and limits of the use of information technology and, above all, artificial intelligence systems in the process.

Keywords: social governance, social development goal, social governance tools, law-making process, artificial intelligence systems.

«Если нечто ходит как утка, крякает как утка и плавает как утка, то это — утка»
Английская пословица

Выступая на заседании Валдайского клуба в октябре 2020 года, Президент России В.В. Путин, обозначил, как представляется, основную проблему современности, заявив, что человечество «столкнулось с утратой ориентиров и ощущения смысла существования, если хотите — миссии человека на планете

Земля», что требует «переоценки приоритетов и переосмысления целей». Какое это имеет отношение к использованию систем искусственного интеллекта в законотворчестве? Увидим, что самое прямое.

Второй аспект проблемы заключается в осознании смысла современной эпохи. Она является не просто очередным, вроде бы, пятым этапом промышленной революции, не просто переходом между двумя формациями, а знаменуется кардинальным пересмотром самой сути общественного развития, переходом от состояния, когда прогресс осуществлялся как естественноисторический процесс, не только не управлявшийся людьми, но даже не осознававшийся, к эпохе сознательного социального управления. Что, заметим, языком Маркса называется снятием отчуждения, или более конкретно — преодоления разделение в труде (и социальных функциях), или более жестко — уничтожением частной собственности.

Третий аспект — цена вопроса. Налицо «постиндустриальный барьер» — или преодолеваем и устремляемся через тернии к звездам, или нет и, в лучшем случае, разделяем судьбу Атлантиды, надеясь, что когда-нибудь новый Платон про нас вспомнит.

И наконец. Как понимать роль права и самое право в современных условиях? Если это право, как его рассматривали традиционно, вплоть до начала прошлого века, то регулировать им общественные процессы, прежде всего, движение капитала, можно не с большим успехом, чем пытаться средствами химии регулировать процессы в атомном ядре — другой уровень движения материи. Если же это все-таки средство социального регулирование, то — по содержанию — это одно из средств снятия отчуждения и — по форме — должно — оставаясь правом — приобрести новые черты, подобно тому, как финансы, оставаясь деньгами, выступают деньгами особого рода.

Иными словами, предстоит, сохраняя традиции, системный опыт прошлого, прежде всего российской школы права, которая всегда во главу угла ставила вопросы постижения истины, сотворения красоты и достижения блага, сделать право одним из (а на современном этапе — пожалуй, главным) инструментом сохранения человечества и человечности, а для этого дать критерии современного права.

Это требует внесения определенных инноваций в процесс законотворчества:

— обеспечить переход от установления рамок правомерного поведения к прямому конструированию желаемого будущего;

— разработать юридический концепт действительности в рамках проекта будущего;

— внести в правовое регулирование элемент измеримости, обеспечив правовой науке возможность восхождения от абстрактного к конкретному.

Это, в свою очередь, требует решения ряда задач:

— обеспечить единство социального управления на его любом уровне -от политического до тактического;

— вся совокупность актов правового регулирования должна «вырастать» из исходного проекта, заявленного идеала общественного развития, как колос из зерна, охватывая всю совокупность выявленных проблем, оставаясь самосогласованной и количественно определенной;

— поскольку эта задача в статике не решается принципиально, в согласии с теоремой Гёделя, а любой план операции живет только до первого боестолкновения с противником, право должно быть гибким и (оставаясь самосогласованным) оперативно реагировать на выявленные изменения реальности;

— для этого необходимо наличие механизма мониторинга реальности, в частности, эффективности вносимых в нее нами изменений, механизма обратной связи с законодателем и механизма доведения до исполнителей всех изменений в совокупности правовых актов и их смысла.

Очевидно, что сделать это «вручную», без применения современных информационных технологий невозможно.

Особый интерес представляет использование в законотворчестве систем искусственного интеллекта (далее — искинов, ИИ).

Общепринятого, устоявшегося понимания термина «система искусственного интеллекта» в настоящий момент нет [4, 5].

Применительно к рассматриваемой теме можно, с достаточной точностью считать ИИ разновидностью компьютерной экспертной системы, отличающейся определенными свойствами (таблица 1).

Сейчас («слабый искин») работает так: компьютерной системе сообщают описание системы (пространства работы, например, шахматная доска); исходное состояние (фигуры на ней); правила и ограничения — обязательно формально и однозначно определенные; цель действий.

Дальнейшее — конкретизация цели до задач, разработка плана действий и методики их проведений — система совершает самостоятельно, определяя комплекс конкретных, численно обозначенных результатов, которых нужно добиться, объем необходимых ресурсов, состав исполнителей.

Заметим: эти действия искин совершает, работая по принципу «черного ящика»: на входе данные, на выходе — вариант решения, сценария действий.

Заметим: как «вход» превратился в «выход» — установить в принципе невозможно (это и есть «черный ящик»).

Начиная с 60-ых годов прошлого века разработка более-менее масштабных проектов сопровождалась созданием человеком машинных комплексов, обеспечивающих переход от сформулированного

идеала развития общества с предписаниям для конкретных исполнителей (и обратно). Следует отметить два обстоятельства, во — первых, в США данные о разработке и использовании такого рода систем были в начале 70-х годов засекречены.

Таблица 1

Отличительные черты систем искусственного интеллекта среди экспертных компьютерных систем

Система, с которой предстоит работать	Постановка задачи	Вид системы	Этап создания
Модель реальности (например, шахматы)	В игре возможны различные позиции, запомни как можно большее количество, и в сходной ситуации играй как тот, кто выиграл	Справочник, нейросети	Созданы
Модель реальности	Заданы правила игры и обозначена ее цель; необходимо найти способ достижения цели при любых действиях соперника	«Слабый» искин	Созданы
Реальные процессы	Обозначена цель. Нужно понять правила, по которым этот процесс развивается и установить, как их нужно применять или как их следует поменять, чтобы достичь цели	«Сильный» искин	Создается
Реальные процессы	Поставить цель и добиться ее достижения в соответствии с заданным идеалом	?	В стадии концептуальной разработки
Реальные процессы	Сформулировать смысл процесса (идеал) и преобразовать реальность		

Реализация систем искусственного интеллекта позволяет извлекать смысл из объема данных, недоступного для восприятия человеческим мозгом, что, в свою очередь, позволяет: выявить неочевидные закономерности развития системы; осуществлять потоковую аналитику (в режиме реального времени, а, может быть, и прогноза); работу с неформализованными данными; создавать единое информационное компьютерное пространство; в перспективе — принимать управленческое решения без участия — вне и помимо — человека.

Разработка такого рода систем находится в тесной связи с одной из главных отличительных черт идущего сейчас процесса построения информационного общества, внедрения информационных, цифровых технологий в управлении общественными процессами. Суть ее двусторонняя, с одной стороны — снижение субъективного фактора в разработке управленческих решений (например, законов), в смысле устранения произвола, но с другой стороны — повышение этого фактора, в смысле, расширение диапазона достижимых целей за счет адекватного учета и использования имеющихся ресурсов. Поэтому автоматизация процесса законотворчества на всех его этапах и, прежде всего, на этапе непосредственного принятия закона представляется насущно необходимой.

Таким образом, искин создает все технические условия для решения указанных выше задач, проблема инновационного законотворчества полностью готова к решению, но…

Вот именно. Если только предварительно:

— определены цели, то есть комплекс проблем, подлежащих решению, а для этого сначала выработан идеал развития, определено то, ради чего мы действуем, обозначен проект будущего;

— определены правила игры, в частности — пределы допустимого;

— решена проблема мотивации исполнителей.

Это как раз то, о чем говорил в своем выступлении Президент России.

Рассмотрим ряд проблем принципиальной важности, связанных с внедрением искинов.

Первая. Искин работает в двоичной логике. В реальности же мы имеем дело, как правило, с нечетко определенными ситуациями и, что важнее, с переходами (в том числе, противоположностей друг в друга). Попытки работать с реальностью в черно-белом отражении неизбежно приводит к появлению парадоксов и антиномий. Искин уже поэтому обязательно должен дополняться человеком, речь должна идти о создании человеко-машинных комплексов. Каким требованиям должен отвечать такой человек?

В силу вышесказанного, искины делают ненужным труд не только рабочего на конвейере, но и в значительной степени — планировщика, аналитика, бухгалтера (и юриста тоже, беря всю техническую работу на себя). Фактически устраняется система разделения труда на рутинный, алгоритмизируемый и творческий, элитарный. Как отмечалось, во взаимодействии с искином человеку остается лишь последний. Что делать с теми, кто по интеллектуальным или нравственным критериям к таковому не способен? Вопрос предельно четкий и очень острый — ведь тот, кто остался без предназначения, бесполезен для общества, и значит — уже не человек. Заметим, процесс «списания» достаточно больших групп людей к статусу «уже не люди», раз начавшись, не остановится и приведет, в конечном итоге к коллапсу общества. Следовательно — необходимость признания каждого человека (реально, а не на словах) высочай-

шей ценностью и обеспечения ему возможности всестороннего развития (дабы оставаться человеком) — становиться приоритетом.

Во-вторых. Вопрос о частной собственности на информацию (в том числе о праве создавать новые знания на основе существующих и принимать соответствующие управленческие решения) перестает быть академическим. Заметим, что степень монополизации сейчас максимальна именно в отраслях, связанных с информационными технологиями. Идея о том, что частная собственность на информацию равносильна запрету самостоятельно думать подавляющему большинству людей, приближается к воплощению.

В частности предельно обостряется проблема «фейковой» информации, безразлично, намеренной дезинформации или добросовестного заблуждения. Способность оперировать большими объемами информации в режиме реального времени, превращая ее в нечто «съедобное», была главным конкурентным преимуществом человека перед другими живыми существами на планете, сделав его абсолютным хищником. «Токсичность» фейковой информации лишает нас этого преимущества и перспектива «крысы скушают» перестает быть нереальной. Применение искинов качественно усложняет проблему и усиливает негативные последствия. Поэтому вопрос, во-первых — кто, и, во-вторых — как будет определять допустимость информации к обращению, становится предельно актуальным.

Далее, вот есть искин — он один на всю планету или их много? Если не принимать искусственных и очень сложных, дорогостоящих мер, то будет один, отдельные искины быстро с ним свяжутся. Тогда — кому он принадлежит. Если кому-то отдельному, то он получает решающее преимущество над остальными и это служит техническим средством перевода тех в «уже не люди» с обозначенными выше последствиями. Если всем — то кто это «все». Такого субъекта сейчас нет.

Если же их остается много (хотя бы несколько), это значит, что отдельные группы людей не доверяют друг другу, и между ними имеет быть конкуренция, инструментом которой должен стать искин. К чему это приводит?

Искин — он умный, но тупой, овеществленный голем, он делает только то, что его просят, не принимая во внимание, что вы имели в виду. Человеческая мораль и нравственность, идеи вины, искупления и воздаяния для него недоступны (что, кстати, имеет принципиальное значение для процесса законотворчества) и, если вы делаете его орудием конкурентной борьбы, войны всех против всех, то он очень быстро воспроизведет и идею о том, что наиболее эффективной мерой конкуренции, ее сутью и ее предельно эффективным результатом будет физическое устранение конкурента.

Это будет воплощенный кошмар отчуждения, доводящий его до крайних пределов, идеальный киллер или Робур-завоеватель.

Значит, применение искинов, в том числе — в законотворчестве, потребует устранения самого понятия конкуренции, перехода от нее к соревнованию, от которого должны выигрывать, в конечном итоге, все, совершенно новому уровню доверия в обществе и построению механизма гармонизации частных интересов.

В частности, придется решать вопрос о том, кто будет допущен к взаимодействию с искином, и тем самым вопрос — кто будет субъектом законодательства, однозначно ли связано право с государством? И что ждет само государство?

Очевидно, что государство, в том виде, как оно существовало до начала XX века субъектом снятия отчуждения и, следовательно, адекватным партнером искина, быть не может, ибо:

— государство само есть продукт отчужденных отношений;

— один из генераторов новых отчужденных отношений.

Поскольку внедрение искинов объективно означает минимизацию субъективного фактора в разработке механизма реализации решений, то место и роль государственных чиновников, очевидно, изменится.

Однако одновременно потребуется усиление субъективного фактора в выработке идеала и в задании целей, разработке проекта будущего при гармонизации интересов разных людей — и в этом смысле роль таких координирующих институтов, как государство, будет только возрастать.

Но — учитывая сказанное выше о необходимости всестороннего развития каждого индивида, государство в прежнем виде — отчужденного посредника, стремящегося получит власть над обоими полюсами общественных сил, им будет не нужно. Хотя бы потому, что существование таковых полюсов может быть только виртуальным. Все люди заняты деятельностью одного вида, объединены одной целью — обеспечить выживание и развитие общества, имеют примерно равную подготовку, дабы осознать и отрефлексировать это. Понятие социальное государство при этом наполняется реальным содержанием.

Наконец, поскольку разговор наш идет об инновациях в законотворчестве, о внесении изменений, которые качественно перестраивают жизнь общества, следует решительно предостеречь от постмодернистской трактовки данного термина в части проблематики истины и нравственности.

Когда вопрос об истине приобретает характер — выжить или не выжить человечеству, всякие попытки играть в софиста становятся неуместны. Также неуместной становится точка зрения, будто бы инновации эффективны лишь в нравственно нейтральных средах. Наоборот, в свете вышесказанного,

только нравственная ориентация (прежде всего — на сохранение человека как носителя нравственности) становится критерием отличия инноваций от средств социального самоуничтожения.

На основании изложенного можно сделать следующие выводы:

— современное общество, в частности процесс законотворчества в нем, нуждается в качественных преобразованиях;

— цена вопроса — выживание социума;

— для осуществления преобразований внедрение информационных технологий и, в частности, систем искусственного интеллекта целесообразно и необходимо;

— эти системы выдвигают вполне конкретные требования к направленности и характеру преобразований.

Кротов Андрей Владиславович

кандидат юридических наук, сотрудник кафедры государственного (конституционного) права Южного федерального университета

Krotov Andrey Vladislavovich

candidate of legal Sciences, employee of the department of state (constitutional) law Southern federal university

E-mail: pravonnov@yandex.ru

Современная доктрина судейского усмотрения в западном праве как результат инновационного развития теории судебного разбирательства в фокусе либеральной идеологии

The modern doctrine of judicial discretion in western law as a result of the innovative development of the theory of judicial proceedings in the focus of liberal ideology

Аннотация: в статье исследуются особенности содержания доктрины судейского усмотрения как части сложной теории судебного разбирательства, сформированной в западном праве на основе либеральной идеологии. Автором показана взаимосвязь теории судейского усмотрения с типом правопонимания, рассматриваются особенности субъективной и объективной интерпретации правовой нормы, предложены этапы оценки правомерности принятого судебного решения.

Ключевые слова: доктрина судейского усмотрения, субъективная и объективная интерпретация правовой нормы, правомерность принятого судебного решения.

Abstract: the article examines the features of the content of the doctrine of judicial discretion as part of a complex theory of judicial proceedings, formed in Western law on the basis of liberal ideology. The author shows the relationship between the theory of judicial discretion and the type of legal thinking, examines the features of subjective and objective interpretation of a legal norm, and proposes the stages of assessing the legality of the adopted court decision.

Key words: doctrine of judicial discretion, subjective and objective interpretation of a legal norm, legality of the adopted court decision.

Теория судейского усмотрения, являясь частью сложной теории судебного разбирательства, обладает своим особым наполнением в системе западного права, где в основе теории судейского усмотрения находятся либерально-демократические идеи, философско-религиозные начала западного христианства.

Для дальнейшего изложения, под судейским усмотрением мы предлагаем понимать данное судье полномочие выбирать из ряда возможностей (альтернатив), каждая из которых законна в контексте системы, судья, при вынесении решения, осуществляет свой выбор из вариантов, относящихся к трем вопросам: факты, применение нормы, норма (отметим, что судейское усмотрение, судейский активизм[1] и судейское ограничение не являются тождественными понятиями).

[1] Как отмечает Р. Дворкин, согласно концепции судейского активизма, судьи *должны вырабатывать принципы законности*, равенства и т. п., время от времени пересматривать эти принципы в свете новых, с их точки зрения, моральных прозрений, и в соответствии с этим судить о постановлениях законодательных и исполнительных органов власти, иными словами, судьи имеют право «улучшать будущее» . Судейское ограничение предполагает, что суды *должны признавать решения других ветвей государственной власти*, даже если те не согласуются с собственным представлением судей о принципах, которых требуют общие конституционные доктрины, за исключением лишь тех случаев, когда эти решения настолько расходятся с политической моралью, что нарушают положения Конституции в любой ее хоть сколько-нибудь правдоподобной интерпретации, или, возможно, когда ясный прецедент требует противоположного решения. *Дворкин Р.* О правах всерьез / Пер. с англ.; Ред. Л. Б. Макеева. М., 2004. с. 193

Судейское усмотрение существует при вынесении любого решения, лишь в ряде случаев судья может разрешить поставленный перед ним вопрос исключительно на основе нормы статута, как правило, принятие решения требует от судьи обращения к судебному праву, в некоторых случаях требуется применение закона по аналогии

Особенности содержания теории судейского усмотрения в различных системах права прежде всего связаны с доминирующем типом правопонимания, позитивистским (легистским) (Р. Дворкин пишет о правовом позитивизме), или юридическим (в терминах, предложенных В. С. Нерсесянцем) (в ряде работ такой тип правопонимания именуется также философским).

В первом случае, роль судьи сводится в большинстве к разрешению поставленного перед ним вопроса на основании норм закона, в фокусе формализма правового позитивизма норма толкуется в контексте политического консерватизма, во втором случае, судья в своем решении претворяет в жизнь нормы морали, конституционные принципы, начала справедливости, такая модель как правило востребована в странах с реально демократическим режимом, так как управление в таких государствах носит плюралистический характер, система права является результатом компромисса (между большинством и меньшинством, классом правящих и управляемых), что предполагает «гибкость» как системы права, так и судебной процедуры.

Преимуществом второго варианта является то, что решение суда раскрывает истинную сущность права-справедливость, как общие представления о добре и зле, такое решение в наибольшей степени приближено к современным социальным запросам.

Сложно предположить, что право, созданное в результате сознательных и целенаправленных решений правящей группы, прежде всего в ее интересах, являющееся плодом усилий правящего меньшинства, которое таким путем планирует изменить общество по своему усмотрению, сохранить полученную политическую власть, будет в большинстве своем справедливо (имеются в виду, что заложенные в право моральные принципы будут отражать в правовом позитивизме представления правящей группы, ее лидера, а не нации). Судейское усмотрение в системе права, устроенной на позитивистском учении, присутствует, однако оно находится под влиянием политических событий и решений, и более концептуально связано с судейским ограничением.

В теории судейского усмотрения выделяется субъективная и объективная интерпретация нормы.

Субъективная интерпретация предполагает, что разъяснение судьей содержания нормы проводится с учетом целей, заложенных законодателем, принимая во внимание его намерения на момент принятия статута (с учетом особенностей внесения на рассмотрение законодательного органа, этапов обсуждения, вступления в силу и прочее, что, например, свойственно в определенной степени российской системе права).

В объективной интерпретации рассматривается не фактическое, а гипотетическое намерение, производится «образная реконструкция» замысла законодателя, с учетом мировозренческой матрицы (как непосредственно законодателя, так и используя правовую фикцию «разумный человек» (reasonable person), то есть, определяя, какие бы цели преследовал человек, обладающий неким стандартом общественных представлений о справедливом, разумном и целесообразном в такой же или аналогичной ситуации (идеальный (или средний) шаблон), в контексте действующей конституции, системы национального права и с учетом обычного права (судебных прецедентов). Толкуя норму статута в фокусе юридического типа правопонимания, совершая выбор из ряда альтернатив, в объективной интерпретации судья включает ее (норму) в систему ценностей конкретного общества, причем систему, существующую не на момент принятия статута, а на момент принятия судебного решения, то есть предлагается толкование, которое в наибольшей степени отражает спектр ценностей современного общества, решения судьей принимается не в вакууме, они зависят от предпочтений (судьи), ограничены мнением о должном, и связанны представлением о возможном (“judges decisions are a function of what they prefer to do, tempered by what they think they ought to do, but constrained by what they perceive is feasible to do”[1]).

Отсюда следует и роль судьи — определить цель закона (в данном случае в контексте фундаментальных социальных ценностей — тех ценностей, которые прошли испытание временем, сохранили свою сущность), и способствовать в достижении этой цели, в свою очередь необходимость такой объективной интерпретации закона связана с «запаздыванием» модификации законодательства (действий законодателя) на процессы изменения социальной действительности, в таком случае устраняется противоречие между содержанием закона и социальной реальностью, судебный орган приспосабливает закон к насущным общественным потребностям, при этом суд остается в роли «младшего партнера» законодателя, который действуя в рамках принадлежащей ему основной дискреции вправе изменить толкование закона данное судом, подчеркнем, что суд в таком случае не является нормотворцем («заместителем» законодателя), это прерогатива органов законодательной власти, суд устраняет лакуну, а не творит норму закона, иное является нарушением принципа системы разделения власти, при этом наиболее сложной проблемой, разрешаемой судом при устранении выявленного противоречия между статутом и

[1] James L. Gibson, “Judicial Institutions”: 515—516; in: R. A. W. Rhodes, Sarah A. Binder, and Bert A. Rockman. The Oxford Handbook of Political Institutions (Oxford and New York: Oxford University Press, 2008).

социальной реальностью, является наличие двух требований: избежать негативного влияния на систему права, и исключить преобразования права в анархию, следуя установке: стабильность без изменения-вырождение, изменение без стабильности-анархия.

В случаях, когда объективная интерпретация не предоставляет возможность придать устаревшему статуту новый смысл с учетом модификации контента социальной реальности, и только в этом случае, суд вправе признать статут неконституционным (имеется в виду, что придание судом иного толкования правовой норме, как правило, более целесообразно чем признание всего закона неконституционным, что может привести к трудно прогнозируемым изменениям в системе права), причем не взирая на содержание ранее принятых прецедентных решений. Доктрина о судебном прецеденте предполагает, что никакое судебное решение не является окончательным. Ни конституция, ни законы не всегда являются такими, как это предполагают судебные органы, которые могут совершить ошибку (это в полной мере относится и к конституционным судам стран восточной Европы).

Важно, что в таком случае речь идет не об изменениях в тексте конституции, само стремление к изменению текста конституции в западном мире считается в большинстве своем неприемлемым, а об изменениях в общественном сознании, которые предполагают модернизацию трактовки конституции (в таком случае модификация конституции это ответ на социальный запрос), соответственно очень сложно предположить, что за четверть века, прошедших с момента принятия конституции, в некоторых странах могут произойти настолько существенные социальные преобразования, что потребуется пересмотр ряда ее фундаментальных положений.

В свою очередь в случае, если действующая система права не позволяет судье признать закон не конституционным, предложить статуту/конституции иное толкование, то судья вынужден ожидать реакцию законодателя.

Замечанием к свободе выбора, которой пользуется судья в теории судейского усмотрения, относится требование соответствия его действий контексту права, его сущностным началам, судейское усмотрение (как собственное и полномочия административных органов (административное усмотрение) не абсолютно, не зависимо от его основания (конституция, статут, объективное право), оно ограничено демократическим режимом, естественными правами, а также рамками статута, который его создал, и необходимостью защиты конституции.

Оценка правомерности вынесенного судебного решения состоит из двух этапов (отметим, что обоснование решений административных органов не подходит для обоснования судебных решений).

На первом этапе анализируются следующие признаки:

1. В судебном решении определена его цель, ссылка на право, при наличии конкуренции прав, представлена также ссылка на фундаментальное право.

2. Согласованность с учетом вертикальной системы национального права (например, Конституция, решения Конституционного суда, Международные документы, решения Верховного суда, Федеральные конституционные законы, законы и прочее).

3. Горизонтальная упорядоченность (тождественность принципов одноуровневого обоснования)

4. Отсутствие несогласованности между основным (конституционным) и отраслевым правом (например, право на неприкосновенность частной жизни и ряд положений закона Об оперативно-розыскной деятельности).

На втором этапе, решение подвергается критике апелляционной инстанции, профессионалов (юристов) и широкой общественности, и только при условии, если оно выдерживает такую критику, проходит 2 этапа, решение правомерно (данный тезис коррелирует с основополагающей идеей либерализма о том, что общественный строй является незаконным, если он не основан на согласии тех, кто живет при таком строе[1]).

[1] Цитируется по Д.Уолдрон. Современный либерализм: Ролз, Бёрлин, Дворкин, Кимлика,Сэндел, Тейлор, Уолдрон. Перев. с англ. Л. Б. Макеевой. М., 1998. с.124

Кулик Олег Валерьевич

кандидат юридических наук, главный эксперт отдела нормативно-правового обеспечения Департамента государственной службы и кадров МВД России

Kulik Oleg Valerievich

candidate of law, chief expert of the regulatory support department Department of public service and personnel of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: hoigel@gmail.com

Принцип инновационности правотворчества

The principle of innovativeness of lawmaking

Аннотация. В статье ставится вопрос о возможности выделения в качестве отдельного принципа правотворчества — принципа инновационности, раскрывается содержание данного принципа и определяется его значение в практической деятельности.

Ключевые слова: право, правотворчество, инновации, принципы правотворчества, правовая практика.

Absract. The article raises the question of the possibility of singling out the principle of innovativeness as an individual principle of lawmaking, reveals the content of this principle and determines its significance on practice.

Keywords: law, lawmaking, innovations, principles of lawmaking, legal practice.

Появление каких-либо новшеств в любой сфере жизни общества происходит двумя путями — за счет спонтанных, творческих действий либо в результате целенаправленной деятельности. Сфера правовая, не являясь исключением из приведенного правила, обладает в этом плане своей спецификой. Обусловлено это прежде всего тем, что право само по себе в большой степени служит стабилизации или даже «консервации» общественных отношений, а не их кардинальному изменению. Однако инновации, под которыми следует понимать не всякие нововведения, а только те, которые обеспечивают качественное улучшение жизни, повышение эффективности происходящих процессов, могут появляться и проявляться как в праве, так и в ходе его реализации.

Формирование и оформление правовых норм подчинено ряду основополагающих правил, руководящих основ — принципов, которым был посвящен прошлогодний форум[1]. Подходы к определению принципов правообразования, а если говорить о деятельности уполномоченных государственных органов — принципов правотворчества, и их перечень могут быть разными. Так, американский ученый-юрист Л. Фуллер в своей работе «Мораль права» описывает ситуацию, при которой в процессе создания государством правовых норм образуется не просто плохая правовая система, а то, что правовой системой вообще назвать нельзя[2], а также обозначает причины такой деформации[3]. В качестве действенной, но не абсолютной «панацеи» от данных неудач правового регулирования Л. Фуллер предлагает руководствоваться при создании законов восемью видами «юридического совершенствования», в основе которых лежат определенные критерии законности (desiderata), называемые им требованиями внутренней моральности права, каждый из которых направлен на устранение одной из неудач. Из отечественных ученых можно привести позицию Ю. Г. Арзамасова, выделяющего принципы законности, научности, технического совершенства, гуманизма, гласности, демократичности, профессионализма[4].

Вместе с тем возможность права приобретать инновационный характер либо необходимость придания ему такого характера со стороны государства в зависимости от текущих экономических и полити-

[1] См.: Баранов В.М. Принципы законодательства в фокусе междисциплинарных исследований. Вступительное слово профессора В.М. Баранова при открытии XXI форума «Юртехнетика» // Юридическая техника. 2019. № 14. С. 8—16.
[2] Фуллер Л.Л. Мораль права. М.: ИРИСЭН, 2007. С. 53.
[3] Там же. С. 53.
[4] См.: Нормография: теория и технология нормотворчества: учебник для бакалавриата и магистратуры / под ред. Ю. Г. Арзамасова. М.: Издательство Юрайт, 2017. С. 35—44.

ческих условий определяет постановку вопроса о выделении в системе принципов правотворчества принципа инновационности, который может быть рассмотрен в трех аспектах:

1. В аспекте общей эволюции права. Как указывалось выше, при включении общественных отношений в сферу правового регулирования, они определенным образом консервируются. Вместе с тем в ряде случаев именно правовые изменения во многом определяли дальнейшее развитие общественных отношений и были самой настоящей инновацией. Примерами таких инноваций становились передовые демократические конституции, на новом уровне провозглашавшие права человека, международные договоры. Все чаще роль проводников инноваций играют источники «мягкого права», например, программные документы, изданные в рамках реализации инициативы России и Европейского союза «Партнерство для модернизации».

Инновационным может стать внесение в Уголовный кодекс Российской Федерации понятия «уголовного проступка», что повлечет за собой расширение перечня оснований для освобождения от уголовной ответственности[1]. Причем инновационным является не только содержание, но и форма предлагаемых изменений, поскольку используемая в данном случае терминология затрагивает фундаментальные вопросы общей теории юридической ответственности и теории ответственности уголовно-правовой.

Кроме того, дальнейший прогресс общественных отношений и без радикальных изменений требует периодических нововведений, стимулирующих развитие правовой системы. Изменения в этом случае не должны носить сильно опережающего характера, а должны осуществляться сбалансированно, позволяя прогнозировать результаты правовых новшеств. Следуя данному правилу, процесс формирования правовых норм, избегая лишних перегибов, будет носить действительно творческий характер и не просто констатировать действительность, а преображать ее.

2. Инновационным право может считаться только тогда, когда в нем в достаточной мере отражены достижения науки и техники, характеризующие состояние общественных отношений. Так, значительное количество правовых актов сегодня перерабатывается под влиянием информационных технологий. Однако IT—сфера далеко не единственная задает запросы на надлежащее регулирование. Другим ярким примером может служить медицина, нормы права для которой пишутся одним из наиболее специфических языков, а в настоящее время еще и постоянно изменяются, устанавливая новые стандарты лечения, производства лекарственных препаратов и т. д.

Проблемой в этом отношении становится то, что в своем классическом варианте, а также с учетом существующих бюрократических механизмов, правотворческий процесс достаточно медлителен, завязан на планы и всевозможные согласования. В складывающейся ситуации даже самые передовые идеи к моменту их нормативного закрепления и реализации могут утратить свою актуальность в локальном или общемировом масштабе. Если говорить о сфере внутренних дел, то показательным является рассмотрение вопроса о наделении полиции полномочиями по пресечению нахождения в воздушном пространстве беспилотных воздушных судов и внесении в Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» соответствующей терминологии только в 2019 году. И это притом, что сами беспилотники (дроны) приобрели популярность и начали распространяться примерно одновременно с принятием названного Федерального закона.

Помимо научно-технического прогресса, правотворчество должно успевать и за правовой практикой, которая образуется в реальной жизни, непосредственно связана с общественными отношениями и зачастую более инновационна, чем нормы, лежащие в ее основе. В первой половине 2020 года достаточно ярко это было продемонстрировано особенностями правоприменения, связанного с обеспечением мероприятий, направленных на предотвращение распространения коронавирусной инфекции COVID-19. Также очевидно, что уже сейчас существуют практические вопросы, которые требуют уточнения в рамках правового регулирования на перспективу и в привычных сферах. В частности, в области обеспечения безопасности дорожного движения — это закрепление правил управления и использования беспилотных и электрических транспортных средств (гироскутеры, моноколеса, сигвеи и др.) и ответственности их владельцев.

3. Еще один аспект принципа инновационности правотворчества составляет необходимость использования современных технологий. Действительно, сегодня уже трудно представить деятельность правовых служб и законодательных органов без применения справочных правовых систем, инструментов автоматизированной проверки проектов юридических документов. К числу источников опубликования нормативных правовых актов в России отнесен интернет-сайт pravo.gov.ru. Обязательными стали осуществление мониторинга правоприменения и реализация его результатов, проведение процедуры общественного обсуждения проектов нормативных правовых актов и их независимой антикоррупционной экспертизы. Внедряются программы, позволяющие на основе заданных фабул сформировать модельные судебные решения. Приобретает актуальность идея присвоения законодательным актам куар-кодов и т. д.

[1] Осуждению не подлежит. Глава Верховного суда России Вячеслав Лебедев: Предлагаем внести в закон понятие «уголовный проступок» // URL: https://rg.ru/2020/10/13/glava-verhovnogo-suda-predlagaem-vnesti-v-zakon-poniatie-ugolovnyj-prostupok.html.

Разделяя позицию о важности исследования проблем информатизации, цифровизации и т. п. правотворчества[1], отметим следующее. Перечисленные инструменты и средства в полном смысле инновациями сами по себе, конечно, не являются. Во-первых, некоторые из них применяются уже не одно десятилетие, а, во-вторых, все они так или иначе производны от информационных технологий и направлены на облегчение работы субъектов правотворчества, а не на их полную замену.

Еще один важный момент — это те риски[2], с которыми может столкнуться субъект правотворчества, следуя тренду цифровизации. Например, результатом наличия справочных правовых систем стало появление так называемой актуальной версии нормативного правового акта[3]. Однако создание такой версии сопряжено с возможными (случайными, а может быть, и сознательными) ошибками в тексте. Помимо этого, несовершенство программного обеспечения или незавершенность его разработки влечет за собой банальное неудобство его использования.

Обобщая изложенное, под принципом инновационности правотворчества предлагается понимать необходимость 1) привнесения в нормативный массив нововведений, позволяющих оптимизировать и стимулировать развитие правовой системы; 2) ориентации права на достижения научно-технического прогресса, определяющие состояние общественных отношений, и передовую правовую практику; 3) обязательного использования субъектами правотворчества современных технических средств и технологий.

В заключение стоит отметить, что выделение в качестве самостоятельного принципа инновационности не нарушает принятую систему принципов правотворчества, а гармонично ее дополняет, позволяя по-новому взглянуть на процессы правообразования. Кроме того, проблематика, затронутая в настоящей статье, позволяет актуализировать общетеоретические вопросы права для практиков, занятых в правотворческой сфере.

[1] См., например: Цифровизация правотворчества: поиск новых решений : монография / Д.А. Пашенцев, М.В. Залоило, О.А. Иванюк, А.А. Головина ; под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. Д.А. Пашенцева. — Москва : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации : ИНФРА-М, 2019

[2] См.: Баранов В.М. Правовая рискология в технико-юридическом срезе : вступительное слово профессора В.М. Баранова при открытии XX форума «Юртехнетика» // Юридическая техника. 2019. № 13. С. 9—15.

[3] См., например: Хабриева Т.Я. Право перед вызовами цифровой реальности // Журнал российского права. 2018. № 9. С. 13—15.

Купцова Ольга Борисовна

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права Национального исследовательского Нижегородского государственного университета имени Н.И. Лобачевского

Kuptsova Olga Borisovna,

PhD in law, associate professor, associate professor of the department of labor and environmental law of the Lobachevsky National research Nizhny Novgorod state university

E-mail: olga.kuptsova@mail.ru

Топические основания латинской юридической терминологии в текстах форм права: традиции и инновации

Topical bases of latin legal terminology in texts of forms of law: traditions and innovations

Аннотация. Статья посвящена анализу латинской юридической терминологии в формах права, которая может рассматриваться как достаточно стабильная система лингвистических конструкций, позиционируемых как структурно-смысловые модели языка права. С точки зрения топических оснований они выполняют функции символизации и универсализации правовых установлений, являются факторами развития права, способствуя повышению уровня точности и речевой экономии нормативных предписаний, обогащению его новыми элементами, что в конечном итоге повысит качественный уровень правовых установлений.

Ключевые слова: формы права, юридическая техника, топика в праве, латинская юридическая терминология, структурно-смысловые модели языкового характера.

Abstract. The article is devoted to the analysis of Latin legal terminology in the forms of law, which can be considered as a fairly stable system of linguistic constructions positioned as structural and semantic models of the language of law. From the point of view of topical grounds, they perform the functions of symbolization and universalization of legal institutions, are factors in the development of law, contributing to an increase in the level of accuracy and speech economy of normative prescriptions, enriching it with new elements, which ultimately will increase the quality of legal institutions.

Key words: forms of law, legal techniques, topics in law, Latin legal terminology, structural and semantic models of a linguistic nature

Право как активная динамическая система постоянно находится в состоянии развития, при этом формальное закрепление нормативных установлений также подвержено определенному эволюционированию в русле общественного и государственного совершенствования. Для достижения необходимого уровня качества создаваемых форм права используются как традиционные, так и инновационные средства и способы. Специфика современных правовых систем такова, что они уже не могут рассматриваться как достаточно четко отграниченные друг от друга явления, все в большей степени под воздействием процессов глобализации, унификации и интернационализации в них осуществляются процессы обмена правовым опытом, в котором далеко не последнюю роль занимают вкрапления инновационных явлений.

Присутствие латинской юридической терминологии в текстах форм права некоторых государства можно рассматривать в качестве традиционной составляющей. Эти лексические единицы характерны не только для судебных прецедентов (в том числе прецедентов толкования), но также в ряде случаев и для нормативных правовых актов.

При этом следует заметить, что каким бы ни было специфичным содержание форм права, на него оказывает существенное влияние язык права в целом, отражающий как историческое наследие, так и учитывающий реалии современности и потребности развития общества. При этом использование латинских фразеологизмов в юридической доктрине и правовых актах становится все боле распространенным, эта тенденция может рассматриваться как определенная инновация правового характера, так как в

последнее время активно осуществляются процессы возрождения и использования правового опыта латинской правовой терминологии в контексте развития технико-юридической культуры.

В качестве доводов, которые подтверждают приведенное положение, отметим следующее. Во-первых, в настоящее время в период активного межгосударственного сотрудничества возрастает роль имплементации норм международных договоров нормативного содержания. Во-вторых, постепенно идет неуклонное движение к сближению различных правовых систем. В-третьих, развитие сферы информационных технологий ведет к тому, что постоянно ускоряются процессы обмена информацией и процедуры ее переработки, что все в большей степени способствует развитию процедур унификации и интеграции права. В-четвертых, имеются определенные сложности в ратификации некоторых международных договоров, так как некоторые термины сложно однозначно перевести на язык иного государства. В-пятых, ведутся исследования о создании нормативных правовых актов в электронной среде. В-шестых, активно идут процессы разработки алгоритмизации в праве, ведется работа по созданию машиночитаемого права. Все эти перечисленные изменения вызывают потребность трансформации и особого структурирования правовой материи.

В этой связи зачастую приходится сталкиваться с проблемами поиска интернациональных терминологических соответствий и нахождения предметно-смыслового континуума, общего для субъектов международного и внутригосударственного права. В этом случае латинская терминология и фразеология могла бы служить неким связующим звеном, в аспекте активного развития внутригосударственного и международного правового взаимодействия, определенным технико-юридическим средством создания модельных норм, интерпретационных положений, правовых установлений аналогичного им или смежного характера.

Латинские терминологические конструкции можно рассматривать как структурно-смысловые модели языкового характера, которые выполняют функции символизации и унификации речевых высказываний, обладают существенным потенциалом совершенствования юридико-технических составляющих правовой материи. В мировом правовом пространстве юридическая латынь все в большей степени находит закрепление в судебных прецедентах, в актах официального толкования норм права (так называемых прецедентах толкования) и даже в нормативных правовых актах.

Так, например, характерной чертой постановлений Европейского Суда по правам человек, которые имеют прецедентный характер, является широкое использование в тексте латинских терминов, которые при переводе на иные языки остаются в неизменном виде, например habeas corpus[1], status quo[2], ex post facto[3], per se[4], ab initio[5], obiter dictum[6], racio decidendi[7], lex specialis[8] и другие. Вместе с тем, можно отметить, что есть словосочетания, в большей степени характерные для постановлений Европейского Суда по правам человека, которые преимущественно обозначают определенные принципы или конструкции данного судопроизводства. В качестве наиболее распространенных среди них можно отметить следующие: mutatis mutandis[9], inter alia[10] amicus curiae[11], prima facie[12], lex specialis[13] ratione temporis[14], ratione loci[15], ratione personae[16] и другие.

Ранее в Российской Федерации некоторые из перечисленных терминологических конструкций употреблялись для формулирования интерпретационных положений в текстах постановлений Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ. Этот суд в настоящее время упразднен, а с ним и практика использование юридической латыни в правовых актах интерпретационного характера.

Латинская терминология и фразеология имеется в текстах законов ряда иностранных государств, так, например, в Конституции Республики Гвинея-Бисау (habeas corpus, reformation in pejus)[17], Уголовно-процессуальном кодексе Республики Гвинея-Бисау (habeas corpus, ratione temporis, nullum crimen sine

[1] Обозначение судебного приказа, выдававшегося на предмет немедленного освобождения от незаконного лишения свободы (лат.).
[2] Первоначальное состояние (лат.)
[3] После того, как действие совершено (лат.)
[4] Сам по себе, самим собой, как таковой (лат.)
[5] С начала, с возникновения (лат.)
[6] Основа дела, решение дела (лат.)
[7] Обстоятельства дела, дословно «попутно сказанное» (лат.)
[8] Специальный закон (лат.)
[9] С изменениями, с оговорками (лат.)
[10] Среди другого, т.е. других вещей или дел (лат.)
[11] Дословно: «друг правосудия», правовой документ консультативного характера, составленный не участвующей в процессе стороной, либо саму сторону, которая подает такой документ (лат.)
[12] С первого взгляда, на первый взгляд; неопровержимая презумпция (лат.)
[13] Специальный закон (лат.)
[14] В разумные сроки (лат.)
[15] В разумном месте, на основании места (лат.)
[16] На основании лица (лат.)
[17] Constituição da República da Guiné-Bissau [Электронный ресурс]. — Режим доступа : http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=196260. — Дата доступа : 21.12.2019.

lege[1], nulla poena sine lege[2])[3],.Учитывая заимствование многих правовых институтов в процессе реформирования государства и права в колониальный период, во избежание искажения сути юридических явлений, также возможно для обеспечения процессуальной экономии, было принято очень конструктивное решение использования для их закрепления латинской терминологии, это средство можно применять и в настоящее время.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что современное общество находится на такой стадии развития, которая предполагает уместность и эффективность использования латинской юридической терминологии в ряде форм права для повышения уровня их качества. Так, например, И.В. Понкин отмечает, что машиночитаемое и машиноисполняемое право должно создаваться не только с использованием специализированного языка программирования, но и с помощью специальных юридических метаязыков (с мета-данными (с мета-разметками, с цифровыми «заметками на полях») и с юридико-техническими конструкциями[4]. В качестве данных технико-юридических конструкций в ряде случаев может быть использована латинская юридическая терминология.

Кроме того, учитывая характер трансформационных изменений, происходящих в современном обществе, следует отметить, что нормативные установления не должны оставаться неизменными не только по своему содержанию, а также модернизированной должна быть их структура и системные взаимные связи. Развитие процессов глобализации, унификации, цифровизации и алгоритмизации права предопределяют необходимость обращения к топическому уровню осмысления наднормативного и в определенной степени надсистемного характера правовых положений.

Определяя концептуальные основы категории «топ», следует отметить, что активное развитие юрислингвистики предопределяет изучение ряда категорий, которые получили лишь одностороннее освещение или недостаточное внимание, несмотря на богатый методологический и регулятивный потенциал. В правовой доктрине внимание ученых постепенно возвращается к проблемно-ориентированной, топической модели мышления[5]. В настоящее время, в том числе в зарубежных исследованиях, все чаще акцентируется внимание на существенном потенциале исследования топики и использования ее технико-юридического потенциала для развития права[6]. В целом по этому вопросу среди многообразия всех позиций в риторике и лингвистике выделяются два подхода:

Во-первых, с точки зрения риторических воззрений топы представляют собой своеобразные «общие места»Ю в этом русле понимания А.К. Соболева отмечает, что топы (или в латинском варианте loci) представляют собой исходные начала, истоки аргументации в русле их ценностной ориентации[7]. Е.И. Замотина и Т.В. Дубровская акцентируют внимание на том, что топосы — это смысловые доминанты, получающие вербальное выражение в тексте и способствующие созданию таких репрезентаций действительности, которые соответствуют стратегическим коммуникативным задачам автора[8], В качестве примеров топов можно рассматривать целый ряд положений, начиная от применения eiusdem generis, и заканчивая использованием категорий, являющихся принципами права. Таким образом, с точки зрения данной концепции, к топам юридического языка можно отнести принципы права, которые получают неоднозначное закрепление в тексте нормативного правового акта — прямое или косвенное. В ряде случаев они закрепляются не на официальном языке государства, а на латинском языке, например, nullum crimen sine lege[9] в уголовно-процесуальном кодексе Республики Гвинея-Бисау[10]. К топам можно отнести и иные конструкции в данном понимании этой категории — дефиниции, сформулированные по определенным правилам и несущие необходимую смысловую нагрузку в зависимости от характера текста.

Во-вторых, несмотря на распространение первой точки зрения, следует выделить и подчеркнуть иное мнение, которое обосновывает В.А. Садикова, в соответствии с этой позицией топы языка тракту-

[1] Нет преступления без указания на это в законе (лат.).
[2] Нет наказания без указания на это в законе (лат.).
[3] Código de Processo Penal da Guiné-Bissau [Электронный ресурс]. -— Режим доступа : https://guinebissaudocs.wordpress.com/lista-dos-recursos/legislacao. — Дата доступа : 21.12.2019.
[4] Понкин И.В. Концепт машиночитаемого и машиноисполняемого права: актуальность, назначение, место в PerTexe, содержание, онтология и перспективы // International Journal of Open Information Technologies ISSN: 2307-8162 vol. 8, no.9, 2020. С. 65.
[5] Седова Н.В. Становление топических оснований социально-правового регулирования // Вестник Новгородского государственного университета. — Новгород, 2014. — №83, Ч.2. — С. 121.
[6] Launhardt A. Topik und Rhetorische Rechtstheorie Eine Untersuchung zu Rezeption und Relevanz der Rechtstheorie Theodor Viehwegs: Dissertation zur Erlangung des Doktorgrades der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf. — 2005. — S. 14-15.
[7] *Soboleva A. Law as a systemof topoi: sourses of arguments v. sourses of law // New Rhetorics for Contemporary Legal Discourse. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2020. S. 166.*
[8] Замотина Е.И., Дубровская Т.В. Межнациональные отношения в юридическом дискурсе: репрезентации и топосы (на примере конституций России и США) // Политическая лингвистика. — № 5 (59). — 2016. — С. 137.
[9] Нет преступления без указания на это в законе (лат.).
[10] Código de Processo Penal da Guiné-Bissau [Электронный ресурс]. -— Режим доступа : https://guinebissaudocs.wordpress.com/lista-dos-recursos/legislacao. — Дата доступа : 21.10.2019.

ются более широко и представляют собой потенциальные языковые знаки, реализующиеся в мышлении и речи как структурно-смысловая модели, обязанные своим функционированием коммуникации[1]. Такая точка зрения видится более конструктивной и соответствующей особенностям современного языка права, с помощью которого создаются положения форм права. К ним можно отнести более широкий перечень конструкций: и принципы права, и дефиниции, о которых упоминалось ранее. Существенным отличием понимания топа в рассмотренном значении в отличие от предыдущей точки зрения является большая смысловая нагрузка, широкий спектр вариаций по структуре и содержанию. Это актуально в настоящее время, как мы уже упоминали в начале данной статьи. Процессы унификации, глобализации и цифровизации права, а так же некоторые иные явления предопределяют тот факт, что право в настоящее время активно модифицируется как по форме, так и по содержанию. Это влечет за собой дополнительную внутреннюю структуризацию права и позитивную роль сыграет при этом выявление и приведение в систему топов юридического языка, которые можно будет использовать на разных уровнях правовой действительности.

Вместе с тем, если речь идет не просто о топах языка, а о топах юридического языка, нельзя не принимать во внимание тот факт, что это явление будет характеризоваться не только тем, что влечет правовые последствия, но и тем, что непосредственно имеет правовую обусловленность.

Таким образом, топические основания латинской терминологии представляют собой попытку осмысления лингвистических конструкций на латинском языке как структурно-смысловых моделей языкового характера, которые обладают существенным потенциалом совершенствования юридико-технических составляющих правовой материи. Одной из актуальных проблем современности является их анализ, структурирование и на этой основе поиск путей совершенствования правовых установлений.

В.А. Садикова акцентирует внимание на том, что категория «топ» не совпадает с предложением, но в процессе коммуникации выражает смысл, достаточно структурированный, чтобы быть взаимно доступным коммуникантам[2]. То есть если применительно к анализу форм (источников) права рассматривать структуру нормативных установлений, можно выделить ряд положений, которые имеют топический характер, и которые представляют собой более укрупненное явление, чем норма права. Например, дефиниция в системе с правовым положением, к которому относится определяемое понятие.

Обращаясь к необходимости использования латинской терминологии следует отметить, что в ряде случаев полнота и точность содержания правового текста не всегда могут быть выражены с помощью языковых средств национальной правовой системы, кроме того, иногда даже невозможно дать точный адекватный перевод правового понятия. Следует также учитывать и тот факт, что русский язык (как, впрочем, и другие языки) всегда стремится к экономии своих языковых средств, обозначая сложное сочетание слов одним термином[3]. Поэтому иногда оптимальным решением может быть оставить заимствованный термин без перевода на языке оригинала. Думается, преимущественно по этой причине в Конституции Республики Гвинея-Бисау, уголовно-процессуальном кодексе Республики Гвинея-Бисау, уголовно-процессуальном кодексе Республики Мозамбик присутствует термин на латинском языке — habeas corpus. Он представляет собой ряд установлений, которые являются особыми правами обвиняемого и позволяют реализовывать важное законодательное предписание на рассмотрение его дела скорым судом, без ненужной задержки, с соблюдением его основных прав и свобод, в том числе праве на личную свободу[4]. Этот правовой институт не так прост в своей интерпретации в отрыве от языка оригинала и во избежание разночтений и искажения правового смысла была избрана латинская формулировка, которая обозначает в качестве определенного символа целую юридическую конструкцию. Можно привести другой пример. Латинская терминология активно развивается в международном праве и в отраслях права. Явление глобализации отражается в универсализации международного права, в развитии межгосударственного взаимодействия, в появлении новых обязательств erga omnes — обязательства государства перед международным сообществом в целом, очень важный компонент международного экологического права[5].

Кроме того, латинские терминологические конструкции можно использовать в актах официального толкования для внесения большей определенности в интерпретируемые положения, большей конкретизации и установления более детальных соотношений терминологических конструкций Конвенции и российского законодательства. Например, в международном экологическом праве в Конвенции о биологическом разнообразии используются конструкции на латыни in situ и ex situ, отражающие со-

[1] Садикова В.А. Топика как система структурно-смысловых моделей (инвариантов высказывания): Дис… канд. фил. наук. Тверь, 2012 С. 171.
[2] Садикова В.А. Топика как система структурно-смысловых моделей (инвариантов высказывания): Дис… канд. фил. наук. Тверь, 2012 С. 164.
[3] Ващенко Ю.С. Иноязычная юридическая лексика в законодательных текстах: история появления, современные тенденции и пути развития // Государство и право. 2018, № 1. — С, 53.
[4] Волосова Н.Ю. Habeas corpus особые права обвиняемого. История вопроса и современные правовые традиции борьбы со лжесвидетельством // Пробелы в российском законодательстве. 2009. №1. С. 299.
[5] Солнцев А.М. Обязательство erga omnes в международном экологическом праве // Вопросы экономики и права. 2015. № 5. С. 39.

хранение биоразнообразия. In situ — сохранение экосистем, естественных мест обитания, поддержание и восстановление популяций в их естественной среде, ex situ — за пределами естественной среды обитания видов.

Также аналогичного рода меры могут быть конструктивными при создании модельных законодательных актов на основе имплементированных норм из договоров нормативного содержания.

Следует отметить, что роль латинских выражений в тексте форм права различна. Так, например, есть слова, которые носят вводный характер и являются своеобразными смысловыми знаками, которые отграничивают одну часть правового акта от другой, например, ab initio. Существуют также термины-символы, которые обозначают правовые явления, например, habeas corpus, ratio decidendi, obiter dictum.. Можно выделить оценочные понятия, например, ratione temporis. Также следует отметить фразы, которые закрепляют правовые принципы, например, nulla poena sine lege, pacta sunt servanda.

Таким образом, латинская юридическая терминология в формах права, может рассматриваться как достаточно стабильная система лингвистических конструкций, позиционируемых как структурно-смысловые модели языка права. С точки зрения топических оснований они выполняют функции символизации и универсализации правовых установлений, являются факторами развития права, способствуя повышению уровня точности и речевой экономии нормативных предписаний, обогащению его новыми элементами, что в конечном итоге повысит качественный уровень правовых установлений.

Курышев Евгений Юрьевич

кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры гражданского права Саратовского военного ордена Жукова Краснознамённого института войск национальной гвардии Российской Федераци

Kuryshev Evgeny Yurievich

candidate of juridical sciences, associate professor, head of department of civil law of the Saratov military order of Zhukov Red banner institute of the national guard troops of the Russian Federation

E-mail: kurisheff.ewg@yandex.ru

Инновации в праве: введение в теорию

Innovations in law: an introduction to theory

Аннотация: Цель исследования — анализ содержания инноваций в праве. Сформулированы следующие задачи: установить взаимосвязь традиций и инноваций в праве; определить функции и формы инноваций в праве; проанализировать проявление инноваций в праве на методологическом, идеологическом и доктринальном уровнях; дать краткую характеристику механизму формирования инноваций в праве. В работе использованы методы анализа и синтеза, системный, функциональный, формально-логический и сравнительный методы. Определено, что важной характеристикой права, во многом отражающей качество и эффективность правового регулирования, служит его способность оставаться динамичным, а в процессе восприятия многообразных общественных отношений своевременно подвергаться обновлению, которое может осуществляться посредством двух форм развития: революционного и эволюционного. В современных условиях эволюционное обновление права носит сложный характер, в ходе которого применяются инновации в праве. Инновации в праве имеют определённые функции и формы, проявляются на различных уровнях правовой жизни, имеют свой механизм и пределы.

Ключевые слова: инновация в праве; традиция и инновация в праве; функции и формы инноваций в праве; эндогенная инновация права; рецепция права; адаптивная функция; ризомная функция; механизм инноваций в праве; субъект инноваций в праве; объект инноваций в праве; пределы инноваций в праве.

Abstract: The goal of research — analysis of the content of innovation in law. The following tasks are formulated: to establish the relationship between traditions and innovations in law; define the functions and forms of innovation in law; to analyze the manifestation of innovations in law at the methodological, ideological and doctrinal levels; give a brief description of the mechanism for the formation of innovations in law. The work uses methods of analysis and synthesis, systemic, functional, formal-logical and comparative methods. It is determined that an important characteristic of law, which largely reflects the quality and effectiveness of legal regulation, is its ability to remain dynamic, and in the process of perceiving diverse social relations, it is timely to undergo renewal, which can be carried out through two forms of development: revolutionary and evolutionary. In modern conditions, the evolutionary renewal of law is complex, during which innovations in law are applied. Innovations in law have certain functions and forms, are manifested at various levels of law life, have their own mechanism and limits.

Keywords: innovation in law; tradition and innovation in law; functions and forms of innovation in law; endogenous innovation of law; reception of law; adaptive function; rhizome function; a mechanism for innovation in law; subject of innovation in law; object of innovation in law; limits of innovation in law.

На протяжении продолжительного времени инструментами обновления права являются: гармонизация, унификация, систематизация в форме кодификации, интеграция, конвергенция.

Надо полагать, что среди скрытых ресурсов эволюционирующего права, разрешающих адекватно реагировать на многообразное изменение существующей действительности, ключевым становится допустимость такого явления, как *инновации в праве.* Это обладающая сложным механизмом правовая категория, предполагающая многопорядковое правовое развитие.

На сегодняшний день выработаны отдельные подходы к всестороннему пониманию многозначительных аспектов теории инноваций в праве.

1. С точки зрения теории инновационного обновления общества, инновации — это внесение в разнообразные виды человеческой деятельности новых элементов (видов, способов), использование достижений человеческого разума (открытий, изобретений, научных и конструкторских разработок), повышающих результативность данной деятельности.

В свою очередь, инновации в праве наряду с такими категориями, как «модернизация права», «реформа», «заимствование права», «опережающее законотворчество», являются структурными элементами процесса обновления права.

Инновации в праве — это не просто одномоментное вкрапление выдуманных или заимствованных норм права в правовую жизнь. Это сложное явление, имеющее первостепенное значение для развития правовой системы.

Признаками, отличающими инновации в праве от других, смежных категорий, являются: внедрение нового в правовую среду на основе и для совершенствования существующих традиций права; наличие определённых инновационных этапов; переход инноваций в традицию на заключительном этапе правового инновационного процесса; конечный инновационный результат, улучшающий реализацию существующих функций права.

Внедрение в правовую жизнь — основное отличие инноваций в праве от других смежных категорий.

Под инновациями в праве предлагается понимать правовые новшества, способные существенно повысить эффективность действующей правовой системы или позволить ей приобрести ощутимую, строго фиксированную ценность от реализации.

2. Отличительной особенностью инноваций в праве выступают любые новые правовые идеи, возникшие в условиях правовой жизни, дополняющие существующие правовые традиции.

Традиция, в определённый момент сконструированная под влиянием различных факторов (экономических, социальных, политических, религиозных), может рассматриваться в качестве основы теоретического исследования диалектики парного взаимодействия с инновацией в правовой материи.

Основа, ядро правовой традиции выражается в наличии преемственных связей между тем, что было, и тем, что существует. При этом преемственная связь остаётся не за счёт единичного, а в результате сохранения общего.

Инновация будет иметь значение для правовой системы только в том случае, если она войдёт в традицию, в её контекст, в её состав и структуру или превратится в новую актуальную, действенную, положительную правовую традицию посредством сочетания юридических и смежных регулятивных средств — юридической техники, правовых конструкций, фикций, обыденного и религиозного правосознания, правового быта (фольклора), правовой институциональной системы, то есть «пройдёт» через правовой стиль. Инновация сможет существовать в правовой системе только тогда когда она создана через творческую часть правового стиля.

Инновации в правовой среде смогут играть положительную роль в условиях, если они расширяют и дополняют правовые традиции и ведут к прогрессивному развитию права.

Традиция и инновация есть два взаимодействующих и взаимодополняющих механизма самоорганизации правовой системы. Традиция отвечает за функционирование, инновация — за развитие права. Без традиции и инновации невозможно саморазвитие правовой системы.

3. Инновации в праве влияют на прогрессивную самоорганизацию и саморазвитие права.

Посредством разумных достаточных и минимальных правовых инноваций в сфере концептуальных, ценностных, нормативных, институциональных и функциональных государственно-правовых преобразований возможно, по нашему мнению, добиться разработки механизма действия саморазвивающейся правовой системы и права. Например, в Китае реформирование судебной системы основывается в том числе на достижениях быстроразвивающихся технологий больших данных. Так, этапы реформирования судебной системы предполагают «информатизацию народных судов 1.0, 2.0 и 3.0», где третья стадия предполагает интеграцию информационно-коммуникационных технологий в повседневную работу судей и приспособление искусственного интеллекта в «интеллектуальный суд». В системе электронного правосудия Китая услуги хранения данных и облачных вычислений поддерживаются различными сервисами. В скором времени китайская судебная система практически полностью перейдёт в онлайн-пространство, работающее круглосуточно и вне зависимости от места отправления информации в адрес суда[1].

На наш взгляд, инновации в условиях саморазвития и самоорганизации права служат первоисточником обновления права, а инновационная саморазвивающаяся правовая система может быть определена как система, способная самостоятельно воспроизводить на инновационной основе организованность нового качества, характеризующаяся целостностью, обеспечивающую ей устойчивое конкурентное превосходство и готовность адекватно и своевременно реагировать на вызовы социальной реальности.

4. Основными функциями инноваций в праве являются *адаптивная и ризомная.*

[1] Лаптев, В. А., Соловяненко, Н. И. «Судебное облако»: правовые вопросы структурирования и защиты данных // Актуальные проблемы российского права. Москва: Издательский центр Университета имени О.Е. Кутафина, 2019. № 6. С. 195-202.

Необходимо отметить, что инновации для правовой системы — это не просто отражение общественных отношений в определенной сфере деятельности человека и его сообществ, но и результат организации и потребности в знаниях в условиях взаимодействия с различными адаптивными системами, существующими в обществе: биологической, управленческой, политической и экономической. Адаптивная функция направлена на создание эффективных каналов связи, по которым осуществляется передача знаний для возникновения взаимодействия правовой системы и других открытых систем, «понимания» направления развития общества в целом и правовой системы в частности.

Адаптивная функция обеспечивает эффективное существование основной функции и не допускает развития ликвидированных в период обновления элементов правовой системы.

В современном постиндустриальном обществе (признаками которого являются плюрализация, фрагментация и децентрация) видоизменяется правовая коммуникация, оказывающая серьёзное влияние как на восприятие права, так и на правоприменительную практику. В связи с этим и функциональная зависимость между экономическими, политическими отношениями в обществе и их нормативное закрепление носят инновационный характер, который выражается в следующем.

Для обновления права, поиска новых идей регуляции общественных отношений становится все более проблематичной правовая конструкция, где, так называемая, метанорма иерархически возвышается над всеми нормами и лежит в основе социальной цели, принятой одной из существующих культур. В складывающихся обстоятельствах развития общественных отношений есть необходимость утверждать о наличии *ризомной функции* инноваций в праве.

Основной приём классического инновационного обновления юридической конструкции заключается в том, что юридические отношения, существующие между людьми, объективируются, рассматриваются как самостоятельные существа, возникающие, изменяющиеся в течение своего существования, а затем прекращающиеся. После этого в структуре этих отношений различают их субъектов, то есть лиц, между которыми происходят отношения, и их объекты, пользование которыми служит поводом установления отношений[1].

В условиях сложной, нестабильной правовой реальности в правовой материи действуют плюралистические, по-разному применяемые правовые механизмы. В таких случаях право перестаёт быть иерархически структурированным. Оно представляет собой разветвлённую, многомерную ризомную сеть, состоящую из множества случайно и локально развивающихся структурных элементов, таких как язык права, акты правоприменения, символы права, правовые ценности. В данном случае субъекты инноваций в праве должны «черпать» идеи из юридической практики, от пользователей, а не основываться только лишь на догматичности и абстрактности правовых конструкций.

Функции инноваций права предполагают, что при реализации в правовой системе инновационных норм, институтов и отраслей права происходит своеобразное дополнение правообразовательного механизма государства. Общественные отношения, не урегулированные в рамках сложившихся юридических механизмов (судебная практика, нормотворческая деятельность), подпадают под регуляцию инновационных норм, институтов и отраслей права, возникших в правосознании отдельных субъектов, обобщенных и закрепленных в доктринальных правовых источниках.

5. На наш взгляд основными формами инноваций в праве являются: эндогенная инновация права, рецепция права, реформа права, аккультурация права.

В целях поддержания преемственности права, сохранения и эволюционного развития созданных правовых традиций формы инноваций в праве используются последовательно, начиная с эндогенной инновации в праве. Переход от одной формы к другой осуществляется с учётом максимальной эффективности в реализации предыдущей формы инноваций в праве.

В отличие от других форм инноваций, которые в большей степени проявляются в рамках существующих институтов правовой системы, *эндогенная инновация права* связана с эволюционным развитием внутреннего содержания права. Основной источник эндогенного инновационного обновления права следует искать внутри страны или отдельной цивилизации, их правовой системы и правовой семьи, учитывая наличие соответствующих факторов.

Эндогенная инновация наряду с другими формами инноваций в праве может стать противовесом механическому заимствованию регулятивных норм из других правовых систем. Это позволит по большому счёту объединить национальную правовую культуру, раскрыть её достоинства и недостатки, акцентировать внимание на её стилевых и эффективных правовых явлениях.

Цель эндогенной инновации права — обновление в виде некоторой корректировки внутреннего содержания права, например норм, институтов, подотраслей, отраслей, принципов, источников права.

Эндогенная инновация права подразумевает логический процесс формирования правовых нововведений, выработанных в условиях действующей правовой системы без применения иностранного права и права прошедших исторических эпох, основанного на традициях и национальных особенностях правовой психологии, в целях улучшения его действующих структурных элементов.

[1] См.: Теория государства и права: хрестоматия: в 2 т. Т. 2. Право / автор. сост. М. Н. Марченко. Москва: Городец, 2004. С. 408.

Рецепция права выступает в качестве самостоятельной формы инновации в праве.

Цель рецепции права заключается в творческом изменении и дополнении правовыми элементами зарубежного права внутреннего содержания права и отдельных частей правовой системы страны-реципиента посредством освобождения их от искусственных, идеологических, политических наслоений, а также устаревших норм и процедур.

Рецепция права — явление, включающее процессы преемственности, восприятия, повторяемости и заимствования права, выработанного в других правовых системах государств, социально-экономические условия которых сходны.

Реформа права — комплекс радикальных правовых изменений, одновременно происходящих как в системе права, так и в целом в правовой системе.

Итогом реформы права в рамках правового инновационного процесса является возникновение более перспективных видов организации правовой жизни и правовой материи, в результате которых позитивное право в большем объёме находит точки соприкосновения с индивидуальным и профессиональным правосознанием. Например, на современном этапе очень высокими темпами развивается реформирование гражданского судопроизводства в Великобритании, смысл которого выражается в следующем. Во-первых, в стремлении правительства сократить дефицит национального бюджета, в том числе за счёт интенсификации судебной деятельности, которая заключается в сокращении количества судебных учреждений с одновременным внедрением цифровых технологий в процедуры разрешения споров. Во-вторых, цифровая революция в гражданском судопроизводстве Великобритании — процесс, который эксперты назвали самым значительным событием в судебной системе страны с девятнадцатого века: создание онлайн-судов было проверено в системе пилотных проектов и зарекомендовало себя более чем положительно[1].

Реформа права — сложный процесс обновления права, который предполагает тщательное планирование обновления права (построение концепций, обсуждение идей, проведение голосования или всенародного референдума), а в дальнейшем — корректировку достигнутых результатов, необходимого видоизменения задач по внедрению, закреплению и распространению инновационных правовых идей.

Аккультурация — процесс взаимодействия культур, в ходе которого происходит их изменение, усвоение ими новых элементов, образование в результате смешения разных культурных традиций новой культурной сферы. При этом оригинальные культурные модели одной или обеих групп могут быть изменены, а группы могут быть по-прежнему различны.

Механизм инноваций в результате аккультурации приводится в действие посредством объединения внешних изменений и так называемых внутренних накоплений новационных идей в менталитете посредством влияния экзогенных правовых ценностей. При этом сначала придаётся новое значение старым правовым традициям. После этого изменяется и само право, которое подчиняется новым ценностям, пришедшим извне, из чужой культуры, в том числе правовой. Это «сосуществование» проходит новое толкование, однако разрешается с исчезновением традиционных ценностей.

6. Инновация может проявляться на различных уровнях правовой среды: методологическом, доктринальном, нормативном, институциональном, социологическом.

Инновационность *в методологии права* заключается в обновлении и применении наиболее рациональных и эффективных приёмов и способов познания права в целом и его структурных элементов.

Источником инновационности правовой методологии является способность юридической науки к конструированию предметов, объяснению общественных процессов с юридической точки зрения.

Инновации в правовой методологии необходимы для познания современных актуальных процессов, происходящих в государственной власти, гражданском обществе, нравственных основах права, правообразовании. Важно применять инновационные методики, способы к анализу объективной реальности.

Идеология выступает в качестве социально значимой, теоретически оформленной системой идей, в которой отражаются интересы определённых слоёв, служащая закреплению или изменению общественных отношений. Система ценностных идей, фиксируемая в идеологии, создаёт ориентиры для социального действия, правового регулирования.

Превращение новой идеи в теорию, правовые принципы и концепции есть один из ключевых моментов процесса инноваций в праве. Например, политика просвещённого абсолютизма, когда идеи французских просветителей второй половины XVIII в. явились по сути инновациями в праве, то есть попытка приспособить общество и государство к ряду требований, выдвигаемых растущей буржуазией, не затрагивая при этом наиболее существенных интересов дворянства и устоев крепостничества.

Одним из источников формирования правовых инновационных идей является *доктрина*. В рамках правового инновационного процесса она может рассматриваться в качестве аккумулирующего источника новых правовых идей, соединённых с правосознанием, менталитетом, социальной практикой, экономическими отношениями, религиозной основой, сбалансированностью с другими регуляторами общественной жизни моралью и нравственностью.

[1] Ермакова, Е. П. Реформа гражданского судопроизводства Англии 2014 — 2017 гг. // Арбитражный и гражданский процесс. 2018. № 3. С.48-53.

С правовой доктриной связано закрепление на научной основе вновь рождённых новационных идей и их переход в стадию инновационных.

На современном этапе, научные исследования в различных отраслях права должны, на наш взгляд, иметь логическое завершение в форме *правовых максим,* то есть содержать широкие правила поведения, выводимые из изучаемых текстов отечественного права и источников права различных правовых систем.

Доктрина наряду с принципами права определяет инновационное совершенствование правовых норм, выступая в качестве обоснованной, с различных точек зрения, инновационной идеи по обновлению права. Инновационная доктрина, содержащая лучшие черты ментальности права, является связующим звеном между развитием и функционирующим обществом и правовой системой. Благодаря инновационности правовой доктрины правовая система приспосабливается к потребностям человека и общества, является связующим звеном в достижении гармонии права, совместимости инноваций и правового развития.

7. Необходимо отметить, что инновационные нормы проникают в юридическую материю двумя способами: во-первых, через нормативные правовые акты, законодательство, то есть «сверху»; во-вторых, посредством *юридической практики*, когда инновационная норма в течение некоторого времени «работает» в правовой жизни, внедряется в многообразие жизненных отношений, когда вне зависимости от дополнительного внешнего вмешательства норма регулирует отношения между различными субъектами права.

В рамках проблемы инновационного обновления права именно юридическая практика показывает, насколько совершенен или несовершенен тот или иной элемент правовой системы, в чем его достоинства и недостатки, эффективен он или неэффективен. Юридическая практика посредством сигнально-информационной функции должна извещать о неблагополучии в существующем порядке правового регулирования общественных отношений, выражать потребность в инновационном изменении и совершенствовании не только законодательства, но и других элементов права.

В условиях, когда правоприменителю приходиться сталкиваться с непривычной ситуацией, с возникновением нового объективного права, то единственное, что он может себе позволить, так это инновационное обновление нормы права в пределах, существующих в правовой системе принципов или доктринальных правил в связи с появлением новых социальных обстоятельств. Исходя из этого, правовой системе необходимо иметь достаточное количество инновационных принципов, правил и правовых инновационных максим с целью использования их при исправлении ошибок и недостатков действующего права. Инновационная роль юридической практики состоит в выработке механизмов достижения справедливости и правового решения, а не только «соответствия нормам действующего законодательства».

Особую инновационную роль в юридической практике играют правоположения. Формирование инновационного правоположения — это и в том числе результат развития правосознания, причём не только профессионального, но и обыденного, индивидуального. С этой точки зрения правоположения представляют собой выражение наивысшего проявления правосознания, вершину его развития.

Правоположения с инновационными элементами — это «мостик» к нормативным и индивидуальным правовым предписаниям, так как они, с одной стороны, связаны с духом и смысловым выражением действующих норм права, однако не могут относиться на этапе правовой инновационной диффузии к механизму правового регулирования, и не являются основанием для возникновения прав и обязанностей, не служат критерием, а с другой стороны, выступают только будущей моделью правомерного поведения.

Юридическая практика может рассматриваться как достаточно эффективный источник инноваций в праве при соблюдении следующих условий: оперативность правового реагирования на складывающиеся общественные отношения; тесное и предметное взаимоотношение субъектов юридической практики; формирование и закрепление социального опыта и создание на его основе инновационных норм права.

8. Инновации в праве могут рассматриваться как явление со своей *структурой и механизмом*.

Механизм реализации инноваций в праве следует понимать как совокупность состояний и процессов правотворчества, правосознания и правореализации, выступающих одной из форм заимствования и интеграции в правовую систему нетипичного правового материала, положительно влияющего на её обновление и развитие.

Сущность механизма инновации в праве заключается в особой системе юридических средств, с помощью которых осуществляется комплексное воздействие на правовую систему общества.

Необходимо отметить, что механизм реализации инноваций в праве представляет собой систему, которая позволяет последовательно, в рамках установленного правопорядка осуществлять поиск и воспроизводство новых правовых элементов, направленных на улучшение правовой системы.

9. Новшества в праве и в правовой системе реализуются не спонтанно, а в соответствии с направлениями и этапами правового инновационного процесса. Для того чтобы применять инновации в праве, управлять правовым инновационным процессом, во-первых, нужно знать, в каких направлениях прояв-

ляются правовые инновации; во-вторых, следует различать элементы структуры правового инновационного процесса; в-третьих, необходимо разграничить этапы правовой инновации.

К основным направлениям инноваций в праве относятся: предметно-правовое, методологически-правовое, программно-правовое, технико-правовое.

10. Под структурой правового инновационного процесса предлагается понимать совокупность составляющих его: новации, инновации и правовой диффузии.

Новация представляет собой структурный элемент, с помощью которого удается определить, является ли предлагаемая идея новой, перспективной. Новация содержит указание об объеме, направлении правового нововведения.

Правовая новация может быть выражена в новой идее, которая в дальнейшем становится основанием для совершенствования существующего юридического механизма, правовой системы в целом.

Инновация служит центральным элементом правового инновационного процесса. Именно в ней наиболее последовательно проявляется сущность инновационного процесса, его социальная роль.

Если новация представлена как начало, то инновация — это средство улучшения права, правовой системы с учётом особых фактических обстоятельств, при наличии которых в последующем правовая новация может быть или внедрена, или отвергнута правовой системой.

Правовая диффузия как структурный элемент правового инновационного процесса представляет собой распространение уже однажды освоенной правовой инновации, то есть применение правовых инновационных идей в новых условиях. Качество правовой диффузии можно определить двумя видами факторов: внешними и внутренними. К внутренним факторам относится способ прохождения инновационного правового процесса, уровень передачи новой правовой идеи. Внешние факторы могут носить многообразный характер. Они выражаются в разной скорости «отмирания» старого юридического явления и быстроте распространения нового.

Любая новация есть процесс, протекающий во времени. Исходя из этого, возможно предположить наличие в социальной среде определённых этапов новации или циклов и именно по их количественному признаку определять границы новации, инновации и правовой диффузии.

Сменяющие друг друга этапы новационных действий представляют собой определённую последовательность реального процесса. *Первый этап* — зарождение правовой идеи или её концепции; *второй этап* — доктринальное подтверждение и закрепление новой правовой идеи. На *третьем этапе* полученное новшество находит первоначальное принятие в отдельных элементах правовой системы. Начиная с последующего этапа, *четвёртого* по счёту, протекает именно инновация, а сам этап можно рассматривать как период распространения правового нововведения. На этом этапе осуществляется идентификация новации, начинается борьба правовой новации за существование: отдельные новации могут не пройти в следующий этап и практически не рассматриваются как инновации.

11. Субъекты инноваций в праве, на наш взгляд, могут обладать определёнными качественными характеристиками.

Во-первых, субъект должен иметь «основную» правотворческую, доктринальную или правоприменительную компетенцию (законодательный орган, суд, юридическое учебное заведение, комиссия по разработке и внедрению инноваций в право, искусственный интеллект и пр.). Например, искусственный интеллект — комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека (включая самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма) и получать при выполнении конкретных задач результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека.

Во-вторых, от субъекта инновации в праве требуется наличие профиля прогноза, так как в ходе инновационного процесса социальные и правовые явления представляют собой прогнозный фон, то есть совокупность внешних, по отношению к предмету прогнозирования, условий, имеющих существенное значение для решения задач прогноза.

В-третьих, для субъекта инноваций в праве требуется наличие умения сочетать эмпирические данные развития и логического подхода, с помощью которых формализуются этапы инноваций в праве, то есть ему свойственна активная конструирующая роль с возможностью внедрения инновационных идей в правовую жизнь.

12. К объектам инноваций в праве в первую очередь относятся нормы права, обновление которых осуществляется посредством правотворческой деятельности, характерными признаками которой являются создание, изменение, отмена и систематизация юридических норм.

Существует ещё один элемент права, который подвергается инновациям и качественно влияет на состояние правовой системы в целом. Речь идёт о юридической технике, а конкретнее — об использовании в правотворческой деятельности одного из методов — моделирования. Именно в данном методе раскрывается потенциал для инноваций создаваемых норм права. Моделирование представляет собой материальное, или мысленное имитирование реально существующей системы путём специального конструирования аналогов, в которых воспроизводятся принципы организации и функционирования этой системы.

В рамках реализации инноваций в правотворчестве объектом обновления может выступать процесс систематизации нормативных правовых актов.

Объектами инновации современного права информационного общества могут быть не только содержание юридических норм, но также и другие элементы: источники права, правосознание профессиональных юристов.

13. Мера инновации в праве — это качественно-количественная характеристика правовой действительности, описывающая состояние и динамику правовых явлений как изнутри — с позиций содержания и значения этих явлений, так и извне — с позиций их действия и границ в объективной действительности.

В условиях инновационной динамики важно понимать связь категории меры не только со структурными частями правовой системы, но и с различными элементами системы права, например, с существующими принципами права — исходными, определяющими идеями, положениями, установками, составляющими нравственную и организационную основу возникновения, развития и функционирования права.

Принципы права в целом необходимо рассматривать как общую меру инноваций в праве. При наличии меры в использовании инноваций посредством существующих принципов в действующем отечественном праве сохраняется баланс между правовыми традициями и нововведениями.

Параметры предела существуют в социальной, общественной, экономической, а также в правовой сфере. Пределы деятельности в социальной и политической областях необходимы для того, чтобы поддерживать установленный баланс общественных отношений.

Рассматривая качественную характеристику предела в инновационно-правовом аспекте, предлагается учитывать границы нормативного правового регулирования. Превышение предела ведёт к нестабильности правовой системы, к нарушению целостности системы права, создаёт предпосылки к революционному развитию права.

Механические заимствования инновационных правовых идей, их закрепление и санкционирование государством с нарушением стадий процесса инноваций в праве, а также без учёта правовых традиций ведет к аннигиляции права.

В заключении необходимо подчеркнуть, что смысл инноваций заключается в том, что они направлены на совершенствование права. Посредством инноваций обеспечиваются требуемая гибкость и дифференцированность права, сокращение его пробельности и повышение внутреннего баланса.

Субстанция существования инноваций в праве заключается в том, что они при определённой внешней противоречивости по отношению к таким категориям, как «модернизация права», «совершенствование права», не противостоят им, а, напротив, вместе с ними направлены на полноценное обновление права. Необходимо отметить, что новое в праве только тогда сможет выполнить свою роль и назначение, когда оно «…обладает способностью воспринимать и аккумулировать все то лучшее, подлинно гуманное, что выработано в ходе многовекового правотворческого процесса, а также отвечает назревшим потребностям общественной жизни»[1].

[1] Швеков, Г. В. Преемственность в праве (эксплуататорские системы) / Г. В. Швеков. Москва: Высш. шк., 1983. С. 9.

Леонтенкова Елена Андреевна

судья Нижегородского областного суда

Leontenkov Elena Andreevna

judge of the Nizhny Novgorod regional court

E-mail: superbegemot@rambler.ru

Этнокультурная экспертиза законодательных инноваций[1]

Ethno-cultural expertise of legislative innovations

Аннотация. В статье рассматриваются негативные последствия цифровизации государственного управления, которая постепенно становится основным предметом законодательных инноваций. Автор предлагает распространить задачи и принципы этнокультурной экспертизы на законопроекты в сфере цифровизации государственного управления, предлагая новый термин: цифровая экология, под которой понимает систему знаний и экспертиз, препятствующих разрушительному воздействию цифровых технологий на общественные отношения и структуры, на личность, общество и государство, человеческое сознание и культуру. В вопросах защиты этнокультурной идентичности народов России цифровая экология видится автору одной из ключевых задач этнокультурных экспертиз законодательных инноваций.

Ключевые слова: правотворческие новеллы; экспертиза законопроектов; этническое правосознание; юридическая этнология; правовые архетипы; законодательная инновация; цифровизация права; модернизация права.

Annotation. The article examines the negative consequences of the digitalization of public administration, which is gradually becoming the main subject of legislative innovation. The author proposes to extend the tasks and principles of ethnocultural expertise to bills in the field of digitalization of public administration, proposing a new term: digital ecology, by which he understands the system of knowledge and expertise that prevents the destructive impact of digital technologies on social relations and structures, on the individual, society and the state, human consciousness and culture. In matters of protecting the ethnocultural identity of the peoples of Russia, digital ecology is seen by the author as one of the key tasks of ethnocultural expertise of legislative innovations.

Key words: law-making novels; examination of draft laws; ethnic sense of justice; legal ethnology; legal archetypes; legislative innovation; digitalization of law; modernization of the law.

Цифровые технологии на сегодняшний день признаются самым важным и значимым предметом законодательных инноваций — это признают первые должные лица государства: и Президент РФ, и Премьер-министр РФ. Это своеобразный национальный проект номер один для страны. Михаил Мишустин, при этом, отметил особую роль цифровых технологий в государственном управлении: "Наша цель — сделать систему государственного управления более эффективной, открытой и удобной для всех пользователей, будь то граждане нашей страны, бизнес или сами госслужащие", — сказал Мишустин»[2]. О построении цифрового государства говорит постоянно и В.В.Путин: «"Миллиарды рублей будут направлены только на цифровую трансформацию государственного управления и перевод в электронный формат фактически всех государственных услуг. Большинство из них будут оказываться автоматически, по факту возникновения жизненной ситуации у человека, в так называемом проактивном режиме"[3]. Между тем, процесс перевода на цифровую платформу государственного управления и всей сложной и комплексной системы государственных связей влечет за собой «оцифровку» самых разнообразных сфер и

[1] Доклад подготовлен при финансовой поддержке гранта РФФИ № 19-011-00820 (а) «Правовая политика российского государства, ее приоритеты и принципы в условиях цифровой экономики и цифрового технологического уклада: концептуальные, методологические, отраслевые аспекты цифровизации права и правового регулирования».

[2] "Цифра — не наш враг": каким видит Мишустин развитие сферы технологий // Информационный портал Будущее России. Национальные проекты. URL на дату 01.11.2020 https://futurerussia.gov.ru/nacionalnye-proekty/cifra-ne-nas-vrag-kakim-vidit-misustin-razvitie-sfery-tehnologij

[3] Президент заявил о планах перевода всех госуслуг в цифру // Российская газета. 04.12.2020 URL: https://rg.ru/2020/12/04/putin-zaiavil-o-planah-perevoda-vseh-gosuslug-v-cifru.html

граней общественной жизни, что не всегда оптимальным образом может сказаться на национальной безопасности общества, личности и государства, как подчеркивают современные авторы[1]. Рассмотрим влияние «цифровых» законодательных инноваций на современные процессы этнокультурной жизни российских народов.

В современных условиях коренной ломки сложившихся в эпоху Модерна благоприятных условий для сохранения остатков традиционного общества и плюрализма образов и моделей жизни особо «хрупкими» представляются этносы, ведущие коренной образ жизни. Индустриальное, информационное и традиционное общество как-то «уживались» между собой вполне мирно и благополучно до конца XX века. Однако шестой технологический уклад в корне меняет условия жизни современного человеческого сообщества: не остается в условиях цифровизации условий для традиционного образа жизни этносов и народов, «рискующих» навсегда лишиться национально-культурных форм самоопределения в силу тотального включения информационных и цифровых потоков во все без исключения сферы общественной жизни. В этой ситуации особую роль начинают играть механизмы государственной защиты этнокультурной идентичности народов России, о которой все чаще говорят современные ученые[2]. Основная задача этнокультурной экспертизы законопроектов заключается в оценке и прогнозировании влияния нормативного акта на межэтнические связи и отношения, на этнокультурные правовые традиции, обычное право, этноконфессиональные нормы и ценности, на этнокультурное правосознание и желаемое право.

Важнейшей задачей этнокультурной экспертизы следует считать предупреждение непоправимых для условий и мест традиционного образа жизни коренных малочисленных народов технологический инноваций, которые допустимы на законодательном уровне, но не допустимы на уровне традиционных ценностей и представлений этнокультурных сообществ. Приведем такой пример: правовая система и гражданской-правовой оборот земель учитывают экономический статус земли, ее коммерческие, стоимостные и хозяйственные характеристики. Между тем, для традиционных этносов земля представляет собой, в первую очередь, святыню. Например, «для ненцев важна духовная связь с территорией, включающей и маршруты кочевания, и места стоянок, и места захоронений, и священные объекты (земли, камни, мысы и сопки)»[3]. Кроме того, для этносов, ведущих традиционный образ жизни, очевидными являются малопонятные современному обывателю городской среды понятия своей «родственности» и, даже, «усыновленности» земле, природе. Право собственности отдельного человека на землю вообще трудно представимо для этих народов, как и строгая умеренность в потреблении природных благ. Однако в современном «обществе потребления» доминирует принцип «бери от жизни все», где под понятие «жизнь» подпадает, в том числе, и человеческое общество, и земля, и богатство, и дары природы.

На совершенно иное отношение со стороны традиционных этносов к материальным объектам правоотношений указывают представители современной юридической антропологии. В частности, Н.Рулан пишет: «традиционная система не игнорирует экономическую ценность земли, но эта ценность не носит определяющий характер, как это имеет место в гражданско-правовой системе, основанной на капиталистическом способе производства, при котором меновая (обменная) стоимость земли высчитывается и вводится в общий рынок, на котором доминирует индивидуалистическая организация обменов. Напротив, утверждая принцип непередаваемости земли, традиционная система ставит на первое место ее внекоммерческий характер: права на землю могут передаваться лишь между членами одной и той же группы. Таким образом, традиционная система абстрагируется от экономической ценности земли, тогда как гражданско-правовая система ставит ее на первое место. Традиционная система ставит во главу угла общественно-политический статус субъектов права, тогда как гражданско-правовая не обращает на них большого внимания»[4].

Еще более важным и значимым ресурсом для любого народа, не только ведущего традиционный образ жизни, но и имеющего собственную самобытную культуру и систему ценностей, следует признать этнокультурную идентичность. Цифровая трансформация современного общества привела появлению новых, ранее неизвестных видов общественных связей и коммуникаций. «Цивилизация кочующих объектов», о которой говорил Жак Аттали, электронных кочевников, оторванных от родной земли, ориентирующихся на трансграничное сетевое интернет-пространство, ведёт к постепенный потере этнокультурной идентичности и принадлежности к той или иной мировоззренческой общности представителей разных народов[5]. Цифровая реальность полностью меняет традиции и культуру каждой личности, оказывая непосредственное влияние на этническую память, коллективную идентичность. Уничтожение коллектив-

[1] Овчинников А.И. Безопасность личности и государства в цифровую эпоху: политико-правовой аспект // Журнал российского права. 2020. № 6. С. 5-21.

[2] Баранов В.М., Овчинников А.И. Этнокультурная экспертиза в правотворческом процессе // Государство и право. 2011. № 6. С. 28-33.

[3] Василькова Т.Н., Евай А.В, Мартынова Е.П., Новикова Н.И. Коренные малочисленные народы и промышленное развитие Арктики (этнологический мониторинг в Ямало-Ненецком автономном округе). Москва — Шадринск: Издательство ОГУП «Шадринский Дом Печати», 2011. — 268 с.+24 с. вкл.

[4] Рулан Н. Юридическая антропология. М., 1999, 310 с. С.120.

[5] Мельков С. А., Салтыкова М. В., Лябах А. Ю. «Цифровые кочевники»: проблематизация появления и влияния на развитие современного общества // Вестник МГЛУ. Общественные науки. Вып. 1 (834) / 2019. С.77.

ной идентичности является одной из важнейших задач идеологии трансгуманизма, в рамках которой любая идентичность рассматривается как препятствие на пути к формированию нового мирового порядка, к обществу равных возможностей и абсолютной свободы[1]. Цифровые технологии усиливают роль в государстве и обществе различных стимулякров, а также разрушение смыслов и традиций, трансформируя пространственные, темпоральные и ценностные характеристики личности. Плюралистическая теория истины, постмодернистская неопределенность и вариативность ведёт к появлению новых видов смыслов социальной коммуникации, приходящих на смену традиционным этнокультурным связям.

Влияют цифровые технологии и на когнитивные способности личности, порождая новые феномен современности: цифровое или дигитальное слабоумие. Лингво-семиотические основания социального мышления, в том числе правового мышления личности, кардинальным образом трансформируются, искажая впоследствии человеческую деятельность и бытие личности. Например, глобальным и наднациональным стал культ нарциссизма, выражающемся в бесконечных селфи в различных информационных сетевых коммуникациях. Опасность трансгуманизма заключается в потере социокультурной идентичности, так как цифровая личность будущего, впрочем, уже настоящего, обладает цифровой идентичностью вне половых, семейных, государственных, этнокультурных характеристик.

Думается в связи с ростом влияния цифровых технологий на жизнь различных народов, пора употреблять понятие «цифровая экология» по отношению ко всем народам Российской Федерации, не только по отношению к нуждающимся в защите коренным малочисленным народам Севера, Кавказа, Поволжья, Сибири и др. Этот термин уже не связан с защитой традиционных территорий проживания и традиционного образа жизни коренных малочисленных народов, так как разрушительное воздействие процессов цифровизации на сознание современного представителя народов России полностью аналогично разрушительному воздействию на ореол обитания коренных малочисленных народов Севера деятельности нефтяных и газодобывающих компаний. Цифровая экология — система знаний и экспертиз, препятствующих разрушительному воздействию цифровых технологий на общественные отношения и структуры, на личность, общество и государство, человеческое сознание и культуру. Одним из важнейших для цифровой экологии следует признать «право на бесцифровую среду»[2], которое предлагает включить в законодательство и защитить в своей работе Овчинников А.И. Для народов России, ведущих традиционный образ жизни такое право должно стать одним из предметов этнокультурной экспертизы всех законодательных инноваций в сфере цифровой экономики и государственного управления.

[1] Щипков В.А. Секулярные основания и утопические черты идеологии трансгуманизма// Вестник Московского университета. Серия 12. Политические науки. 2018. №3. С.9.

[2] Овчинников А.И. Безопасность личности и государства в цифровую эпоху: политико-правовой аспект // Журнал российского права. 2020. № 6. С. 5-21.

Лунгу Евгения Владимировна

кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры государственно-правовых дисциплин Кузбасского института ФСИН России (г. Новокузнецк)

Lungu Evgeniya Vladimirovna

candidate of law, associate professor, head of the department of state and legal disciplines of the Kuzbass Institute of the Federal penitentiary service of Russia (Novokuznetsk)

E-mail: lungu.const.law@gmail.com

Конституционные правоотношения в период глобального инновационного конституционализма

Constitutional legal relations in the period of global innovative constitutionalism

Аннотация. Научно-технический прогресс и четвертая промышленная революция оказали существенное влияние на формирование глобального конституционализма. В работе анализируются особенности конституционных правоотношений в период глобального инновационного конституционализма. Отмечается, что глобальный инновационный конституционализм способствовал изменению классических представлений о конституционных правоотношениях и способствовал формированию конституционных правоотношений новых типов. Глобальный инновационный конституционализм, как синергия наиболее удачного конституционно-правового опыта оказывает существенное влияние на систему конституционных правоотношений большинства государств. Конституционные правоотношения в период инновационного конституционализма отличаются «ползучестью», то есть охватывают как новые виды общественных отношений, так и расширяются за счет укрупнения ранее сформированных конституционных правоотношений.

Ключевые слова: конституционные правоотношения, цифровое государство, инновационный конституционализм, глобальный конституционализм.

Abstract. Scientific and technological progress and the fourth industrial revolution had a significant impact on the formation of global constitutionalism. The paper analyzes the features of constitutional legal relations in the period of global innovative constitutionalism. It is noted that the global innovative constitutionalism contributed to the change of classical ideas about constitutional legal relations and contributed to the formation of new types of constitutional legal relations. Global innovative constitutionalism, as a synergy of the most successful constitutional and legal experience, has a significant impact on the system of constitutional legal relations of most States. Constitutional legal relations in the period of innovative constitutionalism are characterized by "creep", that is, they cover both new types of public relations and expand due to the consolidation of previously formed constitutional legal relations.

Keywords: constitutional legal relations, digital state, innovative constitutionalism, global constitutionalism.

Конституционные правоотношения получили широкое распространение в мире. По данным приведенным в исследовании Дэвида С. Лоу и Милы Ферстег 90% государств обладает Конституциями, подкрепленными каким-либо судебным исполнением[1]. Конституция и конституционные правоотношения рассматриваются фактически, как признак государства сформировавшего современную систему права. Конституционные правоотношения получили распространение в государствах с различными политико-правовыми режимами, а также охватили новые актуальные сферы, такие как экология, защита животных, научно-техническое развитие, защита персональных данных в Сети, расширение прав человека,

[1] Law, David S. and Versteeg, Mila, The Declining Influence of the United States Constitution (May 26, 2012). New York University Law Review, Vol. 87, No. 3, pp. 762-858, июнь 2012, Washington University in St. Louis Legal Studies Research Paper No. 11-09-01, Virginia Public Law and Legal Theory Research Paper No. 2011-39, P. 766. доступный по адресу SSRN: https://ssrn.com/abstract=1923556 (дата обращения 20.10.2020 г.).

включая свободу гендерного самоопределения, укрепление национального единства и национальных ценностей[1]. Происходящие в обществе изменения способствовали развитию научных представлений о конституционных правоотношениях.

В XXI веке «ползучесть» конституционных правоотношений является общей тенденцией развития, которая обусловлена:

Во-первых, распространяем конституционных правоотношений на правовые системы большинства государств мира.

Во-вторых, распространением инновационного конституционного регулирования на вновь создаваемые общественные отношения.

В-третьих, расширением объема сложившихся конституционных правоотношений.

Конституционные правоотношения получили широкое распространение в государствах Африканского континента, Азии, государств Карибского бассейна. Распространение идей конституционализма в этих государствах обусловлено влиянием религии, политических традиций бывших метрополий, государств основных инвесторов. Так в свое время метрополии определили развитие конституционных правоотношений в бывших колониях, ныне независимых государствах, таких как США, Ирландия, Египет, Палестина, Израиль, Индия, Пакистан, Бирма, Шри-Ланка, ЮАР, Уганда, Нигерия (Великобритания), Гаити, Алжир, Тунис, Сирия, Ливан, Республика Нигер, Габон, Кот д,Ивуар, Вьетнам, Лаос, Камбоджа (Франция), Аргентина, Венесуэла, Мексика, Куба, Перу, Эквадор, Чили, Филиппины (Испания).

Бурный рост конституционного правотворчества способствовал распространению идей конституционализма в государствах с различными политико-правовыми режимами. При этом в современных зарубежных работах отмечается склонность к многозначному пониманию сущности инновационного конституционализма и конституционных правоотношений. Существует либеральный конституционализм, хорошо знакомый современному Западу, с основными обязательствами в отношении прав человека и самоуправления и другие формы конституционных правоотношений, основанные на культурных традициях государств, Азии, Африки. Карибского бассейна и др.

В свою очередь это способствовало выделению в конституционно-правовой науке типов инновационного конституционализма, например, легитимного Исламского конституционализма[2], конфуцианского конституционализма[3], авторитарного конституционализма[4]. В целом, глобальный инновационный конституционализм рассматривается не как навязывание западных норм, а как более сложный процесс адаптации и институциональной трансформации. Такой комплексный подход к пониманию конституционализма расширяет современные представления о формах конституционных правоотношений.

Система конституционных правоотношений большинства государств находится в прямой зависимости от формирующегося глобального инновационного конституционализма, как синергии наиболее удачного конституционно-правового опыта. Современный глобальный инновационный конституционализм не использует в качестве модели для заимствования конституционный опыт какого-то одного государства или группы государств. Если еще в 1987 году по поводу 200летия Конституции США журнал Times, 6 июля 1987 писал, что 160 из 170 наций смоделировали свою Конституцию на основе Конституции США, то исследования, проводимые в настоящее время, показывают обратную картину. Анализ содержания мировых конституций на предмет наличия характерных признаков сходства с конституциями США, Канады, Германии, Южной Африки и Индии, которые часто считались особенно влиятельными, не выявил таких закономерностей. Как впрочем, не прослеживается влияние на содержание конституций международных и региональных актов в области прав человека[5].

Распространение инновационного конституционного регулирования на вновь создаваемые общественные отношения является еще одной тенденцией современных конституционных правоотношений. Уровень научно-технического и общественного развития способствует возникновению новых общественных отношений. Одной из крупнейших новаций современных общественных отношений является по-

[1] XXI век — обновление конституций: международный опыт. Доклад Экспертного института социальных исследований / http://eisr.ru/upload/iblock/12a/12a6d81e9d6ac30e50d603c137143950.pdf (дата обращения: 20.10.2020 г.).

[2] Backer, Larry Catá, Theocratic Constitutionalism: An Introduction to a New Global Legal Ordering (July 28, 2008). Indiana Journal of Global Legal Studies, Vol. 16, No. 1, 2008, Islamic Law and Law Of The Muslim World Paper No. 08-44, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=1184382 (дата обращения 20.10.2020 г.).

[3] Ginsburg, Tom, Confucian Constitutionalism: Globalization and Judicial Review in Korea and Taiwan. Illinois Public Law Research Paper No. 00-03, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=289255 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.289255 (дата обращения: 20.10.2020 г.).

[4] Tushnet, Mark V., Authoritarian Constitutionalism (December 18, 2013). Harvard Public Law Working Paper No. 13-47, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=2369518 (дата обращения: 24.10.2020 г.).

[5] Law, David S. and Versteeg, Mila, The Declining Influence of the United States Constitution (May 26, 2012). New York University Law Review, Vol. Law, David S. and Versteeg, Mila, The Declining Influence of the United States Constitution (May 26, 2012). New York University Law Review, Vol. 87, No. 3, pp. 762-858, июнь 2012, Washington University in St. Louis Legal Studies Research Paper No. 11-09-01, Virginia Public Law and Legal Theory Research Paper No. 2011-39, доступный по адресу SSRN: https://ssrn.com/abstract=1923556 (дата обращения: 20.10. 2020 г.)

строение цифрового государства и использование искусственного интеллекта для реализации государственных задач.

Появление цифровых технологий, оказывает огромное влияние на человеческое мышление в целом и, следовательно, на социальные отношения и, на право. В частности, цифровые технологии играют двойственную роль в сфере конституционного права: с одной стороны, это новый мощный инструмент для достижения конституционных целей (новый способ определения, контроля и регулирования власти); с другой стороны, это новый объект конституционного права (новая власть, подлежащая определению, контролю и регулированию)[1]. В связи с этим вопросы цифрового конституционализма, а также использования больших данных все чаще становятся объектом исследования конституционалистов[2].

Конституционно-правовая наука рассматривает данные отношения как, безусловно требующие инновационного конституционно-правого регулирования. С середины 1990-х г. г. уже можно проследить формирование основных идей «Билля о правах в Интернете»[3]. В настоящее время в государствах признающих ценность и значимость цифровых технологий уже идет процесс формирования относительно всеобъемлющего набора прав, принципов и норм управления цифровым государством. Данные положения уже являются основой для формирования нового вида правоотношений «цифрового конституционализма»[4].

Анализ работ по вопросам построения цифрового государства позволил прийти к выводу, что изменятся не только конституционные правоотношения но, и нормативная основа регулирования. Во-первых, появятся новые инновационные конституционные ценности, например, доступ к сети Интернет, как одно из основных прав человека. Примером развития таких цифровых правоотношений является Эстония, которая в 2000 г. объявила доступ к сети Интернет одним из основных прав граждан[5]. Во-вторых, произойдет переосмысление конституционных принципов с учетом развития цифровых отношений. Например, расширенное толкование права на доступ к информации, находящейся в распоряжении эстонских властей[6] (в свете развития цифрового государства, включает информацию находящуюся в распоряжении эстонских властей в сети Интернет)[7]. Франция в рамках цифровизации государства закрепила право на бесплатный доступ к сети WI-FI образовательным учреждениям и библиотекам, а также бесплатное обучение граждан новым цифровым технологиям[8].

Расширенное толкование ранее закрепленных конституционных норм и формулирование инновационных конституционных ценностей способствует развитию инновационных конституционных правоотношений, а так же новым формам реализации уже существующих конституционных правоотношений. В частности, избирательные правоотношения и конституционные правоотношения референдума в рамках цифрового государства получили новое развитие. Электронное голосование расширило возможности организации и проведения выборов и референдумов, позволяя максимально широко реализовать институты прямой демократии и внедрять правоотношения партиципаторной демократии. Япония, Сингапур, Германия, Дания, Швеция, США, Эстония уже развивают новые формы конституционных правоотношений в сфере выборов и референдумов.

Расширению конституционных правоотношений способствует и переосмысление конституционных ценностей. Например, интеграция прав человека и интересов животных. Гарантированное право человека на окружающую среду, содержащееся в конституции, включает в себя благополучие животных в Южной Африке, Индии, отдельных штатах США[9]. Интеграционный подход к интересам животных отмечается в законодательстве штата Калифорния. В Российской Федерации поправками от 14 марта 2020 г., к компетенции Правительства РФ отнесено осуществление мер, направленные на создание благоприятных условий жизнедеятельности населения, снижение негативного воздействия хозяйственной и

[1] Simoncini, Andrea, The Constitutional Dimension of the Internet: Some Research Paths (2016). EUI Department of Law Research Paper No. 2016/16, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=2781496 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2781496 (дата обращения: 24.08.2020 г.).

[2] Giannaccari, Andrea, The Big Data Competition Story: Theoretical Approaches and the First Enforcement Cases (2018). EUI Department of Law Research Paper No. 2018/10, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=3244419 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3244419; Simoncini, Andrea, The Constitutional Dimension of the Internet: Some Research Paths (2016). EUI Department of Law Research Paper No. 2016/16, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=2781496 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2781496 (дата обращения: 24.08.2020 г.).

[3] Berkman Center Research Publication No. 2015-15, Berkman Center Research Publication No. 2015-15, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=2687120 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2687120 (дата обращения: 20.10.2020 г.)

[4] См. подробнее: Лунгу Е.В. Тенденции развития конституционных правоотношений в свете перехода к DIGITAL STATE //Российская юстиция. 2020. № 2. С. 61-63.

[5] https://e-estonia.com (дата обращения 20.10.2020 г.).

[6] Статья 44 Конституции Эстонской Республики от 28.06.1992 г. // URL: https://www.president.ee/ru/republic-of-estonia/constitution-of-the-republic-of-estonia/index.html#15 (дата обращения: 20.10.2020 г.).

[7] https://e-estonia.com (дата обращения: 20.10.2020 г.).

[8] Définition de l'économie numérique [Ressource électronique] // Observatoire du numérique. — URL: https://www.entreprises.gouv.fr/observatoire-du-numerique/definition-economie-numerique (дата обращения: 20.10.2020 г.)

[9] Wilson, Amy P, (Non) Human(imal) Rights: Dismantling the Separateness in Law and Policy (December 1, 2019). 3 No. 3 (2019) , Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=3636994 (дата обращения: 21.10.2020 г.)

иной деятельности на окружающую среду, сохранение уникального природного и биологического многообразия страны, формирование в обществе ответственного отношения к животным.

Проблемы сохранения окружающей природной среды, экологического воспитания и образования, а также реализации права на благоприятную экологическую среду получили в последние годы существенное расширение на конституционном уровне. Например, инновационным для конституционного права можно считать право на воду, основанное на сочетании справедливости и экологии[1].

Вопросы гендерного самоопределения и гендерного равенства получили широкое распространение как в Европе, так и в Азии. Право на человеческое достоинство получило в последние годы инновационное юридическое толкование как право на гендерную трансгрессию и право на самоопределение путем применения различных методов интерпретации[2].

Таким образом, глобальный инновационный конституционализм способствовал изменению классических представлений о конституционных правоотношениях и формированию конституционных правоотношений новых типов. Глобальный инновационный конституционализм, как синергия наиболее удачного конституционно-правового опыта оказывает существенное влияние на систему конституционных правоотношений большинства государств. Конституционные правоотношения в период инновационного конституционализма отличаются «ползучестью», то есть охватывают как новые виды общественных отношений, так и расширяются за счет укрупнения ранее сформированных конституционных правоотношений.

[1] Takacs, David, South Africa and the Human Right to Water: Equity, Ecology, and the Public Trust Doctrine (December 1, 2016). 34 Berkeley Journal of International Law 55 (2016), UC Hastings Research Paper No. 226, доступный по адресу SSRN: https://ssrn.com/abstract=2879132

[2] Banović, Damir, Gender Transgression as a European Value? The Role of the Court in Recognizing Human Rights (March 31, 2016). Доступно по адресу SSRN: https://ssrn.com/abstract=2757216 или http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2757216 (дата обращения: 23.10.2020 г.)

Малышева Инна Викторовна

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Кузбасского институт ФСИН России» (г. Новокузнецк)

Malysheva Inna Viktorovna

candidate of law, associate professor, associate professor of the department of state and legal disciplines of the Kuzbass institute of the Federal penitentiary service of Russia (Novokuznetsk)

E-mail: inna1108@yandex.ru

Инновационные принципы и формы систематизации законодательства в условиях неопределённости общественных отношений

The innovative principles and forms of systematization of legislation in the conditions of uncertainty of the public relations

Аннотация. Отсутствие стабильности в обществе, обострившейся условиями пандемии естественным образом оказывают негативное влияние на правовое регулирование. В этих условиях наличие качественной системы нормативных правовых актов особо значимо. Предметом исследования выступили инновационные принципы и формы систематизации законодательства как в условиях новой правовой действительности. С помощью научного анализа, формально-юридических приёмов, юридико-технической оценки, статистического анализа автор приходит к выводу о необходимости восприятия единства систематизации и правотворчества как принципа этих видов деятельности. В условиях повышенной нестабильности важно осуществлять систематизацию законодательства на основе принципов доступности, удобства и устойчивости. Систематизация законодательства уже несколько десятилетий осуществляется в электронной и печатной форме. Важно понимание достоинств и недостатков обеих предложенных форм систематизации законодательства.

Ключевые слова: систематизация законодательства, правотворчество, принципы систематизации законодательства, электронная систематизация нормативных правовых актов, печатная форма систематизации.

Abstract. The lack of stability in a society exacerbated by the conditions of the pandemic naturally have a negative impact on legal regulation. In these conditions, the presence of a high-quality system of statutory and regulatory enactments is especially significant. The subject of the study were innovative principles and forms of systematization of legislation as in the context of a new legal reality. With the help of scientific analysis, formal legal techniques, legal and technical assessment, statistical analysis, the author concludes that it is necessary to perceive the unity of systematization and lawmaking as the principle of these types of activities. In situations of increased instability, it is important to systematize legislation on the basis of accessibility, convenience and sustainability. Legislation has been systematized electronically and in print for several decades. It is important to understand the advantages and disadvantages of both proposed forms of systematization of legislation.

Keywords: systematization of legislation, lawmaking, principles of systematization of legislation, electronic systematization of statutory and regulatory enactments, printed form of systematization.

Система законодательства[1] сегодня представляет собой сложную многоуровневую систему нормативных правовых актов. Все они упорядочиваются по отраслевому принципу и по иерархии. При этом виды нормативных правовых актов законом не установлены, иерархическая система представляет собой сложную конструкцию, которая далека от идеала. Количественное увеличение нормативных правовых актов, скорость их создания не лучшим образом сказываются на качестве законодательства. В таких условиях точность и чёткость процесса систематизации нормативных правовых актов должна способствовать устойчивости системы законодательства, выявлению её недостатков с целью устранения. Новая жизненная ре-

[1] Здесь систему законодательства будем понимать в широком смысле этого слова как систему нормативных правовых актов.

альность, спровоцированная пандемией, подталкивает к осмыслению нового восприятия мира, отношений, ценностей во всех сферах. Правовая система не исключение — все виды юридической деятельности сегодня также находятся в поиске новых форм организации, методов, принципов деятельности.

Проблемы систематизации законодательства в условиях постоянного увеличения числа нормативных правовых актов исследуются не только в России, аналогичные сложности изучаются в Таджикистане[1] и других государствах. Скорее всего, общие тенденции развития системы права и системы законодательства носят закономерный характер, присущи большинству правовых систем. Современная систематизация нормативных правовых актов, с одной стороны упрощается активным использованием компьютерных технологий, Интернета. С другой стороны объём нормативного массива увеличивается практически каждый день, и это не позволяет создать устойчивую систему, что в свою очередь снижает эффективность правового воздействия современных законов и иных нормативных актов. В. Н. Синюков полагает, что правовая реформа конца XX века внесла в систему законодательства ещё большую неопределённость, «чудовищное размножение одних и вымирание других видов актов», кроме этого учёный обращает внимание, что «без специальной стратегии законодательные акты даже в консолидированном виде могут превращаться в механическую массу»[2].

В. М. Баранов и В. В. Тихомиров отмечают интересную закономерность: «растущая нестабильность законодательства…, постоянное изменение правил «игры» влияет на мотивированность (готовность) граждан и организаций соблюдать данные правила…»[3], то есть законодатель «улучшая закон» фактически делает его нежизнеспособным. Кроме этого, не обращается внимание на общественность и науку, «принимая казусные, «точечные» нормативные акты», ухудшающие правовое регулирование и реальное положение дел[4]. Пандемия и необходимость принятия решений в кратчайшие сроки только ухудшили ситуацию. Обращают на себя внимание названия и содержание некоторых федеральных законов, созданных в последнее время: в июле 2020 года принят Федеральный закон № 247-ФЗ «Об обязательных требованиях в Российской Федерации», который вступает в силу 1 ноября 2020 г.[5] Название этого закона уже вносит некую неопределённость круга регулируемых общественных отношений, его содержание не даёт ясности и чёткости при определении отношений, на регулирование которых он нацелен, а в названии ст. 15 используется понятие, заключённое в кавычки — «регуляторная гильотина», что само по себе является показателем двусмысленности, содержание этого понятия в законе не раскрывается. Видится необходимым обратить внимание на то, что в последнее время статус федерального закона принижается[6], неточность формулировок в названии законов не позволяет установить его место в системе действующего законодательства, а отсутствие ясности содержания правовых норм приводит к множественным толкованиям и вариативной практике. Все сказанное осложняет процесс систематизации законодательства, не позволяя создать иерархически выдержанную систему нормативных правовых актов. При этом нужно понимать, что поиск «виновных» в сложившейся обстановке как современная тенденция — тупиковый путь. Требуются новые подходы, идеи, высокий профессионализм.

Сегодняшние условия пандемии, неопределённость и непредсказуемость событий и развития общественных отношений лишь усугубляют состояние системы законодательства. В науке осуществляются попытки введения новых понятий и терминов, напр. «вируспруденция»[7], как результат осмысления новой правовой реальности. Право сегодня создаётся и действует порой стихийно, ситуационно, «по обстоятельствам», хотя стоит отметить, что преимуществами права по сравнению с иными регуляторами общественных отношений как и прежде выступают такие его признаки как формальная определённость и системность. Именно эти характерные черты права позволяют наиболее точно и чётко определить границы правомерного и неправомерного поведения. Однако именно система права и, в её формальной выраженности, система законодательства требуют новых подходов. Современные технические возможности даже с учётом объёма системы законодательства позволяют использование новых методов и форм упорядочивания нормативных правовых актов.

Изучая систематизацию законодательства, становятся очевидными следующие положения: первое — всё более невероятным видится проведение глобальной систематизации российского законода-

[1] Шокиров Г. А. Использование электронных справочно-правовых систем при систематизации законодательства // Вестник Таджикского государственного университета права, бизнеса и политики. 2015. С. 101.
[2] Синюков В. Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию: монография / В.Н. Синюков. М., 2018. С. 413.
[3] Баранов В. М., Трофимов В. В. Проблемы конвергенции естественных, гуманитарных наук и практик в технике правотворчества современной России (постановка проблемы) // Государственно-правовые исследования. 2020. № 3. С. 89.
[4] Там же.
[5] Федеральный закон от 31.07.2020 № 247-ФЗ «Об обязательных требованиях в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 03.08.2020. № 31 (часть I). Ст. 5007.
[6] См, напр.: Власенко Н. А. Кризис права: проблемы и подходы к решению // Журнал российского права. 2013. № 8. С. 47-48.
[7] Черногор Н. Н., Залоило М. В. Метаморфозы права и вызовы юридической науке в условиях пандемии коронавируса /// Журнал российского права. 2020. № 7. С. 13, 20.

тельства подобно созданию в XIXв. Свода законов Российской Империи под руководством М. М. Сперанского. Хотя, стоит отметить, что современные компьютерные технологии, вероятно, позволяют это осуществить. Однако, если ставить целью создание качественной системы законодательства, устраняя коллизионность и иные проблемы, систематизация должна проводиться поэтапно, с обязательным учётом отраслевой принадлежности. Второе — процесс правотворчества тесно связан, фактически не отделим от систематизации действующего законодательства, это определяет необходимость взаимно дополнять или неразделимо осуществлять исследование этих видов деятельности. Третье — необходимо выработать современные принципы систематизации законодательства с учётом условий неопределённости, потребностей общества и сегодняшних особенностей социальной и правовой систем. Четвёртое — полагаем особо значимым в современных условиях различать систематизацию законодательства в печатной форме и электронной. Этот факт кажется вполне очевидным, однако исследований с позиции выявления достоинств и недостатков одной и другой форм систематизации пока недостаточно. Детальное изучение электронной систематизации представляется наиболее существенным не только с позиции осуществления самой систематизации, но и с позиции создания единой формы электронной системы действующего законодательства.

Первое из представленных положений не требует дополнительных разъяснений, так как видится вполне очевидным, учитывая количество нормативных правовых актов в Российской Федерации, многоуровневую систему и частоту внесения изменений в законодательство. Второе положение тесно связано с третьим, поэтому имеет смысл их рассматривать совместно.

Принципы систематизации законодательства. Принципы систематизации законодательства в теории права не вызывают активного исследовательского интереса, предметные научные работы крайне редки[1]. Не углубляясь в систему принципов систематизации законодательства, акцентируем внимание на ряде значимых положений, которые имеют сегодня особую актуальность.

Определяя фундаментальные основы систематизации законодательства обращает на себя внимание, казалось бы, очевидный факт: исследования в области правотворчества зачастую раскрывают некоторые особенности систематизации и, наоборот, при изучении систематизации законодательства не обойти стороной правотворческий процесс. Р. Г. Валиев вполне обоснованно различает систематизацию норм права как элемент правотворчества и систематизацию нормативных правовых актов как особый, отдельный от правотворчества, вид деятельности[2]. Традиционно, в науке процесс систематизации законодательства рассматривается как деятельность, следующая за правотворчеством. При этом систематизация законодательства «имеет вторичное значение, являясь тем итогом, к которому приходит законодатель на определённом этапе правотворческой деятельности»[3]. Однако, кодификация представляет собой особую форму систематизации, где процесс упорядочения правовых норм и их создание практически не отделимы. И эту позицию поддерживают большинство исследователей, при этом зачастую рассматривают кодификацию как вид правотворчества[4]. Консолидация также осуществляется в процессе правотворчества с целью уменьшения количества и создания более структурированных, логически выверенных нормативных правовых актов[5]. При этом стоит отметить, что у систематизации законодательства и правотворчества цели совершенно различные. Видится важным понимать различение и единство этих, безусловно связанных между собой, видов деятельности.

Необходимо признать, что неопределённость развития общественных отношений, экономики, права, иных систем являются характерной особенностью современного общества. Целенаправленность и планирование правотворчества в таких условиях реализовать крайне сложно. А понимание неустойчивости и хаотичности современной системы права, отраслевая «неразбериха»[6] не способствуют приданию системности совокупности нормативных правовых актов. Это предполагает формирование очевидно новых концептуальных основ, принципов и форм организации всех видов юридической деятельности. Применитель-

---

[1] См., напр.: Мозженко И. И. Принципы систематизации современного российского законодательства // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. 2010. № 1. С. 13-15. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/1-3-printsipy-sistematizatsii-sovremennogo-rossiyskogo-zakonodatelstva

[2] Валиев Р. Г. Правотворческая систематизация норм права // Журнал российского права. 2020. № 7. С. 30.

[3] Апт Л. Ф., Баранов В. М. Систематизация в правотворчестве: сущность, ценность, перспективы совершенствования // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2012. № 17. С. 9.

[4] См., напр.: Червонюк В. И. Проблема кодификации миграционного законодательства: «за» и «против». В трёх выпусках. Выпуск третий. Часть 2. Юридическая природа, предпосылки кодификации и её социально-правовой эффект // Вестник Московского университета МВД России. 2019. № 3. С. 156-157. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/problema-kodifikatsii-migratsionnogo-zakonodatelstva-za-i-protiv-v-treh-vypuskah-vypusk-tretii-chast-2-yuridicheskaya-priroda/viewer; Нематов А. Р. Правотворческая составляющая кодификации законодательства // Вестник Российского университета дружбы народов. 2009. № 5. С. 30-36. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/pravotvorcheskaya-sostavlyayuschaya-kodifikatsii-zakonodatelstva/viewer и др.

[5] См., напр.: Кожевников В. В. К проблеме консолидации нормативных правовых актов в Российской Федерации // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2019. Т. 16. № 1. С. 29-36. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/k-probleme-konsolidatsii-normativnyh-pravovyh-aktov-v-rossiyskoy-federatsii/viewer

[6] Цит. по: Власенко Н. А. Указ. соч. С. 51.

но к систематизации законодательства видится неразрывность её (систематизации) от правотворческого процесса и вряд ли можно говорить о «вторичном значении» этой юридической деятельности.

Стоит заметить, что сегодня большинство федеральных законов вносят изменения в действующее законодательство: из 68 опубликованных с 03 по 10 августа 2020г. федеральных законов, 61 — федеральные законы о внесении изменений[1]; с 27 июля по 03 августа 2020г. — из 32 опубликованных федеральных законов, 28 — о внесении изменений[2]; с 20 по 27 июля 2020г. — из 22 опубликованных федеральных законов 18 — о внесении изменений[3] и т.д. Получается более 80% всех принимаемых федеральных законов — это законы о внесении изменений в уже действующие законы. Внесение изменений без уяснения связанности законов между собой, учёта всех нормативных актов, требующих изменений, невозможно. Это позволяет сделать вывод о том, систематизация норм права и правотворчество не просто связаны с систематизацией законодательства, они начинаются или должны начинаться с осознанного «наведения порядка» в системе законодательства. При этом нереализованная в Российской Федерации давняя потребность в законе о нормативных правовых актах[4] ещё больше усугубляет проблему систематизации законодательства и создания качественных нормативных правовых актов. Сказанное позволяет рассматривать *единство правотворчества и систематизации законодательства* как основополагающий принцип представленных видов юридической деятельности. Сплетение этих видов деятельности очевидно. Однако, предложенный принцип единства не означает единения этих совершенно разных видов деятельности.

Становится всё более очевидным, что непредсказуемость развития общественных отношений в той или иной степени является характерной чертой жизни в XXI веке. Пандемия коронавируса, которую Всемирная организация здравоохранения установила в начале 2020 г., ускорила осознание этого факта. Тем не менее, безусловными правовыми и социальными ценностями как и прежде выступают правопорядок, стабильность и законность для обеспечения которых требуется устойчивая, доступная и удобная в пользовании система законодательства. Полагаем, что *удобство*, *доступность* и *устойчивость* можно рассматривать как принципы систематизации законодательства.

Прав В. Н. Синюков, который пишет о необходимости изменить отношение к законодательству как к юридическому и социальному институту — придать российской системе нормативных правовых актов свойство элемента национальной правовой системы, определив его фундаментальные параметры, качественные признаки. Действующее сегодня законодательство совершенно справедливо признаётся учёным «неавторитетным»[5].

Представляется, что система законодательства стала таковой именно по причине несоответствия современной системы нормативных правовых актов критериям удобства, доступности и устойчивости. На данный момент автор оставляет за собой право рассматривать эти качества законодательства как научную гипотезу, которая явилась следствием стихийного опроса небольшого числа сотрудников полиции и уголовно-исполнительной системы, а так же юристов гражданско-правовой практики. В результате этого опроса выявлены два факта: во-первых, большинство опрошенных пользуются в своей профессиональной деятельности справочно-правовыми поисковыми системами «Консультант Плюс», «Гарант» и др. Очевидным является удобство пользования такой формой. Печатные версии нормативных правовых актов используются крайне редко, в основном это ведомственные, муниципальные или локальные нормативные акты. Во-вторых, не все правоприменители и практикующие юристы знают о существовании официального интернет-портала правовой информации www.pravo.gov.ru (далее — pravo.gov.ru), а пользуются по сложившейся привычке указанными выше справочно-правовыми поисковыми системами. Это связано не только со сложившейся практикой использования указанных справочных поисковых систем, но и недостатками pravo.gov.ru, и относительно недолгим существованием последнего. Но pravo.gov.ru — это официальный источник опубликования нормативных правовых актов. Справедливости ради необходимо отметить, что pravo.gov.ru постоянно совершенствуется в систематизации нормативных правовых актов. На этой официальной площадке (pravo.gov.ru) содержится законодательство субъектов Российской Федерации, чего в стандартных версиях указанных справочно-правовых поисковых систем нет. Юристы на практике должны всё же пользоваться официальной, оригинальной версией нормативного правового акта. Доступность Интернет-пространства сегодня позволяет это осуществить. Главная задача при этом — сделать официальную систему законодательства действительно удобной и по возможности устойчивой.

Преимущества электронной формы систематизации законодательства. Классическими формами систематизации законодательства признаются четыре основные: учёт, инкорпорация, кодифика-

[1] Собрание законодательства РФ. № 31. 03 августа 2020г. (Часть 1).
[2] Собрание законодательства РФ. № 30. 27 июля 2020г.
[3] Собрание законодательства РФ. № 29. 20 июля 2020г.
[4] Проекты Закона о нормативных правовых актах в России имеют свою историю. Последний официально внесённый в Государственную Думу РФ проект датируется 2014г. Стоит отметить, что подобные акты имеются в ряде субъектов Российской Федерации. В национальных законодательствах государств-союзников СНГ такие законы тоже есть.
[5] Синюков В. Н. Указ. соч. С. 419.

ция и консолидация[1]. Хотя такая форма систематизации как учёт не всеми признаётся или определяется как отдельная форма[2]. Однако учёт нормативных правовых актов совершенно справедливо признаётся «основой всех форм систематизации»[3], сравнительно недавно наиболее распространёнными формами упорядочивания нормативных правовых актов был журнальный и картотечный учёт[4]. Современные условия требуют объективности в оценке качества не только права и системы законодательства, но и всех видов деятельности. Анализ систематизации действующего законодательства явно отражает некую исследовательскую стагнацию, которая приводит к не соответствию методов и форм существующей правовой действительности.

Ранее электронная инкорпорация осуществлялась негосударственными организациями путём создания справочно-правовых поисковых систем. Как уже было отмечено, вполне привычной стала систематизация нормативных правовых актов в электронной форме с помощью таких систем как «Консультант Плюс», «Гарант», «Кодекс» и др., они существуют несколько десятков лет, продемонстрировали удобство практического использования. Фактически они представляют собой неофициальную инкорпорацию законодательства. Сегодня электронная форма систематизации имеет официальную, легальную площадку — pravo.gov.ru.

Электронная форма позволяет довольно быстро реагировать на запрос потребителя, выбор которого явно продемонстрировал преимущества электронной формы нормативного правового акта перед печатной версией. «Традиционные «бумажные» технологии при официальном опубликовании нормативных актов… не позволяют осуществить быстрый поиск необходимой правовой информации»[5]. Использование печатной версии нормативного правового акта действительно становится не эффективным и нерациональным. Однако, не стоит отбрасывать печатную версию закона как несовершенную форму. Компьютерные системы и технологии обладают и существенными недостатками: эти системы «виснут», позволяют вносить частые изменения, при которых можно потерять официальную версию нормативного правового акта. Полагаем, очень важным сохранить официальную версию нормативного правового акта в обязательной печатной форме для доказательства истинности юридического документа.

Современные компьютерные технологии позволяют осуществлять инкорпорацию локального масштаба в пределах одного акта, чего не позволяют возможности печатных версий. Инкорпорированный текст закона получил наименование «текущей редакции», которая зарекомендовала себя как наиболее удобная форма и для правоприменителей и практикующих юристов, но до сих пор понятие «текущая редакция» существует неофициально[6]. Это в очередной раз отражает, во-первых, давнюю объективную потребность в законе о нормативных правовых актах в Российской Федерации, а, во-вторых, показывает несоответствие сложившихся общественных отношений, продемонстрировавших свою состоятельность, и действующего права.

Зачастую в качестве положительной черты компьютерных справочно-правовых поисковых систем обозначается возможность упорядочивать огромный объём нормативных правовых актов[7]. При этом, и для профессионального юриста, и для гражданина далёкого от права такой объём становится «непосильной ношей» с позиции нагромождений правовых обязательств и сложности понимания отграничения правомерного от неправомерного. Возможно, именно это является одним из оснований распространения правового нигилизма и иных деформаций правового сознания и правового поведения.

Подводя итог, необходимо ещё раз обратить внимание на факт существования совершенно новой социальной и правовой реальности. Неопределённость, непредсказуемость развития общественных отношений сегодня представляются характерной особенностью социума. В этих условиях особо значимо создать по возможности устойчивую систему нормативных правовых актов для обеспечения законности и правопорядка. Для этого необходимо:

I. Признать единство систематизации законодательства и правотворчества как принцип этих видов юридической деятельности. При этом важно различать их особенности по целям, формам и видам.

II. В качестве основополагающих принципов систематизации законодательства в условиях неопределённости должны быть обязательно реализованы доступность, удобство и устойчивость законодательства.

---

[1] См., напр.: Зарьков Д. С. Соотношение и взаимосвязь консолидации с другими формами систематизации законодательства // Право и государство: теория и практика. 2020. № 4 (184). С. 11. URL: https://www.elibrary.ru/download/elibrary_43767556_54016396.pdf

[2] См., напр.: Теория государства и права: учебник / Н. И. Матузов, А. В. Малько. М., 2015. С. 297-300; Теория государства и права: учебник / М.Б. Смоленский. Ростов н/Д, 2011. С. 316-319; Любашиц В.Я., Мордовцев А.Ю., Мамычев А. Ю. Теория государства и права: учеб. пособие. М., 2015. С. 368-373 и др.

[3] Апт Л. Ф., Баранов В. М. Систематизация в правотворчестве: сущность, ценность, перспективы совершенствования // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2012. № 17. С. 9.

[4] Шокиров Г. А. Указ. соч. С. 103.

[5] Цит. по: Шокиров Г. А. Указ. соч. С. 104.

[6] Апт Л. Ф., Баранов В. М. Указ. соч. С. 9-10.

[7] Шокиров Г. А. Указ. соч. С. 101.

III. Преимущества безусловно удобной формы электронной систематизации (быстрый поиск необходимого нормативного правового акта; возможность использования «текущей редакции» и др.) не отменяет достоинств печатной формы. Последняя позволяет сохранить истинность нормативного акта.

IV. При существовании официальной и неофициальной электронной инкорпорации, выбор пользователя зависит от удобства системы. Хочется надеяться, что официальный интернет-портал правовой информации www.pravo.gov.ru будет сформирован как наиболее удобная для пользователя форма систематизированного законодательства. Неофициальные справочно-правовые поисковые системы сегодня предлагают довольно большой контент, включающий в себя, кроме нормативных правовых актов в действующей редакции, правоприменительную практику, научные труды и иное. Это позволяет быть конкурентоспособными, но официальная система действующего законодательства для практикующих юристов должна иметь особую значимость, ведь именно это придаёт Закону ценность и является основой законности.

Малышкин Александр Викторович

кандидат юридических наук, доцент, председатель Ивановского областного суда

Malyshkin Alexander Viktorovich

candidate of law, associate professor, chairman of the Ivanovo regional court

E-mail: law33region@yandex.ru

Интеграция и дезинтеграция социальных регуляторов: юридические инновации в условиях пандемии COVID-19

Integration and disintegration of social regulators: legal innovations in the context of the COVID-19 pandemic

Аннотация. В статье рассматриваются процессы интеграции и дезинтеграции социальных регуляторов общественных отношений в условиях пандемии COVID-19. Обоснован диалектический закон единства интеграции и дезинтеграции в процессе осуществления юрисдикционной деятельности.

Ключевые слова: интегрированная юрисдикция, интегрированные правовые акты, свобода усмотрения судьи, юридические инновации, правовое регулирование, социальное регулирование.

Abstract. The article examines the processes of integration and disintegration of social regulators of public relations in the context of the COVID-19 pandemic. The dialectical law of unity of integration and disintegration in the process of implementation of jurisdictional activity is proved.

Keywords: integrated jurisdiction, integrated legal acts, judge's discretion, legal innovations, legal regulation, social regulation.

Пандемия новой коронавирусной инфекции (COVID-19) показала высокую степень воздействия на общественные отношения, на нашу повседневную жизнь неправовых регуляторов, биологических и природных объективных факторов.

Нормативные правовые акты, которыми устанавливались карантинные и ограничительные меры, а также предоставлялась поддержка ряду субъектов и регламентировался порядок лечения пациентов, — принимались в отсутствие сложившейся и апробированной практики правового регулирования новых общественных отношений, без достоверных данных о продолжительности регламентируемых процессов и без точных прогнозов о конечных результатах правового воздействия на новые отношения, что позволяет отнести принятые правовые акты к ***юридическим инновациям***.

Необходимо было правовыми средствами незамедлительно реагировать на стремительное распространение инфекции. При этом основываться на экспертных мнениях вирусологов, эпидемиологов и других специалистов «неюридического профиля», суждениях о целесообразности, разумности и соразмерности ограничений, мониторинге динамики пандемии, анализе эмпирических данных, экономических и политических факторах, интегрируя все эти неправовые регуляторы и факторы в ткань правовых норм.

Интеграция правовых и неправовых регуляторов выразилась не только в принятии нормативных и индивидуальных правовых актов, содержащих элементы иных неправовых социальных систем и природных (биологических, медицинских) законов и факторов, но и в следующем.

В период пандемии был принят *массив принципиально новых нормативных правовых актов*, которые ранее не применялись никогда. В связи с этим у правоприменителей (учитывая, что нормативные правовые акты необходимо было применять оперативно) имелась широкая ***свобода усмотрения*** в процессе юрисдикционной правоприменительной деятельности. Свобода усмотрения предполагает, что субъект юрисдикционной деятельности осуществляет квалификацию правоотношений, устанавливает содержание правовой нормы и принимает решение о ее применении, руководствуясь, в том числе *пра-*

восознанием, профессиональным и жизненным опытом, представлениями о справедливом, должном и разумном, знаниями об иных социальных нормах, а также находясь под влиянием внутренних психологических процессов, психических состояний и психических свойств своей личности.

Свобода усмотрения проявляется при рассмотрении категорий дел, обусловленных новым правовым регулированием периода пандемии.

Например, в настоящее время в судах по всей стране рассматривается большое количество споров по искам туристов, у которых в связи с пандемией и закрытием границ не состоялись поездки, к туроператорам о возврате уплаченных за туры денежных средств и применении различных санкций.

Статьи 10 и 14 Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации»[1], а также Закон Российской Федерации «О защите прав потребителей»[2] предоставляют туристу право до начала поездки отказаться от нее и потребовать возврата стоимости путевки в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, при наличии информации Ростуризма об угрозе безопасности месте, куда турист планирует поехать. На возврат денежных средств туроператору дается 10 дней, после чего начинают начисляться штрафные проценты, а при взыскании денежных средств в судебном порядке взыскивается еще и штраф в размере 50% от присужденной в пользу потребителя суммы и компенсация морального вреда.

В то же время «новым» постановлением Правительства Российской Федерации от 20.07.2020 № 1073, в целях поддержки туроператоров в период коронавируса, предусмотрено, что если путевка приобретена до 31 марта 2020 г., то туроператор может предложить туристу равнозначный продукт, а при отказе — возвращает денежные средства не позднее 31 декабря 2021 г. (кроме случаев, когда турист оказался в тяжелой жизненной ситуации).

Рассматривая дела об отказе туриста от поездки в связи с пандемией коронавируса, суды применяют указанное новое постановление Правительства РФ по-разному.

Одни суды отказывают туристу в удовлетворении требований о возврате денежных средств, поскольку постановлением Правительства Российской Федерации от 20.07.2020 № 1073 предусмотрен их возврат до 31 декабря 2021 г.

Другие суды по этим же основаниям оставляют иск без рассмотрения, ссылаясь на несоблюдение досудебного порядка, который может считаться соблюденным, по их мнению, только после 31 декабря 2021 г. (наступления срока платежа).

Третья группа судов в полном объеме удовлетворяет требования потребителя, взыскивает с туроператора уплаченные за турпродукт денежные средства, проценты за пользования ими, штраф, компенсацию морального вреда, ссылаясь на то, что Закон Российской Федерации «О защите прав потребителей» и Федеральный закон «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» обладают более высокой юридической силой по сравнению с постановлением Правительства Российской Федерации, предоставившим туроператорам отсрочку возврата денежных средств.

Во Владимирской области суды учитывают также дату отказа от тура. Так, рассматривая иск туриста, Фрунзенский районный суд г. Владимира принял во внимание, что турист обратился с заявлением об отказе от турпродукта и возврате денежных средств в начале июня 2020 года, т.е. *до принятия и вступления в силу* постановления Правительства Российской Федерации от 20.07.2020 № 1073, предоставившего туроператорам отсрочку возврата денежных средств до 31 декабря 2021 г., в связи с чем постановление Правительства на спорные правоотношения не распространяется. Поэтому суд взыскал с туроператора в пользу туриста денежные средства, уплаченные за тур. В то же время суд отказал в полном объеме во взыскании санкций: процентов за пользование чужими денежными средствами, штрафа компенсации морального вреда, ссылаясь на то, что отказ от тура вызван обстоятельствами непреодолимой силы, за которые туроператор не отвечает.[3]

Многообразие подходов в судебной практике к аналогичным ситуациям объясняется ***новизной правовых норм*** и отсутствием разъяснений вышестоящих судов по их применению. В результате судьи руководствуются ***индивидуальным профессиональным толкованием*** правовых норм, интегрирующим также иные социальные регуляторы: мировоззрение судьи, его жизненный опыт, представления о справедливом, должном и разумном, а также внутренние психологические процессы, психические состояния, психические свойства его личности.

Приведем еще один пример, иллюстрирующий интеграцию права и неправовых социальных регуляторов в период пандемии новой коронавирусной инфекции.

Заемщик с декабря 2019 г. стал допускать просрочки погашения кредита, в связи с чем решением Октябрьского районного суда г. Владимира был расторгнут кредитный договор между банком и заемщи-

[1] Федеральный закон от 24.11.1996 № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 49. Ст. 5491.

[2] Закон Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 3. Ст. 140.

[3] Решение Фрунзенского районного суда г. Владимира от 02.09.2020 по делу № 2-1082/2020 // Архив Фрунзенского районного суда г. Владимира.

ком, с заемщика были взысканы денежные средства по кредитному договору в размере около 2 млн рублей и обращено взыскание на ипотечную квартиру.

Через несколько дней после принятия судом решения ответчик внес в банк денежные средства в размере 250 тысяч рублей, полностью погасив текущую задолженность по просроченному долгу и процентам, штрафным санкциям. Более того, ежемесячно стал вносить платежи по согласованному при заключении кредитного договора графику платежей.

Владимирский областной суд 22 сентября 2020 г. отменил решение суда первой инстанции и отказал банку в удовлетворении требований о расторжении договора, взыскании денежных средств и обращении взыскания на квартиру[1]. Суд апелляционной инстанции исходил из того, что несмотря на то, что заемщик не обратился в банк с заявлением о предоставлении отсрочки платежей (на что он имел право в силу требований «антикоронавирусного» Федерального закона от 03.04.2020 № 106-ФЗ, предоставившего право заемщикам обращаться в банки с заявлениями об отсрочке[2]), нарушение обязательств произошло не по его вине и стало невозможным вследствие чрезвычайных и непреодолимых обстоятельств: потери работы и невозможности трудоустройства в период пандемии. Также суд апелляционной инстанции учел, что до возникновения указанных обстоятельств заемщик добросовестно и в сроки исполнял свои обязательства, а сразу после возобновления трудовой деятельности погасил 250 тысяч рублей накопившейся задолженности и «вошел в график».

Все указанные обстоятельства являются оценочными и не исключали их иную интерпретацию и, как следствие, — поддержку позиции банка. В данном случае именно *внутреннее убеждение* и *усмотрение* судебной коллегии позволили применить к спорным отношениям статью 401 ГК РФ (освобождение от ответственности при чрезвычайных и непреодолимых обстоятельствах), а также по аналогии «антикоронавирусный» Федеральный закон от 03.04.2020 № 106-ФЗ.

Но чтобы соблюсти *баланс интересов сторон* (тоже оценочная категория, зависящая от интерпретации судей), *возмещение расходов* по оплате государственной пошлины, которую оплатил банк при подаче иска (а это ни много ни мало более 15 000 рублей), судебная коллегия возложила на заемщика, исходя из того, что формально-юридически у банка было право на обращение в суд: заемщик не исполнял свои обязательства. При этом Гражданско-процессуальный кодекс РФ напрямую такую возможность не предусматривает, устанавливая формулу: «кто проиграл, тот и платит судебные издержки». Опять мы сталкиваемся с интеграцией нравственных начал (справедливости, разумности, добросовестности) в юрисдикционную процессуальную деятельность.

В то же время в период пандемии происходила и **дезинтеграции** социальных регуляторов общественных отношений.

Под дезинтеграцией социальных регуляторов общественных отношений мы понимаем процесс исключения или снижения роли неправовых социальных и несоциальных регуляторов в юрисдикционной деятельности, а также снижения либо аннигиляции нормативно закрепленного внутреннего убеждения судьи (иного правоприменителя) в процессе правоприменительной деятельности.

Первым фактором, обусловившим дезинтеграцию социальных регуляторов, стало принятие правовых актов, *распространяющих ограничения на отношения, находящиеся в сфере действия иных социальных регуляторов*.

Так, в апреле 2020 года в связи с распространением коронавирусной инфекции в ряде регионов России руководителями территориальных органов Роспотребнадзора приняты предписания[3] по недопущению проведения Пасхальных богослужений в православных храмах. Более того, циркулярным письмом первого викария Патриарха Московского и всея Руси по г.Москве митрополита Воскресенского Дионисия от 11 апреля 2020 г. настоятелям приходов, подворий, монастырей постановлено исполнить указанное предписание Роспотребнадзора. В результате *правовое регулирование* и соответствующее ему внутреннее церковное регулирование вступили в *противоречие* с *религиозными чувствами* верующих, которые массово пришли в ряд храмов на Пасхальные богослужения.

Некоторые прихожане и представители духовенства были привлечены к административной ответственности по части 1 статьи 20.61 КоАП РФ (невыполнение правил поведения при введении режима повышенной готовности).

Правовое регулирование вступило в противоречие с религиозными чувствами. Большинство верующих подчинилось правовой норме, а часть верующих приоритет отдали вере и религиозным чувствам. В обоих вариантах произошла **дезинтеграция** *регуляторов*: права и религиозных норм и чувств.

---

[1] Апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Владимирского областного суда от 22.09.2020 по делу № 33-3059/2020 // Архив Владимирского областного суда.

[2] Федеральный закон от 03.04.2020 № 106-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России) и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части особенностей изменения условий кредитного договора, договора займа» // Собрание законодательства Российской Федерации.

[3] Например, предписание главного государственного санитарного врача по городу Москве от 11.04.2020; предписание главного государственного санитарного врача по Московской области от 12.04.2020 № 210-06; предписание главного государственного санитарного врача по Владимирской области от 12.04.2020 № 15 и др.

Представляется, что положения пункта 6 части 1 статьи 51 Федерального закона от 30.03.1999 № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» о праве главных государственных санитарных врачей принимать постановления о введении ограничительных мероприятий должны применяться в нормативном единстве с положениями статьи 28 и части 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации о праве на свободу совести и вероисповедания и о порядке ограничения этого права.

Основания и порядок ограничения свободы вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию, распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними должны определяться федеральным законом, и только при соблюдении законодательно установленных оснований и порядка ограничения указанных прав главные государственные санитарные врачи вправе ограничивать посещение конкретных храмов и проведение богослужений.

При этом Федеральным законом от 26.09.1997 № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях», а также иными федеральными законами основания и порядок ограничения права на совершения богослужений, других религиозных обрядов и церемоний в православных храмах не предусмотрены.

Безусловно, стремление и попытки органов государственной власти и органов местного самоуправления минимизировать посещение храмов в условиях режима повышенной готовности являются обоснованными и разумными, однако соответствующие меры должны носить характер либо рекомендаций, либо ограничений, но введенных на основании и в порядке, установленных федеральным законодательством.

Тем более общественное негодование вызвало привлечение верующих и священнослужителей к административной ответственности по части 1 статьи 20.61 КоАП РФ за один лишь факт участия в Пасхальных богослужениях (при условии соблюдения дистанции и т.д., при отсутствии иных нарушений действующего санитарно-противоэпидемического законодательства).

Еще одним фактором, влияющим на дезинтеграцию социальных регуляторов, является, как это ни выглядит на первый взгляд парадоксальным, принятие судебными инстанциями и иными органами правоприменения *разъяснений по вопросам правоприменительной практики, содержащие суждения относительно оценочных понятий, интегрированных правовых норм или неправовых социальных регуляторов*.

В соответствии со статьей 126 Конституции Российской Федерации Верховный Суд России Российской Федерации дает разъяснения по вопросам судебной практики, обязательные для нижестоящих судов.

Принимаемые Верховным Судом разъяснения относительно содержания оценочных понятий и категорий (таких как «разумность», «существенность», «справедливость» применительно к тем или иным правоотношениям), а также интегрированных правовых норм и неправовых социальных регуляторов (таких как «оскорбление чувств верующих», «сложившийся порядок пользования») являются обязательным для всех судов, что приводит к снижению роли нормативно закрепленного *внутреннего убеждения* судьи и *судебного усмотрения* как существенных элементов интегрированной юрисдикции.

Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 21 апреля 2020 г. и 30 апреля 2020 г. утверждены два Обзора по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19), в которых разъясняются особенности применения отдельных процессуальных норм в период пандемии, а также новых «антикороновирусных» правовых норм, в частности по вопросам отсрочки внесения арендной платы.

Статьей 19 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций»[1] предусмотрено установление отсрочки внесения арендной платы по договорам аренды недвижимого имущества, заключенным до введения на территории субъекта Российской Федерации режима повышенной готовности или чрезвычайной ситуации, и арендаторами по которым являются предприниматели, осуществляющие деятельности в наиболее пострадавших отраслях экономики (Перечень таких отраслей утвержден постановлением Правительства Российской Федерации от 3 апреля 2020 № 434).

При этом, в силу положений указанного Федерального закона, *не требуется установления* невозможности пользоваться арендованным имуществом по назначению.

Однако Верховный Суд Российской Федерации в Обзоре № 2 от 30 апреля 2020 разъяснил, что, если арендодатель докажет, что арендатор в действительности не пострадал и с *очевидностью не пострадает* в условиях ухудшения ситуации в результате распространения коронавируса, и его требования являются проявлением *заведомо недобросовестного поведения* (например, в случае продолжения использования объекта аренды в нарушение ограничительных мер), суд в *зависимости от обстоятельств дела*, с учетом *характера и последствий поведения арендатора* может отказать

[1] Федеральный закон от 01.04.2020 № 98-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 14. Ст. 2028.

арендатору в защите его права со ссылкой на статью 10 ГК РФ о злоупотреблении правом (ответ на вопрос № 4 Обзора).

То есть Верховный Суд, с одной стороны, устраняет неопределенность и снижает роль судебного усмотрения, с другой — вводит целый ряд оценочных понятий, предоставляющих суду свободу усмотрения: «очевидность» того, что арендатор не пострадает, «заведомо недобросовестное поведение», «характер и последствия поведения арендатора», «обстоятельства конкретного дела».

Еще одним фактором, повлиявшим на дезинтеграцию социальных регуляторов, было механистическое заимствование субъектами Российской Федерации нормативных правовых актов, принимаемых Мэром Москвы. Начиная с самого первого Указа Мэра Москвы от 5 марта 2020 г. № 12-УМ «О введении режима повышенной готовности» и продолжая по настоящее время, большинство субъектов Российской Федерации не учитывают региональные особенности и потребности и принимают идентичные нормативные правовые акты, лишь меняя слово «город Москва», например, на «город Владимир», что порой приводит даже к технико-юридическим ошибкам, когда в процессе внесения изменений упоминается не тот пункт, который нужен, а который по цифре или букве совпадает со структурной единицей Указа Мэра Москвы.

В некоторых субъектах Российской Федерации подходили к данному процессу более продуманно и учитывали местные нужды и особенности, например, включив суды в перечень организаций, которые граждане могут посещать, соблюдая установленные в судах правила.

Таким образом, массив принципиально новых нормативных правовых актов, принятых в период пандемии коронавирусной инфекции привел как к интеграции, так и к дезинтеграции права и иных социальных и несоциальных регуляторов.

Новизна правовых норм и отсутствие разъяснений по их применению обусловили руководство правоприменителями ***индивидуальным профессиональным толкованием*** правовых норм, интегрирующим также иные социальные регуляторы: мировоззрение правоприменителя, его жизненный опыт, представления о справедливом, должном и разумном, а также внутренние психологические процессы, психические состояния, психические свойства его личности.

Основными факторами, детерминирующими дезинтеграцию социальных регуляторов общественных отношений, стали:

— принятие правовых актов, *распространяющих ограничения на отношения, находящиеся в сфере действия иных социальных регуляторов*;

— принятие судебными инстанциями и иными органами правоприменения *разъяснений по вопросам правоприменительной практики, содержащие суждения относительно оценочных понятий, интегрированных правовых норм или неправовых социальных регуляторов;*

— механистическое заимствование субъектами Российской Федерации нормативных правовых актов, принимаемых Мэром Москвы.

Кроме того, нами открыт **диалектический закон единства интеграции и дезинтеграции в процессе осуществления юрисдикционной деятельности**, согласно которому любой правоприменительный юрисдикционный акт (например, решение суда), с одной стороны, в процессе его принятия **интегрирует** право и неправовые регулятивные системы (в том числе внутреннее убеждение, мировоззрение, психологические процессы, психические состояния и свойства личности правоприменителя), с другой, — **дезинтегрирует** социальные регуляторы, переводя урегулированное общественное отношение в правовое поле и продуцируя суждения и выводы относительно применения неправовых регуляторов, которые могут использоваться другими правоприменителями как правовые позиции.

Михайлов Анатолий Евгеньевич

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории государства и права Саратовской государственной юридической академии

Mikhaylov Anatoly Evgenievich

candidate of legal sciences, associate professor, associate professor of the department of theory of state and law of the Saratov state law academy

E-mail: aemihaylov@yandex.ru

Инновационность изменения правовой охраны рационализаторских предложений в России (доктрина, практика, техника)

Innovativeness of changes in the legal protection of innovation proposals in Russia (doctrine, practice, technique)

Аннотация. В представленной статье рассмотрена инновационность изменения правовой охраны и возможность законодательного закрепления в Гражданском кодексе РФ нового объекта интеллектуальной собственности — рационализаторского предложения. Автор предложил оригинальное определение рационализаторского предложения, которое отражает двойственную сущность данного объекта интеллектуальной собственности — экономическую и социальную. В ходе исследования законодательства было выяснено, что рационализаторское предложение не охраняется законом и была разработана концепция законопроекта о введении нового объекта интеллектуальной собственности в систему права России.

Ключевые слова: инновация, рационализаторское предложение, результаты интеллектуальной деятельности, право интеллектуальной собственности.

Annotation. The article considers the innovative nature of changes in legal protection and the possibility of legislative consolidation in the Civil code of the Russian Federation of a new object of intellectual property-a rationalization proposal. The author proposed an original definition of the innovation proposal, which reflects the dual nature of this object of intellectual property-economic and social. During the study of legislation, it was found that the innovation proposal is not protected by law and the concept of a draft law on the introduction of a new object of intellectual property in the Russian legal system was developed.

Keywords: innovation, rationalization proposal, results of intellectual activity, intellectual property rights.

Термин «инновация» понимается и трактуется в отечественной науке и практике по-разному[1]. В целом, инновация (нововведение) (от позднелат. innovatio) — изменение, развитие способов и результатов деятельности людей. Сущность инновации составляет инновационная деятельность, а содержание — комплексный процесс создания, распространения и использования нового практического средства (новшества) для удовлетворения человеческих потребностей, меняющихся под воздействием развития общества[2]. Размышляя о теме нашего форума, я вышел на проблематику, связанную с пониманием инновации как внедрённое или внедряемое новшество, обеспечивающее повышение эффективности процессов и (или) улучшение качества продукции, востребованное рынком. Поэтому в настоящей статье акцентируется внимание только на одном аспекте — исследовать возможность законодательного закрепления в Гражданском кодексе РФ нового объекта интеллектуальной собственности (далее — ОИС) — рационализаторского предложения. Предлагаем оригинальное определение рационализаторского пред-

[1] См.: Социальные факторы нововведений в организационных системах. М., 1980; Структура инновационного процесса. М., 1981; Инновационные процессы. М., 1982; Шумпетер Й. Теория экономического развития. М., 1982; Нововведения в организациях. М., 1983; Проблемы интенсификации и диагностики нововведений. М., 1984; Проектирование и организация нововведений. М., 1987; Нововведения как фактор развития. М., 1987; Пригожин А.И. Нововведения: стимулы и препятствия. М., 1989; Москвичев Л.Н. Социальные изменения и социальная стабильность // Социология. Основы общей теории (под ред. Осипова Г.В., Москвичева Л.Н.). М., 1996 и др.

[2] См.: Российская социологическая энциклопедия. Под общей редакцией академика РАН Г.В. Осипова. М.: Издательская группа «НОРМА—ИНФРА». М., 1998. С. 317.

ложения, которое отражает двойственную сущность данного объекта интеллектуальной собственности — экономическую и социальную. В ходе исследования законодательства было выяснено, что рационализаторское предложение (далее — рацпредложение) не охраняется законом. Было изучено положительное экономическое влияние некоторых современных рацпредложений на крупнейших предприятиях страны. В результате исследования была разработана концепция законопроекта о введении нового объекта интеллектуальной собственности в систему права России. Законопроект включает в себя подробное описание дефиниции рационализаторского предложения, договора на внедрение рационализаторского предложения, вознаграждение за внедрение рационализаторского предложения и ответственность за нарушение исключительного права на рационализаторское предложение. Также была изучена экономическая целесообразность введение рацпредложения. Считаю, что введение рационализаторского предложения в правовую среду позволит найти новые пути разрешения существующих экономических и социальных проблем Российской Федерации.

В настоящее время Россия стоит перед лицом серьёзных экономических и социальных проблем[1]. Нахождение страны под воздействием международных санкций, замедление темпов роста мировой экономики, политическая нестабильность на границах, аресты счетов российских компаний в зарубежных кредитных организациях, падение реальных доходов населения, ухудшение уровня жизни способствуют отставанию России от ключевых мировых экономик — Китая, Соединённых Штатов Америки, Германии. Несмотря на ежегодный небольшой экономический рост с 2016 года, в современных условиях экономика России не имеет стимулов к дальнейшему развитию. Необходимо заметить, что ключевым фактором для экономического роста и увеличения производительности труда становится проявление работником инициативы и предложения с его стороны по оптимизации производственного процесса. При этом лидирующие страны по уровню развития и защиты интеллектуальной собственности — США, Сингапур, Германия, Швейцария, Финляндия. Очевидно, что дальнейшее экономическое развитие России не может продолжаться без пересмотра стратегии государства в отношении рационализаторских предложений — воплощённых в реальность новаторских идей работников, направленных на получение положительного экономического или иного эффекта.

Для проведения комплексного анализа рационализаторского предложения особый интерес представляет отображение исторических фактов и событий в нашей стране. В частности, во исполнение поручения Правительства Российской Федерации от 11.09.2019 г. № ДМ-П36-7717 в настоящее время осуществляются мероприятия, направленные на признание с 01.02.2020 г. утратившими силу ряда нормативных правовых актов СССР и РСФСР[2]. Вопросы рационализаторства регулировались, в частности, постановлением Совета Министров СССР от 21.08.1973 № 584 «Об утверждении положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях» и постановлением Совета Министров РСФСР от 22.06.1991 № 351 «О мерах по развитию изобретательства и рационализаторской деятельности в РСФСР».

В советский период истории России открытия и рационализаторские предложения путем государственного регулирования вписывались в единый процесс технического творчества человека, являясь его полюсами: фундаментальные исследования — открытия — имеющие прикладное значение изобретения — рационализаторские предложения. Отношение к рационализаторству в СССР наглядно иллюстрируется тем, что Положение об изобретениях и технических усовершенствованиях и о порядке финансирования затрат по изобретательству, техническим усовершенствованиям и рационализаторским предложениям принято постановлением СНК СССР за № 448 от 05.03.1941 г.[3], а Инструкция о вознаграждении за изобретения, технические усовершенствования и рационализаторские предложения, в которой, в том числе, приводились определения понятий технического усовершенствования и рационализаторского предложения, утверждена постановлением СНК СССР за № 1904 от 27.11.1942 г. Данные документы действовали до 1973 года. По сути, государственная политика СССР в сфере поддержки рационализаторства составляла государственную военно-промышленную политику, направленную на достижение Победы в Великой Отечественной войне[4].

В законодательстве РСФСР (последние в советский период — нормативно-правовое решение) под рационализаторским предложением понималось предложение, имеющее технический, организационный, управленческий и т.п. характер, являющееся новым для предприятия и приносящим реальную эко-

[1] См.: Зенин А.В. Рационализаторское предложение как объект охраняемой интеллектуальной собственности (Научный руководитель Михайлов Анатолий Евгеньевич) // Сборник тезисов работ участников XV Всероссийского конкурса молодежи образовательных и научных организаций на лучшую работу «Моя законотворческая инициатива» (I том) / Под ред. А.А. Румянцева, Е.А. Румянцевой. — М.: НС «ИНТЕГРАЦИЯ», 2020. С. 384-385.

[2] См.: Постановление Правительства РФ от 13.06.2020 № 857 (ред. от 11.07.2020) «О признании не действующими на территории Российской Федерации актов и отдельных положений актов, изданных центральными органами государственного управления РСФСР и СССР, а также об отмене акта федерального органа исполнительной власти Российской Федерации». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_355067/ (дата обращения: 29.10.2020).

[3] См.: Сборник постановлений СССР. 1941. № 9. Ст. 150.

[4] См.: Янушкевич И.П. Рационализаторство вчера, сегодня, завтра. М.: ИНИЦ Роспатента, 1999. С. 19.

номическую или иную пользу[1]. Более развернутое и содержательное определение рационализаторского предложения было закреплено в п. 63 Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях, утвержденного Постановлением Совмина СССР от 21 августа 1973 г. № 584 «Об утверждении положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях»[2]: «техническое решение, являющееся новым и полезным для предприятия, организации или учреждения, которому оно подано, и предусматривающее изменение конструкции изделий, технологии производства и применяемой техники или изменение состава материала».

31 мая 1991 года приняты Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик, в которых рационализаторским предложениям была посвящена ст. 150 (далее — Основы 1991 г.)[3]. Поскольку вопрос о правовой охране рационализаторских предложений был решен в Основах 1991 г., они получали и сохраняли охрану на территории России до 01.01.2008 г. (даты вступления в силу части 4 Гражданского кодекса России и Федерального закона от 18.12.2006 г. № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее — Закон от 18.12.2006 № 231-ФЗ)[4].

С 01.01.2008 г. на открытия и рационализаторские предложения ранее установленной правовой охраны не возникает[5] и правоотношения по ним регулируются постановлением Совета Министров СССР от 21.08.1973 № 584 «Об утверждении положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях», постановлением Совета Министров РСФСР от 22.06.1991 № 351 «О мерах по развитию изобретательства и рационализаторской деятельности в РСФСР» (в актуальной редакции), а также на основании международных правовых актов, в установленном порядке к которым присоединилась Российская Федерация.

В существовавшей тогда политической и экономической системе и международной экономической интеграции, охрана рационализаторских предложений в качестве самостоятельного объекта интеллектуальной собственности была предусмотрена в странах — членах СЭВ (с преобладанием государственной формы собственности и полным государственным регулированием). Законодательство СССР о правовой охране рационализаторских предложений оказало воздействие на законодательства ряда стран-членов СЭВ, которые ввели сходное правовое регулирование в указанной области (Болгария, Куба, Монголия, Чехословакия). Большинство из этих стран сохраняют эти нормы в действии и сегодня, находя их вполне достаточными.

По нашему мнению, непосредственно в отношении рационализаторских предложений, являющихся по своей природе усовершенствованиями уже известной техники или процессов, в принципе невозможно создать механизм их обособленной защиты от заимствования в силу их массового характера на производстве и тесной взаимосвязи с этим производством.

Помимо экономической целесообразности существуют и социальные аспекты такого объекта интеллектуальной собственности[6], как рационализаторское предложение. Работники, предлагающие новаторские, целесообразные для предприятия идеи и проекты реализуют свои креативные способности для достижения общественно полезного результата. Активное привлечение широких слоёв населения к творческой, рационализаторской деятельности будет способствовать повышению благосостояния граждан, увеличению их умственного потенциала, возрастанию позиций нашей страны в общемировом рейтинге интеллектуальной собственности. Так как субъектом внедрения рацпредложения могут являться не только работники, но и другие лица, законодательное закрепление рационализаторского предложения привлечёт к новаторской деятельности людей, обладающих свободным для рационализаторства временем — пенсионеров, студентов и др.

В 2017 году исполнилось 85 лет с момента создания Всесоюзного общества изобретателей и рационализаторов, преемником которого сегодня является Всероссийское общество изобретателей и рационализаторов (ВОИР). О размахе деятельности изобретателей и рационализаторов в СССР говорит тот факт, что на 1988 год в ВОИР состояло более 118 тысяч предприятий, более 14 млн. изобретателей и рационализаторов. На данный момент членами ВОИР является чуть более 100000 человек[7].

---

[1] См.: Абз. 3, п. 5 Постановления Совета Министров РСФСР от 22.06.1991 № 351 (ред. от 29.10.1992) «О мерах по развитию изобретательства и рационализаторской деятельности в РСФСР». URL: http://docs.cntd.ru/document/9032726 (дата обращения: 29.10.2020).

[2] См.: Сборник постановлений СССР. 1973. № 19. Ст. 109.

[3] См.: Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета СССР. 1991. № 26. Ст. 733.

[4] См.: Федеральный закон от 18.12.2006 г. № 231-ФЗ (ред. от 30.12.2015) «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» . URL: http://www.consultant.ru/search/?q=от+18.12.2006+г.+№+231-ФЗ (дата обращения: 29.10.2020).

[5] См.: Гаврилов Э.П. Правовой охраны открытий и рационализаторских предложений в России не существует // Патенты и лицензии. 2010. № 4. С. 3-9.

[6] См.: Гаврюшкин С.Н. Интеллектуальная собственность: личное право и публичный интерес // ИС. Промышленная собственность. 2019. № 10. С. 45-52.

[7] См.: Официальный портал (ВОИР) Всероссийского общества изобретателей и рационализаторов. URL: http://www.ros-voir.ru/ (дата обращения: 29.10.2020).

Сегодня одним из ключевых аспектов Стратегии инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года[1] (далее — Стратегия), является усовершенствование технологии производства. Для достижения этой цели Правительством Российской Федерации выделяются огромные денежные средства. Например, общая сумма вложений в Национальный проект — «Наука», направленный на осуществление научно—исследовательских разработок в приоритетных отраслях экономики, составляет около 635 миллиардов рублей[2]. Несмотря на некоторые успехи, наша страна пока не может рассчитывать на приближение к уровню лидеров (Китай, США, Япония, Германия и Южная Корея[3]) в 10—20-летней перспективе в связи с низким абсолютным уровнем выпуска продукции в высокотехнологичных отраслях[4]. В целях реализации Стратегии и преодоления отставания в научно-технической сфере устаревший экстенсивный путь развития российской экономики подлежит пересмотру.

На наш взгляд, действующая в Российской Федерации нормативно-правовая база не обеспечивает должного стимулирования инновационного развития[5]. Государство, решая проблему «удержания» ученых и высококвалифицированных специалистов, вкладывая средства в высоко затратные проекты в виде «СКОЛКОВО», не уделяет должного внимания для стимулирования творческого потенциала рядовых граждан на производстве, прежде всего специалистов среднего звена (техников) и рядовых инженеров, стоящих у «истоков» производственной цепочки. Именно они являются генераторами идей, как упростить то или иное производство, сделать его менее затратным и более эффективным, не прибегая при этом к технологическому перевооружению всего предприятия. Назрела необходимость правового регулирования отношений, связанных с внесением работником рационализаторского предложения.

Для повышения темпов экономического роста[6] необходимо обратиться к опыту прошлого столетия в нашей страны. Именно широкое стимулирование рационализаторского движения позволило преодолеть технологическую блокаду со стороны стран Запада в 1930-е годы XX века и ускорить проведение индустриализации. Государство обращало внимание на поощрение труда рационализаторов — им предоставлялись льготы, награды и повышенные размеры заработной платы. Данные меры подталкивали остальных трудящихся к использованию новаторских приёмов, способов, методов, позволявших добиваться высоких результатов в трудовой деятельности. Таким образом, приоритетным для развития страны должно быть поощрение смекалки и новаторских идей со стороны работников.

Согласно Положению об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях, утверждённым Постановлением Совета министров Союза ССР от 21.08.1973 г. № 584[7] (далее — Положение), рационализаторское предложение — это техническое решение, являющееся новым и полезным для предприятия, организации или учреждения, которому оно подано, и предусматривающее изменение конструкции изделий, технологии производства и применяемой техники или изменение состава материала. В связи с монополией Коммунистической партии Советского Союза на принятие организационно-управленческих решений во всех сферах экономики[8], рацпредложение ограничивалось только техническими решениями.

С учетом смены политико-экономической формации мы предлагаем расширить понятие рационализаторского предложения, включив в него помимо технического еще организаторское и управленческое решение.

Считаем, что рационализаторское предложение — это техническое, организационное или управленческое новаторское решение, предложенное физическим лицом, или группой физических лиц и направленное на оптимизацию производственного процесса и экономию ресурсов организации.

Критерии рацпредложения:

1. техническое, организационное или управленческое решение;

2. новизна;

---

[1] См.: Распоряжение Правительства РФ от 08.12.2011 г. № 2227-р (ред. от 18.10.2018) «Об утверждении Стратегии инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года». URL: https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70006124/ (дата обращения: 29.10.2020).

[2] См.: Шахов А., директор ЦНиИП. Национальный проект «Наука» начнёт финансироваться в 2019 году / МГИМО. URL: https://mgimo.ru/about/news/inno/natsionalnyy-proekt-nauka-nachnet-finansirovatsya-v-2019-godu/ (дата обращения: 29.10.2020).

[3] См.: Васильев С.В. Специальный налоговый режим как инструмент налогового стимулирования инновационной деятельности // Финансовое право. 2008. № 9.

[4] См.: Журнал Фундаментальные исследования. — 2015. — № 7 (часть 1) — С. 176-181. URL: fundamental-research.ru (дата обращения: 29.10.2020).

[5] См.: Белоконева О. Переход от сырья к готовой продукции — требование времени // Наука и жизнь. 2009. № 3. С. 60.

[6] См.: Габов А.В. Право и экономическая деятельность: современные вызовы: Монография. М.: ИЗиСП; Статут, 2015. С. 2-6.

[7] См.: Постановление Совмина СССР от 21.08.1973 г. № 584 (ред. от 09.01.1989 г.) «Об утверждении Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях» // Свод законов СССР, 1990 г. Т. 2. С. 78.

[8] См.: Девятнадцатый съезд КПСС. Москва. 5-14 октября 1952 г.; Об изменениях в Уставе ВКП(б); Устав Коммунистической партии Советского Союза // КПСС в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов ЦК. — Изд. 9, доп. и испр. — Москва, 1985. — Т. 8. 1946-1955. — С. 261-262; 285-300.

3. субъект внесения — физическое лицо, или группа физических лиц[1], находящихся в трудовых или гражданско-правовых отношениях с организацией, которой адресовано рационализаторское предложение, и в обязанности которых не входит разработка решений, направленных на оптимизацию производственного процесса и экономию ресурсов организации;

4. субъект принятия — организация, которой адресовано рационализаторское предложение;

5. цель — оптимизация процесса, экономия ресурсов.

При этом нам кажется, что необходимо разграничить рационализаторское предложение с другими объектами интеллектуальной собственности, такие как служебное произведение[2], секрет производства (ноу-хау) и др.

Главное отличие рационализаторского предложения от служебного произведения заключается в субъекте внесения: рацпредложение вносит физическое лицо (группа лиц), в трудовую функцию которого не входит разработка подобных предложений, тогда как служебное произведение создаётся в пределах трудовой функции сотрудника (ст. 1295 ГК РФ)[3]. Действующее частноправовое регулирование, ввиду отсутствия правовой охраны рацпредложения, не в полной мере охраняет интересы гражданина, в трудовую функцию которого не входит создание новаторского решения.

Изобретение, промышленный образец и полезная модель отличаются от рацпредложения по нескольким критериям. Во-первых, рационализаторское предложение не обладает патентоспособностью, поскольку в дальнейшем рацпредложение не выйдет за пределы предприятия и трансформируется в секрет производства (ноу-хау), защита которого обеспечивается режимом коммерческой тайны данной организации. Во-вторых, становиться инициаторами могут не все граждане, так как одной из особенностей рационализаторского предложения выступает специальный субъектный состав внесения. В-третьих, изобретение, промышленный образец и полезная модель могут получить государственную регистрацию без обязательного согласования с предприятием. В-четвёртых, изобретение, промышленный образец и полезная модель не всегда преследуют цель оптимизации производственного процесса и экономии ресурсов предприятия.

Одним из основных международных нормативных актов регулирующий вопросы интеллектуальной собственности является Стокгольмская Конвенция об учреждении всемирной организации интеллектуальной собственности от 14.07.1967 г. (далее — Конвенция)[4]. Статья 2 Конвенции закрепляет перечень прав, относящихся к интеллектуальной собственности. Данный перечень является открытым, в том числе в нём упоминаются права, относящиеся к интеллектуальной деятельности в производственной и иных областях. Таким образом, рационализаторское предложение в полной мере можно отнести к ОИС, незаслуженно оставленному без внимания и защиты со стороны российского законодателя.

Рационализаторское предложение — элемент творчества, реализация конституционного права[5] и проявление инициативы от гражданина, которая поможет улучшить и оптимизировать процесс производства. Несомненно, такая инициатива при её успешном практическом воплощении должна поощряться со стороны организации, которой она адресована. Положительный эффект повысит конкурентность отдельного предприятия, что подтолкнёт остальные организации данной сферы к совершенствованию технологии производства. Однако в России существуют пробелы законодательства в области защиты прав рационализаторов, так как действующий ГК РФ не регулирует правоотношения между рационализатором и предприятием, внедряющим рацпредложение.

Сегодня только крупные компании, такие как ПАО «Газпром», ОАО «РЖД» и ПАО «Лукойл» путем принятия внутренних локальных нормативных актов, пытаются урегулировать отношения, связанные с внесением рацпредложений. На уровне малого и среднего производства эти вопросы не регулируются вовсе[6]. В современной России рационализаторское предложение как объект интеллектуального права монополизировано работодателем и не имеет эффективных способов защиты. Примером того, как сложно при существующей нормативной правовой базе защищать интеллектуальное право на рацпредложение, может служить судебное разбирательство, длившееся более трех лет между группой граждан и ПАО «Казанский вертолетный завод»[7].

---

[1] См.: Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник / Под ред. В.В. Лаптева и С.С. Занковского. М., 2006. С. 146.

[2] См.: Баттахов П.П. Служебные результаты интеллектуальной деятельности по законодательству Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2010. 170 с.

[3] См.: «Российская газета». № 238-239, 08.12.1994.

[4] См.: «Конвенция, учреждающая Всемирную Организацию Интеллектуальной Собственности» (Подписана в Стокгольме 14.07.1967 г., изменена 02.10.1979 г.). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5059/ (дата обращения: 20.09.2020).

[5] См.: «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020 г.) // СЗ РФ. 2020. № 11. Ст. 1416.

[6] См.: Конкурентное право России: учебник / отв. ред. И.Ю. Артемьев, С.А. Пузыревский, А.Г. Сушкевич. М., 2014. С. 29.

[7] См.: Определение Суда по интеллектуальным правам от 16.01.2019 г. по делу № СИП-473/2015 «О возврате денежных средств с депозитного счета суда». URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SIP&n=46194#09437748701110884 (дата обращения: 20.09.2020).

Попытка окончательно похоронить рационализаторское предложение как объект интеллектуального права была предпринята компанией АК «АЛРОСА» путем обращения в Верховный Суд Российской Федерации с административным исковым заявлением о признании частично недействующим Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях, утвержденного постановлением Совета Министров СССР от 21 августа 1973 г. № 584[1]. Однако Верховный Суд РФ отказал в удовлетворении искового заявления АК «АЛРОСА», тем самым подтвердив актуальность и необходимость для российского законодательства такого объекта интеллектуальной собственности как рацпредложение. Действия крупного бизнеса, направленные на окончательное «решение» вопроса рационализаторского предложения, продиктованы исключительным стремлением руководства компаний обладать данным ОИС и не нести затраты на его приобретение.

Для наглядности пользы мы обоснуем теоретическую и практическую основы использования и приведём примеры возможных рационализаторских предложений. В Российской Федерации существует большое разнообразие климатических зон. Например, оборудование и механизмы, которые выпускаются в южных регионах страны могут быть неприспособленны для использования в районах Севера, Дальнего Востока или Сибири. Ключевая роль рационализаторских предложений может заключаться в способности рационализаторов увеличить производство непосредственно на своих предприятиях, то есть на местах. Заводские приборы не могут устанавливаться конкретно для определённых мест со своей спецификой. Поэтому зачастую рационализаторские предложения способны улучшить объект, приблизив его характеристики к искомым в конкретных условиях. К примеру, рацпредложение № 1300/00138 позволило сэкономить компании «Газпром» 43000 рублей[2]. Мероприятия по экономии природного газа в 2015 году позволили сэкономить 96 млн. кубометров и 362 млн. рублей. Экономический эффект от реализации поданных в прошлом году 379 рационализаторских предложений превысил 26 млн. рублей. Согласно Программе инновационного развития ПАО «Газпром» до 2020 г. в Обществе внедряется технология бережливого производства. В 2015 году реализовано более 200 мероприятий с экономическим эффектом более 35 млн. руб. В «РЖД» рентабельность рационализаторских предложений составляет 300 %[3]. На входящем в холдинг «Сухой» Комсомольском-на-Амуре авиационном производственном объединении (КнААПО) в 2008—2009 годах внедрено в производство 1100 рационализаторских предложений, 11 изобретений и более 30 новых программ для ЭВМ[4]. Это позволило снизить трудоемкость изготовления деталей, уменьшить расход материалов, повысить производительность труда. Экономический эффект составил около 24 миллионов рублей.

В современной России крупнейшие работодатели активно используют и стимулируют рационализаторское предложение, как средство для улучшения конкурентоспособности[5]. Тем не менее, отсутствие законодательного регулирования рационализаторского предложения препятствует проведению единообразной процедуры внедрения рационализаторского предложения и вознаграждения субъекта внесения подобного предложения. Считаем, что в целях защиты прав работников и улучшения экономической ситуации в стране необходимо включить рационализаторское предложение в перечень объектов охраняемой интеллектуальной собственности.

В заключение отметим, что назрела инновационная необходимость внесения изменений в часть IV Гражданского кодекса Российской Федерации. В целом, ***наш проект федерального закона «О внесении изменений в четвертую часть Гражданского кодекса Российской Федерации»*** направлен на законодательное закрепление рационализаторского предложения в качестве охраняемого объекта интеллектуальной собственности и урегулирование процедуры внедрения рационализаторского предложения в производство, с целью повышения производительности труда, повышения заинтересованности граждан в результате своего труда, повышения конкурентоспособности российских предприятий и создание дополнительного фактора роста отечественной экономики.

Предлагаем, ***во-первых,*** включение в перечень охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, установленных ст. 1225 ГК РФ[6], нового объекта интеллектуальной собственности — рационализаторского предложения — «в статье 1225 в пункте 1 дополнить подпунктом 17 следующего содержания: «17) рационализаторское предложение».

---

[1] См.: Решение Верховного Суда РФ от 9 декабря 2015 г. № АКПИ15-1138 «Об отказе в признании частично не действующим Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях, утв. постановлением Совета Министров СССР от 21 августа 1973 г. № 584». URL: https://base.garant.ru/71301858/ (дата обращения: 20.09.2020).

[2] См.: URL: https://present5.com/obuchayushhij-kurs-osnovy-racionalizatorskoj-i-izobretatelskoj-deyatelnosti/ (дата обращения: 29.10.2020).

[3] См.: URL: https://present5.com/sokrashhenie-neproizvoditelnyx-poter-na-poligone-oktyabrskoj-zheleznoj-dorogi/ (дата обращения: 29.10.2020).

[4] См.: Тысяча рацпредложений. URL: https://vpk-news.ru/articles/7113 (**д**ата обращения: 29.10.2020).

[5] См.: Конкурентное право России: учебник / отв. ред. И.Ю. Артемьев, С.А. Пузыревский, А.Г. Сушкевич. М., 2014. С. 29.

[6] См.: «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)» от 18.12.2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 26.07.2019, с изм. от 24.07.2020). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/ http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/ (дата обращения: 28.10.2020).

Во-вторых, является необходимым добавление новой главы в ГК РФ — главы 78, в которой будет подробно регламентирована процедура внедрения рацпредложения — раздел VII ГК РФ дополнить главой 78 следующего содержания: «Глава 78. Права на рационализаторское предложение.

Статья 1552. Рационализаторское предложение.

1. Рационализаторским предложением признается техническое, организационное или управленческое решение, являющееся новым и полезным для организации, которой оно предложено автором (физическим лицом, или группой физических лиц) и направленное на оптимизацию производственного процесса и экономию ресурсов организации.

2. Рационализаторское предложение признается новым для организации, если:

— до его подачи такое же техническое, организационное или управленческое решение не использовалось в организации;

— не было предусмотрено приказами или распоряжениями администрации организации, не было разработано техническими службами этой организации в порядке выполнения служебного задания либо не было заявлено другим лицом, которому принадлежит первенство;

— не предусмотрено обязательными для организации нормативами (стандартами, техническими условиями и т.п.).

3. Рационализаторское предложение признается полезным, если его использование дает экономический или иной положительный эффект. Эффект от использования рационализаторского предложения может заключаться в повышении производительности труда, качества, надежности и долговечности изделия, в экономии материальных и трудовых ресурсов, улучшении условий труда и техники безопасности, экологии и т.д.

4. Не признается рационализаторским предложением:

— решение, снижающее надежность, долговечность и другие показатели качества продукции или ухудшающие условия труда и экологию;

— заимствованное из информационных источников, а также из опыта работы других организаций без дополнительной конструкторской или технологической доработки применительно к условиям организации; предусматривающее замену одних известных конструкций изделий, технологии производства и применяемой техники, а также материалов на другие равноценные и известные в данной области.

Статья 1553. Исключительные права на рационализаторское предложение.

Автору рационализаторского предложения принадлежит исключительное право использования его в соответствии со статьей 1229 настоящего Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на рационализаторское предложение). Автор рационализаторского предложения может распоряжаться указанным исключительным правом.

Статья 1554. Действие исключительного права на рационализаторское предложение.

Исключительное право на рационализаторское предложение действует до тех пор, пока организация, которой оно было адресовано не внедрила его в производство. С момента внедрения рационализаторского предложения исключительное право на него полностью переходит к организации его внедрившей и становится секретом производства (ноу-хау) данной организации.

Статья 1555. Договор на внедрение рационализаторского предложения.

1. Правообладатель рационализаторского предложения (рационализатор) подает письменное заявление о заключении договора на внедрение рационализаторского предложения в организацию, к деятельности которой, по мнению автора рационализаторского предложения, оно относится.

2. Заявление о заключении договора на внедрение рационализаторского предложения должно содержать название предложения, сведения, достаточные для практического осуществления предложения, недостатки действующей конструкции изделия, технологии производства, применяемой техники или состава материала, прилагая в необходимых случаях чертежи, схемы или эскизы, размер и условия выплаты вознаграждения за рационализаторское предложение, дату подачи, фамилию, имя и отчество автора (авторов), и нотариально удостоверенную подпись рационализатора.

Заявление о заключении договора на внедрение рационализаторского предложения составляется отдельно на каждое техническое, организационное либо управленческое предложение.

3. Организация, в течение одного месяца с момента получения заявления о заключении договора на внедрение рационализаторского предложение, обязана его рассмотреть и письменно уведомить рационализатора о принятом решении.

4. Организация, выразившая согласие на заключение договора на внедрение рационализаторского предложения, обязана в течение одного месяца с момента уведомления рационализатора о своем решении, заключить с ним договор на внедрение рационализаторского предложения.

5. По договору на внедрение рационализаторского предложения одна сторона (правообладатель) передает принадлежащее ей исключительное право на рационализаторское предложение в полном объеме другой стороне — приобретателю исключительного права на это рационализаторское предложение с целью его внедрения в производство.

6. С момента заключения договора на внедрение рационализаторского предложения его стороны обязаны сохранять конфиденциальность рационализаторского предложения и условий его внедрения.

7. Договор на внедрение рационализаторского предложения заключается в письменном виде и подлежит нотариальному удостоверению.

8. Договор на внедрение рационализаторского предложения не может быть заключен на срок более двух лет.

9. В случае невыполнения условия по внедрению рационализаторского предложения в установленный договором срок, рационализатор вправе заключить договор на внедрение рационализаторского предложения с другой организацией.

Статья 1556. Вознаграждение за внедрение рационализаторского предложения.

1. По договору на внедрение рационализаторского предложения приобретатель обязуется уплатить правообладателю предусмотренное договором вознаграждение.

2. При отсутствии в договоре на внедрение рационализаторского предложения условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным. При этом правила определения цены, предусмотренные пунктом 3 статьи 424 настоящего Кодекса, не применяются.

3. Выплата вознаграждения по договору на внедрение рационализаторского предложения может быть предусмотрена в форме фиксированных разовых или периодических платежей, процентных отчислений либо в иной форме.

4. Минимальный размер вознаграждения по договору на внедрение рационализаторского предложения создающим экономию составляет пять процентов от годового экономического эффекта от использования рационализаторского предложения.

5. Минимальный размер вознаграждения по договору на внедрение рационализаторского предложения не создающим экономию составляет пять минимальных размеров оплаты труда.

Статья 1557. Ответственность за нарушение исключительного права на рационализаторское предложение.

1. Нарушитель исключительного права на рационализаторское предложение, в том числе лицо, которое неправомерно получило сведения, касающееся решения положенного в основу рационализаторского предложения и разгласило или использовало эти сведения, а также лицо, обязанное сохранять конфиденциальность рационализаторского предложения в соответствии с пунктом 6 статьи 1555 настоящего Кодекса, обязано возместить убытки, причиненные нарушением исключительного права на рационализаторское предложение, если иная ответственность не предусмотрена законом или договором с этим лицом.

2. Лицо, которое использовало рационализаторское предложение и не знало и не должно было знать о том, что его использование незаконно, в том числе в связи с тем, что оно получило доступ к рационализаторскому предложению случайно или по ошибке, не несет ответственность в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи».

В-третьих, принятие нашего проекта федерального закона «О внесении изменений в четвертую часть Гражданского кодекса Российской Федерации» потребует признания утратившими силу, приостановления или изменения следующих законодательных актов:

3. Постановление ЦК КПСС, Совмина СССР от 20.05.1960 г. № 531 (ред. от 13.01.1989 г.) «О мерах по улучшению внедрения в народное хозяйство изобретений и рационализаторских предложений»[1];

4. Постановление Совмина СССР от 21.08.1973 г. № 584 (ред. от 09.01.1989 г.) «Об утверждении Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях»[2];

5. Постановление Совмина РСФСР от 22.06.1991 г. № 351 (ред. от 29.10.1992 г.) «О мерах по развитию изобретательства и рационализаторской деятельности в РСФСР»[3].

Считаем, что данная инновационная законодательная инициатива не только защитит права рационализаторов, но и ускорит рост экономического развития нашей страны. Государство должно обеспечить защиту рационализаторского предложения как объекта интеллектуальной собственности и получение рационализатором справедливого материального вознаграждения. Эти меры будут способствовать повышению конкурентоспособности российской экономики, как на внутреннем, так и на внешнем рынке. Творческий подход к труду является одним из ключевых элементов гармоничного развития человека в обществе и залогом успешного развития бизнеса.

В ходе исследования была достигнута цель работы — проведён анализ рационализаторского предложения как средства ускорения экономического роста страны. Развитие новаторства в России позволит добиться повышения экономических показателей без каких-либо затрат со стороны государства. Рационализаторское предложение — это инновационный инструмент, который способен увеличить производительность труда и остановить технологическое отставание от развитых стран. Законодателю необходимо подробно регламентировать процедуру внедрения рационализаторского предложения для создания единообразной практики применения. Также необходимо урегулировать порядок вознаграждения рационализаторов.

[1] См.: «СП СССР». 1960, № 11, ст. 74.
[2] См.: «Свод законов СССР». Т. 2, с. 78. 1990 г.
[3] См.: «Собрание актов Президента и Правительства РФ». 16.11.1992 г., № 20, ст. 1664.

В работе были упомянуты реальные достижения рационализаторов в современной России. Необходимо осознать, что при должной законодательной регуляции, рацпредложения подтолкнули бы страну к ускоренному экономическому развитию, так как рядовой работник предприятия, завода, фабрики понимает, как можно наилучшим образом оптимизировать производственный, трудовой процесс для получения большей выгоды для организации и для повышения качества изготавливаемого продукта, услуги, работы. Мировые экономические тенденции показывают, что использование интеллектуальной собственности в производстве являются способом повышения конкурентоспособности и эффективности, как на мировом, так и внутреннем рынках. Экономия ресурсов и оптимизация производственных процессов будут способствовать повышению чистой прибыли организаций, что в конечном итоге приведёт к увеличению государственного бюджета. Ведь принятие нашего проекта федерального закона «О внесении изменений в четвертую часть Гражданского кодекса Российской Федерации» не потребует дополнительных расходов федерального бюджета.

Отсутствие сегодня законодательного закрепления рационализаторского предложения препятствует развитию новаторского потенциала наиболее прогрессивных работников. В настоящий момент закон не охраняет права рационализаторов, поэтому для потенциальных новаторов нет стимула к рационализаторской деятельности в организациях, где отсутствует локальное регулирование. Инновационный законопроект, предложенный нами, о внесении изменений в IV часть Гражданского кодекса РФ позволит убрать пробел в праве и добиться защиты прав граждан.

Мурсалимов Камиль Рамилевич

кандидат юридических наук, доцент, ведущий эксперт отдела нормативно-правового обеспечения Следственного департамента МВД России (г. Москва)

Mursalimov Kamil Ramilevich

candidate of law, associate professor, leading expert of the department of legal support of the Investigative department of the Ministry of internal affairs of Russia (Moscow)

E-mail: mkr1976@yandex.ru

Современная правообразующая деятельность государства: от деформации к инновационному развитию

Modern law-forming activity of the state: from deformation to innovative development

Аннотация .В статье рассматриваются проблемы правообразующей деятельности государства, связанные с конкретизацией правовых положений, формированием абстрактных норм права, приводятся причины некорректной правообразующей деятельности. Также обусловливается объективная потребность в изменении понимания права и составляющих его элементов.

Ключевые слова. Правообразующая деятельность государства, диалектический метод, конкретизация права, абстрактная норма права, законодательный акт, правовой прецедент.

Annotation. The article deals with the problems of law-forming activity of the state related to the concretization of legal provisions, the formation of abstract norms of law, and the reasons for incorrect law-forming activity. There is also an objective need to change the understanding of law and its constituent elements.

Keyword. Law-forming activity of the state, dialectical method, concretization of law, abstract rule of law, legislative act, legal precedent.

Важнейшим элементом правообразующей деятельности государства является создание законодательных актов. Отправным началом законотворческой деятельности является установление обоснованных правовых положений, чей уровень абстракции значительно выше, чем у норм права, закрепленных в подзаконных актах. Это достигается путем применения научно обоснованной методологии, прежде всего, диалектического метода и метода восхождения от конкретного к абстрактному.

На основе указанных методов формируются, в частности, законодательные положения наивысшего порядка обобщения, отражающие существенные черты нормативного регулирования определенного типа общественных отношений.

Однако в настоящее время значительный массив законодательных актов, принимаемых в "сжатые" сроки приводит к упрощению или точнее деформации правообразующей деятельности. Органы государственной власти, обладающие правом законодательной инициативы, в ходе разработки проекта федерального закона ориентируются в большей степени на сиюминутные практические потребности и в меньшей степени учитывают научную составляющую правообразующего процесса.

Во-первых, это связано с тем, что интенсификация развития общественных отношений порождает новые требования к системе формирования правовых положений.

Во-вторых, значительный рост количества общественных отношений, требующих правового регулирования, не обеспечивается адекватным научным сопровождением, увеличивая разрыв между юридической теорией и практикой.

Таким образом, при принятии закона в основном руководствуются практическими потребностями, пренебрегая научной обоснованностью правообразующей деятельности.

Это приводит к появлению правовых норм, не отвечающих уровню научной проработки тех правовых позиций, которые были приняты ранее, внося тем самым дисбаланс в нормативно-правовое регулирование определенного типа общественных отношений.

В этой связи Рене Давид отмечал, что "значительно больше противоречий чем между отдельными странами существует с этой точки зрения внутри каждой страны между традиционными отраслями и новым законодательством. Упреки в плохой законодательной технике, адресуемые новым законам различных стран, в значительной степени объясняются тем, что законодатель в новых областях, которые он регулирует, не умеет сохранять на желаемом и привычном нам уровне правовую норму. Иногда он предается излишней казуистике (этот недостаток особенно чувствуется в поправках, вносимых парламентом в текст закона), в других случаях закон содержит слишком общие формулы и его нельзя понять до тех пор, пока не будет дано его толкование"[1].

При этом теряется грань различения прецедентного и нормативного правового регулирования. Правовые нормы, выражаясь математически, стремятся к правовым прецедентам, нарушая известную формулу, согласно которой "правовая норма романо-германской правовой семьи является чем-то средним между решением спора — конкретным применением нормы — и общими принципами права. Искусство юриста в странах романо-германской правовой системы состоит в умении найти норму и сформулировать ее с учетом необходимости указанного равновесия"[2].

Конкретизация является одним из важных инструментов осуществления правообразующей деятельности. Важность конкретизации правовых положений в юридической литературе подчеркивалась неоднократно. Так, "правотворческая конкретизация — это объективно обусловленная, закономерная деятельность компетентных органов по установлению норм права, осуществляемая с помощью уменьшения объема понятий общей абстрактной нормы на основе расширения их содержания с целью повышения точности и определенности правовой регламентации общественных отношений"[3].

Вместе с тем мера детализации правовых положений не определена. Сложность выделения критериев правообразующей конкретизации не позволяет определить необходимую степень конкретизации. Следует согласиться с В. М. Барановым в том, что "вряд ли верно «квалифицировать» конкретизацию юридических норм необходимым, закономерным, да еще устойчивым элементом правовой регламентации"[4].

При этом "феномен конкретизации юридической нормы возникает тогда, когда обнаруживается ее дефектность, ее неадекватность регулируемым общественным отношениям, неточное отражение юридически значимой деятельности"[5].

Вынужденность применения института конкретизации правовых установлений обосновывал О. Э. Лейст. В частности, он отмечал, что "разумеется, лучше всего было бы, если бы каждый закон с самого начала был законом прямого действия, состоял из правовых предписаний, не требующих развития и конкретизации в других нормативно-правовых актах. Тогда перед правоведением практически могла бы и не возникнуть проблема различий и противоречий между нашими правом и законом. Такие различия, однако, объективны и проявляются в ряде противоречий, недостаточное внимание к которым может существенно препятствовать претворению закона в жизнь"[6].

Таким образом, наличие правотворческой конкретизации как юридического средства обусловлено необходимостью исправления допущенных дефектов правового регулирования.

В правообразующей деятельности по справедливому замечанию В. А. Толстика «законодатель должен стремиться к тому, чтобы не закреплять в нижестоящих нормативных правовых актах более общих норм, чем в вышестоящих, и наоборот»[7]. В дополнение к этому следует отметить, что общие правовые нормы одного порядка не должны устанавливаться в одном правовом акте совместно с менее абстрактными правовыми положениями.

В настоящее время прослеживается тенденция к смешению абстрактных и конкретизированных правовых норм. В частности, принимаются законодательные и иные правовые акты вносящие изменения, сужающие сферу регулируемых актом общественных отношений. Так, появляются новые правовые положения, направленные на создание "комфортного" режима осуществления предпринимательской деятельности, распространяющие свое действие на гораздо более узкий круг общественных отношений, чем основной документ.

---

[1] Давид Рене. Основные правовые системы современности. М., 1988. С. 99.
[2] Там же.
[3] Шмелева Г.Г. Конкретизация юридических норм в правовом регулировании. Львов, 1988. С. 85.
[4] Баранов В.М. Правотворческая конкретизация: негативный ракурс // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2014. № 2(26). С. 13.
[5] Там же. С. 10.
[6] Лейст. О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права М.: ИКД "Зерцало-М", 2002. С. 76.
[7] Толстик В.А. К вопросу о зависимости между степенью конкретизации норм права и иерархией источников права // Конкретизация законодательства как технико-юридический прием нормотворческой, интерпретационной, правоприменительной практики: материалы Международного симпозиума (Геленджик, 27—28 сентября 2007 года) / под ред. В.М. Баранова. Н. Новгород, 2008. С. 126.

Такая детализация приводит к появлению правовых коллизий, отсутствию единообразной правоприменительной практики.

Вместе с тем следует отметить объективный характер сдвигов в правовой системе России. Интенсификация развития общественных отношений вносит коррективы в юридические инструменты регулирования этих отношений.

Принятый правотворческий процесс не позволяет адекватно отреагировать на социальные вызовы. Установление правового регулирования посредством нормативных правовых актов происходит со значительным отставанием от возникновения потребности в этом и не отвечает требованиям подготовки таких актов в силу отсутствия достаточной научной проработки правовых положений.

Поэтому появляются абстрактно-конкретизированные нормы права, которые не отвечают необходимому уровню абстракции, соответствующему определенному типу общественных отношений, урегулированных тем или иным нормативным правовым актом (федеральным законом, указом, постановлением и т.д.).

В настоящее время происходит сдвиг в понимании права и правообразования.

Норма права как абстрактная конструкция призвана урегулировать наиболее общие общественные отношения, имеющие достаточно устойчивое значение и определяющие основы государственного и социального устройства.

Вместе с тем развитие в России рыночных отношений, появление новых общественных институтов обусловливают применение иных юридических инструментов, упрощающих процесс правового регулирования, быстро и адекватно реагирующих на изменение общественных отношений. К таким инструментам возможно отнести правовой прецедент, юридическую доктрину.

В этой связи появилась объективная потребность в изменении понимания права, его структуры. На первый взгляд, хаотичное развитие современного правового пространства, в действительности отвечает общим закономерностям современного социально-экономического развития российского государства. Создание нового правового регулирования привело к появлению внесистемных правовых положений, что свидетельствует о зарождении новой системы российского права, включающей в тело права и иные элементы помимо правовых норм.

Никиташина Наталья Александровна

кандидат юридических наук, доцент, Институт истории и права ХГУ имени Н.Ф. Катанова»(г. Абакан)

Nikitashina Natalia Aleksandrovna

PhD in law, associate professor, Institute of history and law of the KSU named after N.F. Katanov (Abakan)

E-mail: shinan@mail.ru

Искусственный интеллект в юриспруденции: миф или реальность?

Artificial intelligence in law: myth or reality?

Аннотация: Статья посвящена различным проблемам использования искусственного интеллекта в юридической профессии: этическим, организационным, психологическим, ментальным, экономическим и собственно юридическим. Автор анализирует уже имеющиеся успехи цифровизации и роботизации с одной стороны, и мнения специалистов из разных областей общественной, но преимущественно юридической, жизни — с другой. Несмотря на реальные факты, особенно в англо-американской правовой системе, и связанные с ними опасения, автор приходит к выводу, что в ближайшее время российскому обществу не грозит перспектива полной роботизации юридической профессии. В подтверждение данной точки зрения автор приводит 11 аргументов.

Ключевые слова: искусственный интеллект, юридическая профессия, робот-юрист, типы мышления.

Annotation: The article is devoted to various problems of using artificial intelligence in the legal profession: ethical, organizational, psychological, mental, economic and legal. The author analyzes the already existing successes of digitalization and robotization, on the one hand, and the opinions of specialists from different areas of public, but mainly legal, life, on the other. Despite the real facts, especially in the Anglo-American legal system, and the fears associated with them, the author comes to the conclusion that in the near future the Russian society is not threatened by the prospect of full robotization of the legal profession. In support of this point of view, the author cites 11 arguments.

Key words: artificial intelligence, legal profession, robot lawyer, types of thinking.

В последнее время, учитывая интерес науки и средств массовой информации к данной теме, может создаться впечатление, что цифровизация окружающей нас действительности набирает обороты, однако в действительности данный процесс находится в России в зачаточном состоянии. Данный факт подтверждает и опрос, проведенный в 2018 г. совместно «Адвокатской газетой» и платформой А2.Тайм. Опрос, охвативший 1799 человек, был направлен на выявление степени IT-грамотности современных юристов вне зависимости от их пола, возраста и географического расположения. Результаты опроса показали, что «использование именно «юридических» цифровых сервисов — то, что в последнее время принято называть LegalTech, — на сегодня минимально. Чуть менее 7 % респондентов применяют какие-либо инструменты для автоматизации судебной работы (Casebook, Картотека арбитражных дел «Арбитр», Государственная автоматизированная система «Правосудие» и др.). 6 % используют в том или ином виде систему автоматизации и учета хранения документации (облачные хранилища, чат-боты, различные автоматизированные информационные системы). Менее 5 % применяют хотя бы какую-то систему управления юридической практикой (календари Outlook и Google, системы биллинга)»[1]. Безусловно, в период самоизоляции, вызванной пандемией, использование LegalTech возросло, что побудило организаторов первого опроса провести второй аналогичный опрос. Забегая вперед, мы уже сейчас можем предположить, что рост коснулся не всех цифровых сервисов. Так, вряд ли существенно возросло количество юристов, использующих облачные технологии, или увеличилось количество авторских сайтов и блогов.

Однако это лишь часть исследуемой проблемы. В ряде стран уже существуют не только электронный документооборот, но и развитая электронная коммерция, правоботы, электронное правосудие. В связи с чем, активно обсуждаются ближайшие перспективы юридической профессии.

[1] Александров М. Как юристы используют технологии? [Электронный ресурс] Адвокатская газета [сайт] URL: https://www.advgazeta.ru/mneniya/kak-yuristy-ispolzuyut-tekhnologii/ (дата обращения: 06.08.2020).

Одни исследователи предполагают, что в недалеком будущем людей этой профессии заменит искусственный интеллект. В качестве примера приводятся следующие факты:

1) «В 2015 году СМИ разных стран в один голос заговорили о том, что на глобальном рынке роботов произошел бум. Продажи роботов увеличились на 15 % и дошли до 250 тысяч единиц, что стало самым высоким уровнем роста, зафиксированным когда-либо, счет пошел на десятки миллиардов долларов. Роботы стали проникать в разные сферы жизнедеятельности человека, не ограничиваясь лишь промышленностью. Средняя плотность роботов по миру — 66 роботов на десять тысяч человек (в России — 1-4)[1];

2) Мельбурнская юридическая фирма «Doogue O'Brien George» в 2016 г. запустила сервис онлайн-консультаций с роботом-юристом. Он помогает людям готовиться к выступлению в суде и защите своих интересов. Клиенты отвечают на вопросы, а система составляет для них готовую речь. Судебная система Австралии не всегда предполагает присутствие законного представителя, поэтому ответчик вынужден самостоятельно представлять свои интересы, особенно при решении мелких гражданских споров. Уголовные дела онлайн-юрист не рассматривает[2];

3) В 2016 г. был создан искусственный интеллект, угадывающий решения Страсбургского суда с вероятностью 79 %. Новый метод, предложенный программистами под руководством Николаса Алетраса из Университетского колледжа Лондона, стал первой машиной, с высокой точностью угадывающей решения суда в области прав человека. Правда, сами разработчики не считают, что искусственный интеллект заменит адвокатов и судей, они создавали его для того, чтобы снизить нагрузку на них, помогая отфильтровать жалобы, заслуживающие рассмотрения, от иных жалоб: «Искусственный интеллект способен неплохо угадывать, однако без оценки широкого контекста вне полученного опыта и тренировки это угадывание может оказаться неверным»[3];

4) Как сообщил в 2019 г. Legal Futures, «искусственный интеллект решил трех-месячный спор двух британцев менее чем за час. В Англии действует тестовая программа: разбирательства по искам до £10 000 проходят в упрощенном порядке дистанционно. В связи с тем, что стороны не решили конфликт с помощью живого специалиста, судебные слушания назначила программа. Система с искусственным интеллектом Smartsettle ONE изучила приоритеты сторон и помогла им выбрать лучшую переговорную тактику для достижения оптимального соглашения по вопросу»[4].

5) На VIII Петербургском международном юридическом форуме компания «Мегафон» представила судебного робота, а позже провела показательный судебный процесс с его участием против человека. И хотя сам процесс, надо сказать достаточно простой (типичный), бот проиграл, он продемонстрировал способность к юридическим рассуждениям[5];

6) Министерство юстиции Российской Федерации приступило к разработке законопроекта о введении альтернативных механизмов онлайн-урегулирования споров в сферах онлайн-торговли и онлайн-услуг[6].

Другие, напротив, высказывают сомнения в том, что даже продвинутый робот может заменить человека. В качестве обоснования своей точки зрения они приводят следующие аргументы:

1. «работа через интернет не способна сохранить адвокатскую тайну, поэтому по уголовным делам она не будет востребована вообще»[7];

2. менталитет общества. Например, «в России принято все жизненно важные вопросы обсуждать при личной встрече, и реальный контакт просто необходим, так как граждане считают, что по внешнему виду учреждения, где работает адвокат, они смогут оценить его профессионализм и качество юридической помощи»[8];

3. специфика правовых семей. Например, англо-саксонская правовая система, действительно, опирается на анализ множества дел (кейсов), в связи с чем, машина может быстрее человека найти

[1] Софина Д. Революция роботов: как новые системы облегчают жизнь человека [Электронный ресурс] // ITMO.NEWS [сайт] URL: https://news.itmo.ru/ru/science/cyberphysics/news/6593/ (дата обращения: 18.08.2020).

[2] Красильникова Ю. В австралийском суде начал работу робот-юрист [Электронный ресурс] // Хайтек [сайт] URL: https://hightech.fm/2016/12/06/robot_lawyer (дата обращения: 18.08.2020).

[3] Искусственный интеллект по правам человека [Электронный ресурс] // Газета.Ру [сайт] URL: https://www.gazeta.ru/science/2016/10/24_a_10267349.shtml?fbclid=IwAR1hwplaFJ_T2TM_aBhaQ-37XH4NBwEFzQsCLNeLEWNmdmps_jbtObs7a6s_(дата обращения: 16.08.2020).

[4] Робот-юрист решил судебный спор [Электронный ресурс] // Арбитражная практика [сайт] URL: https://www.arbitr-praktika.ru/news/2033-robot-yurist-reshil-sudebnyy-spor?fbclid=IwAR1OuItbfg7uKqYqzHiMoV0a7tv1-0iDAk0DniFlKASTVlgyIvhOeEuUlVE (дата обращения: 15.08.2020).

[5] Бевзенко Р. Как я победил судебного робота-юриста. И почему это будет длиться недолго [Электронный ресурс] Закон.ру [сайт] URL: https://zakon.ru/blog/2018/05/21/kak_ya_pobedil_sudebnogo_robota-yurista__i_pochemu_eto_budet_dlitsya_nedolgo#comment_464411 (дата обращения: 16.08.2020).

[6] Ключевская Н. Минюст России намерен ввести альтернативные механизмы онлайн-урегулирования споров [Электронный ресурс] ГАРАНТ.РУ [сайт] URL: http://www.garant.ru/news/1274189/#ixzz6VImGo9gh (дата обращения: 16.08.2020).

[7] Нагорная М. Эксперты прокомментировали результаты опроса «АГ» об использовании юристами IT-технологий [Электронный ресурс] Адвокатская газета [сайт] URL: https://www.advgazeta.ru/novosti/eksperty-prokommentirovali-rezultaty-oprosa-ag-ob-ispolzovanii-yuristami-it-tekhnologiy/ (дата обращения: 06.08.2020).

[8] Там же.

аналогичное решение или обобщить уже имеющийся материал. В основе романо-германской правовой семьи лежит научная доктрина, в свою очередь, опирающаяся на метаюридические предпосылки: философские, социологические, этнокультурные и иные. Юрист Антон Иванов в своем выступлении на IV Annual Conference of the Central and Eastern European Network of Legal Scholars Legal Innovativeness in Central and Eastern Europe так описывает этот феномен: «Процесс правообразования можно представить в виде дерева с корнями, стволом, ветвями и листьями. Листья — это конкретные правоотношения (споры), ветви — правовые нормы, ствол — та не требующая доказательств аксиома, из которой всё выводится, а корни — метаюридические предпосылки такой аксиомы. Причём переход от одной части дерева к другой происходит не автоматически, а зависит от множества факторов, как объективных, так и субъективных. Но проблема в том, что право — не одно дерево, а множество деревьев, целый лес. Множество аксиом — дополнительная сложность на пути машинизации права, <…> поскольку в споре стороны могут ссылаться на позиции, исходящие из разных аксиом, грубо говоря, «А» часто не будет равно «А», т.е. логический закон тождества не будет соблюдаться»[1];

4. юриспруденция не терпит оценочных и, как правило, неюридических категорий, однако периодически вынужденно использует их. Например, «честь», «достоинство», «добросовестная сторона», «аморальное поведение», «сделка, противоречащая основам нравственности», «гуманное отношение» и т.п. Это категории, привычные для человеческого интеллекта, оперирующего образами и смыслами, подчас иррациональными. Однако электронно-вычислительная машина оперирует цифрами и созданными с их помощью логическими алгоритмами[2];

5. многообразие, сложность и неоднозначность (многофакторность) жизненных ситуаций, в силу чего источники права не могут урегулировать все аспекты и проявления человеческой жизнедеятельности, оставляя место не только иным социальным регуляторам, но и судебному усмотрению. В данный момент оно основывается на общечеловеческом и профессиональном опыте судьи, общегосударственных культурных ценностях и т.д. Искусственный интеллект их лишен;

6. особенности адвокатской этики. Если судья обязан быть беспристрастным, то адвокат вправе сопереживать своему клиенту. Человеческие эмоции имеют множество тончайших оттенков, в каждом из которых заключен свой особый смысл. Но если адвокат — машина, лишенная эмоций, и воспринимающая окружающую действительность исключительно посредством цифрового бинарного (двоичного) кода, она не может ни адекватно воспринимать такого рода информацию, ни создавать ее, ни передавать клиенту. Так, общаясь в чате с банком «Тинькофф», потребитель услуг пожаловался, что «не работает отпечаток пальца» (не прошла идентификация по отпечатку), на что получил ответ от голосового помощника по имени Олег: «Пальцы бы Вам отрезать». Сотрудники банка прокомментировали случай как проявление «своеобразного юмора бота»[3];

Мы говорим: «устами младенца глаголет истина». Хотя в действительности, дети не мудрее взрослых, они просто метко подмечают, и часто к месту (но не обязательно) повторяют слова взрослых. Боты так же анализируют наши ответы применительно к тем или иным ситуациям, но механически, не понимая сокрытого в них смысла. И попадают либо «в десятку», либо мимо. Многие фантасты сравнивают современный нам искусственный интеллект с детским уровнем сознания, предполагая, что в дальнейшем с помощью самообучения данный интеллект вырастет (разовьется), как вырастает ребенок. Однако проблема не в том, что по техническим характеристикам современные роботы уступают детям, напротив, рациональные возможности роботов превышают рациональные способности современного взрослого человека. Речь идет не о рациональных, а об иррациональных возможностях. Природа машины такова, что она не может «мыслить» иррационально, не может чувствовать, так как по иному воспринимает информацию, поступающую из окружающей ее действительности, она может лишь скопировать чувства, эмоции, реакции. Если человек заложит в ее алгоритм, что главное — безопасность, она минимизирует все риски, кроме так называемого «человеческого фактора», но не обязательно выиграет. Так, в одном из экспериментов, где участвовал человек и робот, пилотируемые объекты должны были преодолеть один и тот же путь — достаточно сложный участок с множеством препятствий. Выиграл человек, поскольку робот, чтобы минимизировать риск столкновения с препятствиями всегда снижал скорость. Если предположить, что от скорости зависела не только жизнь пилота, данный риск будет оправдан. Однако достаточно сложно будет объяснить такому роботу, с правильным, казалось бы, алгоритмом, что собой

[1] Иванов А. Цифровизация и доктрины права [Электронный ресурс] Закон.ру [сайт] URL: https://zakon.ru/blog/2019/09/19/cifrovizaciya_i_doktriny_prava (дата обращения: 12.06.2020).

[2] Марьясов К.В., Никиташина Н.А. Электронные средства доказывания // Перспективы развития правовых систем стран ЕАЭС. Институциональные преобразования судебной и правоохранительной систем: Материалы международной научно-практической конференции. Министерство образования и науки Республики Казахстан, Академия «Bolashaq» (г. Караганды, 6 декабря 2019 г.) / ред. А.Т. Кабжанов. — Караганды: Издательство: «Болашақ-Баспа».— 2019. — С. 202 — 203.

[3] Чернышова Е., Калюков Е. Тинькофф списал на открытые данные предложение бота Олега отрезать пальцы [Электронный ресурс] РБК.Pro [сайт] URL: https://www.rbc.ru/finances/26/11/2019/5ddd2f279a79474903b72986?utm_source= fb_rbc&fbclid=IwAR3W0roBBf07NaiuUH78wmGhkaXkCi8RZoRfk5ZcW2yrF-6GMADyaycLFbY (дата обращения: 10.01.2020).

представляют «обоснованный риск» или «крайняя необходимость». Придется пересматривать ряд классических юридических положений, как в случае со смарт-контрактами, но вот вопрос: есть ли в этом такая же необходимость? Еще сложнее будет создать алгоритм, который бы четко позволил не просто отделить, например, убийство от самоубийства в рамках уголовного дела, а понять, что для человека значит смерть близких, угроза собственной смерти, собственная и чужая жизнь. Это «возможно только с учетом того, что ты сам осознаёшь собственную смертность и всю серьезность своего намерения»[1].

Конечно, последние новости показывают, что человечеству нужны не только рациональные помощники, оно не мыслит себя без эмоциональной поддержки. Например, «в Сан-Франциско начали закрывать рестораны с роботами, в США закрывается сервис доставки пиццы, использовавший роботов. Дело в том, что нам хочется человеческого общения, нам хочется любви и понимания»[2].

Но это не решает проблему, это расширяет ее границы: «Социальный процессор, встроенный в человеческое сознание, настолько мощный, что готов воспринимать мыслящим и одушевлённым существом практически любой объект, обладающий сложным поведением, даже если поведение это создано алгоритмом»[3]. Так устроен человек: он одушевляет то, к чему испытывает симпатии (позитивные или негативные). Он дает имена своим автомашинам, он разговаривает с неодушевленными предметами, как правило, в ситуации форс-мажора, он пинает предметы, если они помешали ему. Способность одушевлять любой материальный объект имеет давние корни: все древние человеческие общества прошли через стадию антропоморфизма, он присущ, как ранним (анимизм, тотемизм, фетишизм, анимализм и др.), так и более поздним религиям, являясь так же характерной чертой многих мифов и сказаний. Это уникальная способность, присущая только человеку, позволившая ему создать замечательные произведения искусства. Но она имеет и оборотную сторону.

Проблема заключается в том, что и современное нам общество не лишено склонности к антропоморфизму, в нем насчитывается «множество свидетельств привязанности людей к роботам, вот только сами роботы к людям не привязываются. Они в большинстве своём даже не имеют программного обеспечения для распознавания людей. С точки зрения пылесоса «Roomba» или военного робота-пакбота, применявшегося в Ираке, каждый из нас — всего лишь препятствие на пути». Люди сами «рады обманываться», и превращать свои достоинства в слабости. Так, видео, в котором сотрудник компании «Boston Dynamics» пнул робота Spot, вызвало «бурю негодования» среди населения. Одним из аргументов был следующий: «Люди испытывают к роботам эмоциональную привязанность и склонны их одушевлять, а значит, общество должно наказывать жестокость по отношению к роботам точно так же, как оно наказывает жестокость по отношению к кошкам или собакам»[4]. И это очень по-человечески. Логика мышления примерно такова: если пинать стул просто глупо (а еще больно для человека), то пинать «умный стул» бесчеловечно, поскольку учит людей жестокому обращению с разумными существами. Так человечество пришло к мысли, что всех разумных существ, включая роботов третьего поколения, нужно наделить правами. По мнению руководителя эксперимента по определению человеческих эмоций по отношению к роботам Айка Хорстманна из немецкого университета Дуйсбург-Эссен, «такая реакция обусловлена тем, что люди оставались единственными социальными существами на Земле тысячи лет»[5].

7. роботы анализируют уже имеющийся юридический материал (нормативный, судебный, доктринальный), но не могут создать новый (прежде всего, доктринальный): «роботы не смогут придумывать что-то новое, регулирующее жизнь человеческого общества, что не основано непосредственно на предшествующем знании. Например, вряд ли робот-юрист сможет придумать доктрину абстрактной сделки. Или изобрести новое ограниченное вещное право. Или создать новый состав уголовной ответственности. Этим все же будут заниматься люди-юристы»[6];

8. робот не умеет фантазировать, и не может просчитать «человеческий фактор» из-за его иррациональности, иными словами он не способен адекватно реагировать на непредсказуемые изменения. Так, Лана Нагорная, трейдер с 15-летним стажем и основатель онлайн-курсов «Инвестируй» отмечает, что «на бирже цена формируется, в том числе и за счет ожиданий. Например, сейчас акции круизных компаний, кинотеатров или авиакомпаний упали. Робот видит это и считает, что покупать их не стоит. Но мы-то с вами знаем, что кризис закончится, и люди полетят на самолетах, поплывут в круизы и пойдут смотреть кино. Алгоритм не в состоянии «думать» и мыслить ожиданиями. Бывают такие события, которые даже мы, опытные и профессиональные трейдеры, предугадать не можем. Например, две недели

[1] Гагарина Д. Любовь против роботов [Электронный ресурс] Новый компаньон [сайт] URL: https://www.newsko.ru/articles/nk-5639754.html (дата обращения: 16.08.2020).
[2] Гагарина Д. Указ. соч.
[3] Бабицкий А. Четвёртый закон робототехники: Почему у машин скоро появятся права [Электронный ресурс] Секрет фирмы [сайт] URL: https://secretmag.ru/trends/scenarios/roboty.htm (дата обращения: 16.08.2020).
[4] Бабицкий А. Указ. соч.
[5] Ганиев Р. Эксперимент доказал существование сострадания людей к роботам [Электронный ресурс] Tproger [сайт] URL: https://tproger.ru/news/humans-and-robots-experiment/ (дата обращения: 16.08.2020).
[6] Бевзенко Р. Указ. соч.

назад Илон Маск в своем «Твиттере» написал: «Ребята, акции Tesla торгуются слишком высоко». И в одночасье стоимость акций его компании упала. Кто мог такое предположить?»[1]. Рассмотрим другой пример: «массовое внедрение беспилотного автотранспорта усложняется наличием на дорогах общего пользования большого количества автомобилей, управляемых людьми. Этот фактор добавляет неопределенности в задачи, которые должен оперативно решать беспилотный автомобиль»[2];

9. развитие технологий не ликвидирует необходимость в юристах, а создаст новые ниши для их деятельности. По мнению Игоря Ашманова, президента IT-компании «Крибрум» и эксперта по искусственному интеллекту, «Юристы занимаются сейчас более насущными и конкретными вопросами в сфере искусственного интеллекта. Например, надо определить, кто отвечает за поведение беспилотного автомобиля. Поэтому их все еще нет на дороге, хотя беспилотный транспорт технически уже может ездить. Не решено, что за страховка должна быть оформлена, кто отвечает за сбитого пешехода. Эти вопросы будут решаться по-разному в разных странах: где-то будет отвечать страховая компания, где-то владелец устройства, а где-то разработчик. Уже были два случая, когда «Боинги» упали из-за ошибки в программировании, система безопасности приняла неверное решение из-за сбоя датчика. По сути, это искусственный интеллект убил людей. <…> В России есть программа «Цифровая экономика», где указано немало законов, которые надо написать и принять, в том числе закон об общедоступных данных, закон о больших данных. Закон о личных данных нужно переделывать. По мере появления конкретных жизненных проблем с искусственным интеллектом их придется регулировать»[3];

10. Всегда есть естественный предел в развитии любой системы. «Даже если мы создадим этот грааль — искусственный интеллект, который в состоянии всегда совершать стопроцентные сделки, — отмечает Лана Нагорная, — у нас биржа сразу «сломается». Ничего просто не получится. Другие перестанут торговать, не видя прибыли»[4]. Мы полагаем, что в ближайшем будущем роботы не заменят людей, но будут работать вместе с ними, выполняя одинаковые задачи. Однако эксперимент, проведенный американскими и израильскими психологами и инженерами под руководством Ори Хеффеца и Гая Хоффмана из Корнеллского университета показал, что «производительность роботов может повлиять на усилия, предпринимаемые людьми, их отношение к роботам и даже к самим себе». Она приведет к тому, что люди будут деморализованы успехами машин, разочарованы в себе, их самооценка и активность снизится, мотивация упадет, а негативное отношение к машинам возрастет.

Нет смысла вступать в соревнования, если шанса на выигрыш нет. Для того, чтобы человек стремился преодолеть препятствие, «планка» должна быть чуть выше, чем он может достать без каких-либо усилий, но в пределах потенциально для него возможных. Если она слишком высока, он займет позицию лисы из известной всем басни И.А. Крылова «Лиса и виноград». Идея создания роботов заключалась в том, чтобы облегчить труд людей, сделать его максимально безопасным, а так же освоить те участки работы, которые по объективным причинам недоступны человеку. По данным исследования «Oxford Economics», «роботизация и автоматизация с 2000 года привела к исчезновению 1,7 млн рабочих мест в промышленности»[5]. Если основная идея не достижима, ошибочна или даже опасна, она не получает дальнейшего развития. Правда, по мнению одних специалистов, роботизация производства не приведет к всеобщей безработице: «По данным Всемирного экономического форума, рост автоматизации к 2025 году сократит 75 млн рабочих мест, однако одновременно с этим будет создано 133 млн новых»[6]. Однако по мнению других ученых, такой результат (создание новых рабочих мест в сфере услуг и нехватка трудовых ресурсов) характерен только для первого этапа роботизации, да и то в странах-лидерах научно-технического прогресса. А достигается он за счет сокращения числа рабочих мест в сфере производства в развивающихся странах. Но второй этап роботизации экономики может привести к сокращению рабочих мест (прежде всего, в секторе услуг) именно в странах с развитой экономикой. В перспективе это может привести не только к положительным результатам, но и создать ряд вполне вероятных социальных угроз: от внедрения цифровой диктатуры и кризиса времен Великой депрессии до деградации цивилизации[7]. Впрочем, люди сами способны определить «ниши», которые они не оставят на откуп искусственному интеллекту, никто не может заставить людей отказаться от чего-то, если им самим это не выгодно: «Есть определенный набор вещей, которые не могут быть услугой. Это секс, например. Если он становится услугой, мы знаем, во что это превращается. Не может быть услугой защита Родины. Не должны быть услугой медицина, рождение детей, не могут быть услугой искусство, наука. Все эти

[1] Киреев А. Лана Нагорная — о женщинах-трейдерах, коронакризисе и роботах на бирже [Электронный ресурс] Хайтек [сайт] URL: https://hightech.fm/2020/06/11/lana-trader (дата обращения: 16.08.2020).
[2] Еремин В.В. Роботизация и занятость: отложенная угроза // Мир новой экономики. 2019. № 1. С. 31
[3] Лория Е., Нодельман В. Игры без разума: что нам даст и чего лишит искусственный интеллект [Электронный ресурс] Известия [сайт] URL: https://iz.ru/869200/elena-loriia-valeriia-nodelman/igry-bez-razuma-chto-nam-dast-i-chego-lishit-iskusstvennyi-intellekt (дата обращения: 17.08.2020).
[4] Киреев А. Указ. соч.
[5] Роботизация заставит переобучиться около 120 млн работников по всему миру [Электронный ресурс] Хабр [сайт] URL: https://habr.com/ru/news/t/466943/ (дата обращения: 16.08.2020).
[6] Там же.
[7] Еремин В.В. Указ. соч. С. 32.

вещи также нельзя отдавать искусственному интеллекту»[1]. Если людям комфортно заниматься, например, творческим трудом, нет необходимости автоматизировать эту сферу.

11. при толковании договора судом принимается во внимание буквальное значение слов и выражений. И если не получается определить содержание договора, выясняется действительная воля сторон. Но даже сам человек не всегда хорошо понимает, что ему нужно, т.е. свою собственную волю. Например, истец просит взыскать деньги, а на самом деле хочет отомстить, и деньги ему совсем не нужны, и он готов от них отказаться, если ответчик попросит прощения или иным образом проявит свое раскаяние. Следовательно, проблемы с пониманием действительной воли субъекта могут возникнуть и у машины. Более того, вероятность их возникновения в последнем случае выше. В результате придется либо максимально формализовать правоотношения, либо пренебречь множеством несущественных деталей в них, а это всегда чревато.

На наш взгляд, вторая точка зрения на указанную проблему, более обоснована. Поэтому, полагаем, в ближайшее время российскому обществу не грозит перспектива полной роботизации юридической профессии.

[1] Лория Е., Нодельман В. Указ. соч.

Орлова Юлия Михайловна

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой европейского и международного права юридического факультета ННГУ

Orlova Yulia Mikhailovna

PhD in law, associate professor, head of the department of european and international law of the UNN faculty of law

E-mail: Youlia_@mail.ru

Эволюция процедуры совместного принятия решений: проблемы и инновации

Evolution of joint decision-making: challenges and innovations

Аннотация. В 1993 году в Европейском Союзе была введена в действие процедура совместного принятия решений, которая усилила роль Европейского Парламента в институционной структуре ЕС. С момента вступления в силу Лиссабонского договора эта процедура стала использоваться в подавляющем количестве законодательных актов и отныне называется «основная законодательная процедура». В работе исследуется роль и значение Европарламента при принятии совместных решений, а также влияние этой процедуры на легитимность политических решений и политической системы в целом.

Ключевые слова: Европейский Парламент, совместное принятие решений, двухпалатность, политическая система.

Abstract. In 1993, the codecision procedure was introduced into the EU law system. This procedure strengthened the role of the European Parliament in the EU's institutional structure. Since the entry into force of the Treaty of Lisbon, this procedure has been used in the majority of legislation and is now referred to as the "main legislative procedure". The paper examines the role and significance of the European Parliament in codecision, as well as the impact of this procedure on the legitimacy of political decisions and the political system as a whole.

Key-words: European Parliament, codecision, bicameralism, political system.

Лиссабонский договор о реформе, вступивший в силу в 2009 году, внес коррективы в различные сферы жизнедеятельности Европейского Союза, в том числе и в процессы принятия решений. Процедура совместного принятия решений, введенная Маастрихстким договором в 1992 году, стала в свое время результатом компромисса. Произошла демократизация законодательного процесса путем усиления роли Европейского парламента с сохранением традиционной роли Совета как главного законодательного органа. Со вступлением в силу Лиссабонского договора процедура совместного принятия решений становится «основной законодательной процедурой», то есть то, что было исключением при принятии решений, отныне становится нормой для большинства политик ЕС. Вместе с тем, вопрос об эффективности данной формы принятия решений и ее влиянии на правовую систему ЕС до сих пор активно обсуждается в литературе.

С 1992 года, с момента установления обновленной процедуры принятия решений велись оживленные дискуссии по поводу происхождения, функционирования и значения процедуры совместного принятия решений в Европейском Союзе. Источники по данному вопросу можно разделить на 2 группы. Это исследования, основное внимание которых уделяется применению на практике и развитию этой процедуры, а также влиянию совместных решений на баланс сил внутри институционной системы ЕС. Другая группа источников посвящена влиянию законодательства Евросоюза на равновесие между институтами власти ЕС и государств-членов, а также нормативному применению совместных решений. Крайне редко встречается системный анализ влияния процедуры совместного принятия решений на функционирование всей политической системы ЕС в целом. Представляется необходимым провести этот анализ, так как усиление роли Европарламента при принятии совместных решений изменило баланс сил между институтами ЕС, а также повлияло на легитимность политических решений и политической системы в целом.

В данной работе мы постараемся ответить на следующие вопросы: 1) каким образом введение процедуры совместного принятия решений повлияло на становление ЕС как политической системы; 2) каким образом введение процедуры совместного принятия решений изменило характер системы; 3) в какой степени процедура совместного принятия решений повлияла на развитие принципа демократии в законодательстве ЕС.

1. Среди теоретиков, проводящих исследования в сфере политической системы существует мнение, что политика тесно связана с обществом — политическая система обеспечивает «авторитарное» распределение ресурсов внутри общества. Система обрабатывает информацию, поступающую от общества, и преобразует эту информацию в форму политических решений, которые затем адресуются обратно — обществу. Основной характеристикой политической системы является наличие устойчивых институтов, которые обрабатывают входящую информацию. Ключевые вопросы, возникающие при исследовании системы, связаны с характеристиками входящей информации, с теми структурами, которые обрабатывают информацию, а также с теми процессами, с помощью которых эта информация преобразуется в форму НПА. Наличие требований, установленных внутри системы имеет важное значение для существования самой политической системы, также важна поддержка членов общества, которые должны автоматически признавать ее легитимность. Таким образом, политическая система реагирует на требования, которые предъявляет к ней социум (как внутри государства, так и на межгосударственном уровне). Эффективные политические системы всегда поддерживаются обществом. Для политической системы крайне важно иметь в своей основе стабильные институционные структуры, которые работают как внутри системы, так и за ее пределами, структуры, способные претворять в жизнь ее решения.

В настоящее время общепризнанным фактом является то, что ЕС — это политическая система. В связи с этим нельзя не отметить тот факт, что процедура совместного принятия решений серьезно повлияла на его дальнейшее функционирование путем установления новых институционных структур и норм, которые определили возможные варианты обработки входящей информации. Эти процессы изменялись с течением времени, а особенно после вступления в силу Амстердамского договора в 1999 году, в соответствии с которым принятие законодательных актов на основе более ранних НПА становится менее распространенной практикой. Опора на более ранние НПА в качестве основы политического курса и распространение практики изолированного принятия решений приводило к тому, что лишь ограниченная группа субъектов участвовала в принятии решений, чаще «в закрытом порядке», что, безусловно, сильно противоречило принципам демократии[1]. Процедура совместного принятия решений предоставила Европейскому Парламенту возможность участия в законотворческом процессе, значительно укрепив его позиции. Нельзя не согласиться с многочисленными исследованиями, в том числе с В.Н. Зуевым, который отмечает, что «основной объем полномочий остался за Советом ЕС — в большинстве случаев именно он имеет право последнего решения в принятии проекта»[2]. Однако процедура совместного принятия решений, благодаря усилению роли Европарламента, открыла доступ к принятию решений более широкому кругу субъектов, что обеспечило возможность разным социальным группам влиять на политическую систему в целом. Тем не менее, Райпол-Севент, исследуя эту динамику в правовом поле гражданских прав, считает, что «новые субъекты вовлекаются исключительно в законодательный процесс, а не, как ожидалось, в защиту прав граждан»[3]. Таким образом, расширение круга субъектов не приводит к кардинально новым политическим решениям. Кроме этого, предоставление полномочий в законодательном процессе согласительному комитету может уменьшить учет интересов ряда субъектов. Таким образом, процедура совместного принятия решений, безусловно, повлияла на политическую систему ЕС путем введения новых правил в принятии политических решений, отвечающих более широким потребностям, но привела и к ограничениям в некоторых вопросах.

2. Процедура совместного принятия решений позволила ввести новые законодательные правила, которые отвечали ожиданиям политических субъектов, но особо не изменили баланса сил между ними. В этом отношении ключевым вопросом является степень влияния этой процедуры на создание двухпалатной политической системы. В настоящее время не существует точного определения двухпалатной системы или «политической теории двухпалатности». Очевидно, что двухпалатность включает в себя некий элемент власти, позволяющий распределить механизм принятия решений между палатами. В этом смысле процедура совместного принятия решений, безусловно, является двухпалатной, так как в процессе участвуют две группы политиков. Используя терминологию двухпалатности, Совет ЕС считается «верхней палатой», а Европарламент «нижней». Если же определять двухпалатность в широком смысле слова, то существует большое разнообразие вариантов как относительно степени, так и формы участия в законодательном процессе.

[1] Орлова Ю.М. Суд ЕС: прошлое, настоящее будущее. М., 2008. С.29.
[2] Зуев В.Н. «Механизм принятия решений в ЕС — универсальный инструмент примирения интересов». Вестник международных организаций. 2008. №3(18). С.13.
[3] Ripoll-Servent, A. “Holding the European Parliament responsible: policy shift in the Data Retention Directive from consultation to codecision”, Journal of European Public Policy 20(7).2013.

Во-первых, несмотря на существование элемента власти, общего для всех двухпалатных систем, имеются различия в способе разделения власти между палатами и механизме реализации этого разделения. Во-вторых, даже если две палаты представляют два различных типа «избирательных округа» в большинстве двухпалатных систем, то существует различие в характере этих избирательных округов и влиянии различных интересов внутри отдельной палаты. Ключевое значение имеет различие между слабыми и сильными системами двухпалатности, установленное американским политологом А. Лейпхартом в 1999. Сильные двухпалатные системы отличаются от слабых тем, что они применяют методы, которые могут не соответствовать общепринятым нормам и тем, что они имеют приблизительно равные юридические полномочия. Данное исследование позволяет глубже понять то, каким образом особенные черты двухпалатности, характеризующие процедуру совместного принятия решений в ЕС соотносятся с другими двухпалатными системами, следовательно, в конченом итоге, каким образом функционирует Европейский Союз и как он связан с другими институтами, принимающими участие в законодательном процессе. Исследования по данному вопросу сводятся к тому, что даже если процедура принятия совместных решений является примером двухпалатности, то вариант двухпалатности в ЕС, не обязательно должен удовлетворять всем требованиям А. Лейпхарта, предъявляемым к «сильной» системе двухпалатности.

Установленная в ЕС процедура соответствует требованию наличия представительных органов, так как согласие может быть достигнуто как при одобрении Европарламентом, так и Советом ЕС. Каждый институт выступает от имени различных «избирательных округов», причем Совет ЕС представляет интересы «государств» (межправительственный институт), а Европарламент выступает в роли «гласа народа» (наднациональный институт). Некоторые исследователи считают, что внутри каждого института есть «ключевые фигуры» (а именно, докладчик в Парламенте и председатель в Совете ЕС), способные оказывать необоснованно сильное влияние на конечные варианты принимаемых решений. Если представители институтов защищают государственные или партийные интересы, а не интересы своих избирателей в целом, то подобная тенденция может действительно негативно сказаться на принципе демократии. Следовательно, подобная система не может гарантировать, что участники переговорного процесса от двух органов представляют различные «избирательные округа». Некоторые исследователи указывают на демократические вызовы этой процедуры, но, на наш взгляд, нет серьезных оснований утверждать, что в процедуре совместного принятия решений нарушен принцип справедливого представительства. Европарламент в основном успешно справляется со своей ролью, что, в частности, можно пронаблюдать при принятии пакета документов по евро климату.

Анализируя результаты реформы, проведенные Амстердамским договором, можно сделать вывод о том, что процедура совместного принятия решений соответствует признакам двухпалатной системы с равным «формальным» распределением власти. Политика Евросоюза не представляет собой вариант «сильной» двухпалатности в соответствии с терминологией А.Лейпхарта 1999. Наоборот, мы сталкиваемся с нетипичной формой двухпалатности, где первая палата имеет определенные преимущества над второй. На протяжении многих лет, Совет ЕС являлся ключевым органом ЕС, ответственным за принятия решений, и более ранняя форма процедуры имела явное преимущество Совета перед Европарламентом.

Несмотря на формальные изменения в процедуре совместного принятия решений и усиления роли Парламента, то есть приобретения им статуса равноправного со-законодателя, Совет ЕС на практике остается более влиятельным. Именно за Советом ЕС остается право решающего и окончательного голоса, кроме того Совет ЕС имеет информационное преимущество над Европейским Парламентом, которое он может использовать в своих интересах.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что практика применения процедуры совместного принятия решений, безусловно, способствовала переходу к варианту двухпалатности. Изменения в формальной процедуре и механизмах ее реализации увеличили вероятность того, что оба института принимают непосредственное участие в окончательных законодательных текстах. В то же время процедура совместного принятия решений не является классическим примером сильной двухпалатности, как, например, сенат США. На практике, со-законодатели, принимающие совместные решения в ЕС, неравноправны. Совет ЕС продолжает играть главенствующую роль, а роль Европарламента существенным образом зависит от ряда факторов.

3. Тем не менее, поворот в сторону двухпалатности повлиял на содержание нормативных актов, принимаемых на наднациональном уровне. Легитимность любой политической системы зависит от легитимности законодательных процедур, и европейские лидеры действительно способствовали наделению Европарламента статусом нижней палаты, тем самым обозначив приверженность принципу демократии на уровне ЕС. Процедура совместного принятия решений изначально являлась более прозрачной и учитывающей различные интересы. Она отличалась от «картеля элит», доминирующим в переговорах Совета и Еврокомиссии. Кроме того, новая сложная процедура увеличивала перспективы для принятия эффективных политических решений. Тем не менее, как показала практика применения процедуры совместного принятия решений, и многочисленные исследования по данному вопросу новая процедура не оправдала всех ожиданий. Она действительно эффективно решила вопрос межинституционных отношений, но, к сожалению, не повлияла существенным образом на развитие принципа демократии в право-

вой системе ЕС. Формально, статья 294 Договора о функционировании ЕС закрепила элемент представительной демократии в законодательном процессе. Процедура совместного принятия решений была попыткой ввести дополнительные формы парламентского участия, несмотря на широко известные вызовы нехватки демократических основ и недопустимости мажоритарности на наднациональном уровне. Следовательно, европарламентарии, избранные в результате прямых выборов, получили возможность влиять на законодательные предложения Евросоюза и совместно с Советом ЕС принимать НПА. Таким образом, новая процедура обеспечивала парламентарную основу для принятия законов, в дополнении к полномочиям Еврокомиссии. По существу, процедура совместного принятия решений имела возможность влиять на поступающую информацию, принимать как промежуточные, так и окончательные решения в политической системе ЕС.

Рассматривая законопроекты, Европарламент, укрепивший свои позиции, получил возможность влиять на проекты НПА, внося поправки и поощряя значимость демократических принципов, так как формируется Парламент путем прямых выборов.

Расширяя возможности гражданского общества и усиливая политическую позицию партий в законодательстве ЕС, процедура совместного принятия решений способствовала внесению поправок, изменений определенных положений законодательства. Одним словом, усиление роли Европарламента как полноправного участника законодательного процесса могло способствовать его участию, представительству и общественному контролю с равными политическими правами как «основной чертой демократического строя». Возможность учитывать интересы более широких слоев населения было решающим фактором усиления роли Европарламента. По мнению Губера и Шеклтона, «установление процедуры совместного принятия решений было успешным, была создана новая платформа для лоббирования и защиты интересов, например, в сфере ущемления прав»[1]. Тем не менее, эти возможности были некоторым образом ограничены.

Кроме того, Маастрихтский договор не только установил в Евросоюзе более совершенную двухпалатную систему, процедура совместного принятия решений также способствовало появлению принципа сдержек и противовесов и новых процессуальных стандартов, что по мнению В.Н. Зуева «чрезвычайно важно для функционирования всей системы, так как предотвращает монополизацию законодательного процесса»[2]. Предоставление Европарламенту — более разностороннему органу по сравнению с Советом ЕС и Еврокомиссией — полноценных полномочий в процессе принятия решений должно было повысить его авторитет в глазах общественности, привести к тщательно обдуманным действиям в политическом отношении спорных вопросах законодательного процесса и пресечь закрытость принятия решений в Совете ЕС. Однако формальные правила процедуры совместного принятия решений препятствуют политическому равенству и общественному контролю на наднациональном уровне.

Процедура совместного принятия решений должна была предоставить более широкие полномочия и преодолеть разногласия в Европарламенте. Оба фактора должны были способствовать переоценке ценностей всей системы в целом при наличии постоянно расширяющихся сфер совместного принятия решений. Более высокий уровень доступности, большее количество сторон при принятии решений и более высокие ставки на выборах в Европейский Парламент также должны были повлиять на механизмы обратной связи, появление более тесной связи между политическими решениями и интересами избирателей, что в конечном итоге, повышало уровень ответственности как основного демократического стандарта.[3] С 1993 года более 1500 законодательных актов было принято на основе процедуры совместного принятия решений. В среднем, процедура занимает 19 месяцев при непрерывной работе законодателей. Евросоюз быстро реагировал на политические проблемы, требующие немедленного решения, включая изменение климата и финансовый контроль. Однако как в количественном, так и в качественном отношении влияние новых правил на перераспределение сил имело больше недостатков по сравнению с ожидаемыми прогнозами. Многие нормативно-правовые акты свидетельствуют о том, что Европарламент в качестве участника законодательного процесса ослабил свои либеральные позиции в сфере гражданских свобод, теснее связывая свои позиции с позициями Совета ЕС. В более широком смысле процесс принятия законов в первом чтении похож на процесс принятия решений в Совете ЕС. Это позволяет сделать вывод о том, что Совет продолжает играть доминирующую роль в принятии окончательных законодательных решений в ЕС.

Пересматривая существовавшую напряженность в процессе введения практики совместного принятия решений в 1993 году, мы приходим к выводу, что обновленная процедура, повлияла на политическую систему Евросоюза. Совместное принятие решений повлекло серьезные изменения самого процесса принятия решений в ЕС в целом за счет изменения взаимоотношений между институтами Евросоюза, расширения круга представителей и более ответственного и обдуманного подхода к принятию

[1] Huber K. and Shackleton, M. “Codecision a practitioners’ view from inside the Parliament’”. Journal of European Public Policy 20(7).2013.

[2] Зуев В.Н. «Механизм принятия решений в ЕС — универсальный инструмент примирения интересов». Вестник международных организаций. 2008. №3(18). С.22.

[3] Weale, A. Democracy, Basingstoke: Palgrave. 2007.

решений. Тем не менее, данная процедура не стала совершенной с точки зрения укрепления политической системы ЕС.

Выводы

Можно резюмировать, что процедура совместного принятия решений повлияла на деятельность Евросоюза как политической системы, но это влияние слабее, чем ожидалось. Усиление роли Европейского Парламента привело к расширению уровня доступности и представительства в законодательном процессе Евросоюза. Новая система изменила взаимоотношения между институтами ЕС. Несмотря на то, что формально процедура совместного принятия решений установила двухпалатность, 30-летняя практика совместного принятия решений не смогла обеспечить паритета Парламента с Советом. Кроме того, влияние новых правил, как формальных, так и неформальных, на распределение сил имеет более слабое практическое значение по сравнению с теоретическими прогнозами. Кроме того, усиление роли Европейского Парламента и вовлечение в этот процесс более широкого круга игроков не обязательно приводит к перераспределению ценностей и ресурсов. Совместное принятие решений, особенно когда речь идет о первом чтении, все еще не отвечает требованиям демократичности законодательной процедуры.

В 1993 процедура совместного принятия решений (ныне общая законодательная процедура) применялась для снижения дефицита демократических принципов в деятельности Европейского Союза. Тем не менее, вопросы легитимности и поддержки со стороны общества сегодня все также актуальны для политической системы ЕС, как и 30 лет назад.

Осипов Роман Алексеевич

кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры теории государства и права Саратовской государственной юридической академии

Osipov Roman Alekseevich

candidate of legal sciences, senior lecturer of the department of theory of state and law of the Saratov state law academy

E-mail: magistr_sar@mail.ru

Инновационные подходы повышения уровня правосознания граждан (теоретический аспект)

Innovative approaches to improving the level of legal awareness of citizens (theoretical aspect)

Аннотация. В представленной научной статье анализируются теоретические аспекты правосознания граждан. Рассматривается имеющаяся проблематика, которая обуславливает недостаточный уровень правосознания, также автором предпринимается попытка выделения инновационных подходов в повышении последнего.

Abstract. The presented scientific article analyzes certain theoretical aspects of legal awareness of citizens. The author examines the existing problems that cause the insufficient level of legal awareness and also attempts to identify innovative approaches for improving the latter.

Ключевые слова: правосознание, правовая культура, деформации правосознания, инновационные подходы, правовая грамотность.

Key-words: legal awareness, legal culture, legal awareness deformation, innovative approaches, legal literacy.

Рассматривая теоретические аспекты инновационных подходов повышения уровня правосознания граждан, следует привести дефиницию термина «правосознание», выделить характерные признаки присущие данной категории и обозначить проблемы, препятствующие развитию последней.

Только выполнив все вышеупомянутое можно предложить концепцию инновационных подходов повышения уровня правосознания граждан. В рамках ранее проведенных исследований мы уже затрагивали терминологический аспект правосознания, предлагая следующее определение: «форма общественного сознания, совокупность представлений и чувств, выражающих отношение субъекта к праву, его принципам, нормам, учреждениям и институтам»[1]. Правосознание может быть либо со знаком «плюс», либо со знаком «минус», это, по нашему мнению, затрагивает его важнейшую содержательную характеристику и предполагается, что правосознание не может быть инертным.

Любой человек при этом обладает минимальным уровнем правосознания, классики правовой мысли отмечали: «Нет человека без правосознания… Правосознание как духовный орган, необходимый человеку, участвует так или иначе во всей его жизни даже и тогда, когда человек совершает преступление»[2].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что высокий уровень правосознания свойственен положительному правосознанию, при этом правосознание имеет возможность развиваться, правосознанием со знаком минус (отрицательным) наделен каждый человек, и только от его сознательности зависит возможность положительной трансформации.

Компонентами правосознания следует считать правовую психологию и правовую идеологию. При этом первая — формирует базу для ежедневного правовосприятия, а вторая — является формой создания правовых идей, целей и программ.

[1] См.: Осипов Р.А. Правовая информированность и правосознание граждан: вопросы теории: дис. канд. юрид. наук. Саратов, 2018. С. 119.
[2] См.: Ильин И.А. Собрание сочинений. М., 1993. Т. 1. С. 224.

В теоретической науке выделяют три уровня правосознания:

— обыденный уровень, который свойственен практически каждому человеку, содержит общие представления и суждения о правовом регулировании тех или иных правоотношений;

— профессиональный уровень, характерен для определенных «кругов» дипломированных юристов, имеющих профильную подготовку и реализующих свои знания на практике;

— научный уровень, свойственен для среды ученых-юристов, которые занимаются познанием, исследованием и развитием теории права в различных отраслях.

Функционально правосознание должно отвечать четырем критериям: оценочным, регулятивным, познавательным и прогностическим.

На сегодняшний день в ситуации становления и развития гражданского общества и правового государства в нашей стране, можно говорить о том, что правосознание видоизменяющаяся, динамичная категория. Формирование положительного правосознания является действенным механизмом укрепления правовой системы в целом.

Достижение высокого уровня правосознания населения, возможно только с повышения уровня правовой культуры каждого индивидуума, сокращения количества правотворческих и правореализационных ошибок и минимизации бюрократических проволочек в государственно-правовой сфере.

Основной проблемой повышения уровня правосознания граждан является различные формы проявления его деформации:

— правовой инфантилизм, проявляющийся в несформированности (незрелости) и малом объеме правовых знаний. При этом личность, которая является носителем данной деформации, полностью убеждена в обратном (хорошей юридической подготовке);

— перерождение правосознания, подразумевает под собой критическую уровень искаженность правосознания, в том числе и возможный преступный умысел;

— правовой дилетантизм, предполагает неверное ошибочное толкование юридических актов, неправильную правовую оценку различных юридических ситуаций;

— правовой нигилизм — полное отрицание и игнорирование социальной значимости права. Личности, подверженные правовому нигилизму критически подходят к выполнению требований, необходимости уважения и соблюдения права;

— правовой негативизм, характеризуется отрицанием социальной и общественной значимости норм права, но при этом предпочтение отдается нормам морали, традициям, сформировавшимся обычаям[1].

На основе вышеизложенного, предложим наиболее инновационные подходы повышения уровня правосознания.

Во-первых, вполне естественным можно считать повышение уровня правовой грамотности населения. Например, самым явным способом последнего можно считать формирование правовой грамотности в раннем возрасте. В свете этого особое значение нужно придавать регулярному проведению правовых бесед с молодым поколением в школах, возможно введение дополнительных уроков по основам права, которые позволят школьникам иметь базовое представление об их правах и обязанностях на бытовом уровне. Проводить работу со школьниками по данной дисциплине возможно в форме проектной деятельности, что вполне соответствует современным требованиям ФГОС. Данный пункт тесно взаимосвязан со следующим, так как отвечает этим же целям.

Во-вторых, это повышение эффективности механизмов профилактики любых разновидностей правонарушений. Такая работа должна проводится не только уполномоченными органами и должностными лицами, но и учителями, социальными работниками, родители в семьи должны участвовать в профилактической работе в этом направлении.

В-третьих, следует обеспечивать стабильно-высокий уровень законности и следить за строгим поддержанием правопорядка, соблюдением предписаний юридических актов. Сейчас в данной сфере существует огромная пропасть, не достаточно развита именно надзорная деятельность, в большинстве своем это вызвано недостаточным финансированием и отсутствием укомплектованного штата сотрудников. Наиболее наглядно данные проблемы можно увидеть в сфере реализации норм по выгулу и содержанию животных (законодательно нормы приняты — но, по сути, никем не соблюдаются, и факты привлечения к ответственности за данные правонарушения катастрофически мизерны). Другим примером является несоблюдение «масочного режима» в период мировой пандемии COVID-19, в данной сфере «нигилизм» (и не только правовой) проявляется в наивысшей степени, при этом количество граждан привлеченных к ответственности также остается минимальным.

В-четвертых, сложившаяся ситуация с карантинными мерами в период пандемии, поставило население нашей страны в условия при которых стали весьма востребованы компьютерные технологии. На наш взгляд, не лишним будет создать бесплатный общедоступный правовой портал, в рамках которого

[1] См.: Осипов Р.А. Деформация правосознания личности в современном российском обществе // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2020. № 3 (134). С. 46.

возможно будет получить квалифицированную правовую помощь, на нем можно будет найти ссылки на нужные сайты (точные страницы) для подачи и оформления тех или иных правовых документов.

В данной же сфере можно разработать различные онлайн правовые игры и тесты, благодаря которым, население нашей страны сможет пополнить свой «правовой багаж» и провести диагностику уровня своей правовой культуры.

Таким образом, в данной статье были предложены инновационные подходы к повышению уровня правосознания граждан, на наш взгляд, это позволит развить уровень правосознания граждан, повысить уровень правовой культуры населения и будет являться прочным базисом в развитии правового государства и гражданского общества.

Павлов Вадим Иванович

кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры теории и истории государства и права Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь (г. Минск)

Pavlov Vadim Ivanovich

candidate of legal sciences, associate professor, head of the department of theory and history of state and law Academies of the Ministry of internal affairs Republic of Belarus (Minsk)

E-mail: vadim_pavlov@tut.by

Перспективы развития теории и практики правотворчества в классической общеправовой теории и в антропологическом подходе к праву в контексте новых национальных нормотворческих инструментов

Prospects for the development of the theory and practice of law-making in the classical general legal theory and in the anthropological approach to law in the context of new national standard-making tools

Аннотация. Рассматриваются основные тенденции в развитии правотворческой деятельности в Республике Беларусь. Дается общая характеристика новым нормотворческим инструментам, введенным в национальное право в 2019 году: публичное обсуждение проектов нормативных правовых актов, прогнозирование последствий их принятия, оценка регуляторного воздействия, правовой мониторинг. Анализируются традиционные понятия нормативности и нормы права и формулируются базовые положения антропологического подхода к праву в их применении к теории правотворческой деятельности.

Ключевые слова: правотворчество, нормативность, норма права, антропология права, человек в праве, субъект права.

Resume. The main trends in the development of law-making activities in the Republic of Belarus are considered. A general description of the new rule-making instruments introduced into national law in 2019 is given: public discussion of draft regulatory legal acts, forecasting the consequences of their adoption, assessment of regulatory impact, legal monitoring. The traditional concepts of normativity and legal norms are analyzed and the basic provisions of the anthropological approach to law in their application to the theory of law-making are formulated.

Key words: lawmaking, normativity, rule of law, anthropology of law, man in law, subject of law.

Разработка новых правовых концепций, общетеоретических подходов к праву всегда связана не только с решением концептуальных, методологических вопросов, решаемых автором той или иной правовой теории, но и с разработкой традиционных сфер юридической деятельности, которые в своем практическом выражении далеки от высокой юридической аксиоматики. Антропологическое направление в праве, которое на постсоветском пространстве развивается с начала 2000-х гг., является одним из перспективных направлений правового познания, в том числе в сфере решения практических проблем правовой действительности. В настоящей статье на основе авторских разработок предлагается осуществить антрополого-правовой анализ правотворческой деятельности, проанализировать ключевые понятия теории правотворчества — понятие «норма права» и «нормативность» с позиции антрополого-правового подхода. На основании такого анализа будут сформулированы теоретические выводы относительно возможности развития теории правотворчества в рамках антропологии права.

В современной русскоязычной правовой науке используется теоретическая модель правотворческой деятельности, которая практически полностью сложилась еще в советском правоведении 60-х—80-х гг. XX столетия. Теоретические подходы к понятию и процессу осуществления правотворческой деятельности практически не изменились. Совершенствование теоретических разработок в области правотворчества в постсоветский период касалось в основном технической стороны, в частности, использования информационных

технологий в процессе создания нормативных правовых актов. Эта сторона правотворческой деятельности, хотя и представляет собой значительную по объему и важную сферу организации правотворческого процесса, вместе с тем практически не касается содержательных, концептуальных моментов правотворчества. Создание различных банков данных правовых актов и их проектов на стадии разработки, формирование различных реестров, интернет-порталов, предназначенных для облегчения процесса правотворчества, наконец, виртуализация правотворческой деятельности — это в основном тенденции технического характера, которые имели место в правотворческой деятельности последние 20-30 лет и активно развиваются сегодня.

В 90-е гг. прошлого столетия после распада СССР и принятия либеральной правовой методологии теоретики права основной акцент делали на демократизме процедуры принятия нормативных правовых актов, особенно законов. Идея верховенства закона и правового государства, воспринятая из западноевропейского юридического дискурса, в своей основе имела установку на построение такой системы принятия правотворческих решений, в которой первичным субъектом политической системы выступает гражданское общество в его противопоставлении государству. Государство в такой модели рассматривалось в концепции минимального государства, «minimal state», что не соответствовало исторической традиции отечественной государственности. Население было не готово принять такой образ политической системы общества, ведь всегда именно государство выступало основным субъектом политической ответственности. Нередко постсоветские правоведы, переоценивая возможности практической реализации новоевропейской модели правотворческой деятельности, идеализировали возможности эффективного принятия правотворческих решений парламентом, его депутатским корпусом. Кроме того, происходила и переоценка ресурса законов как нормативных правовых актов высшей юридической силы в рамках всего массива законодательства при одновременном негативном отношении к роли подзаконных нормативных правовых актов, в особенности актов органов исполнительной ветви власти. Однако основной тенденцией в масштабе различных национальных систем мира последних 15-20 лет является именно повышение роли исполнительной ветви власти, администрирования в правовом регулировании общественных отношений. Разумеется, правовое регулирование исполнительной ветви власти основывается на нормативных правовых актах большей юридической силы, т.е. на законах. Но закон по своим технико-юридическим характеристикам не призван регламентировать нюансы, а последние как раз очень важны с позиции конкретного человека и его правового интереса и притязания.

В 2000-х гг. в связи с развитием техники массив правовой информации, интенсивность юридически значимых коммуникаций возросли в таком масштабе, что объективно роль в подготовке правотворческих решений постепенно стала смещаться в сторону аналитических и научных центров правовой информации, законодательства и т.д., функционирующих при законодательной и/или исполнительной ветвях власти. В связи с развитием технологий возникла проблема нехватки временны́х ресурсов. В Беларуси еще в конце 90-х гг. были созданы научно-аналитические учреждения, отвечающие за научно-методическое руководство правотворческой деятельностью и оборот правовой информации: это Национальный центр законопроектной деятельности (современное наименование — Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь) и Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. Это была мировая тенденция, обусловленная объективным развитием технологий и в этом контексте отстаивать прежнюю концепцию задействования депутатов как представителей народа в правотворческой работе по всем направлениям и стадиям правотворческого процесса было нецелесообразно. Потребовались усилия не только депутатского корпуса в совокупности с внутри парламентскими специалистами, работающими там на постоянной основе, но и других нормотворческих структур и образований. Разумеется, центральное место в правотворческом процессе занимает Парламент, однако работы одного Парламента недостаточно. Примерно с середины 2000-х гг. данная проблема начала решаться путем активного создания программных продуктов для правотворческой деятельности. Количественный аспект проблемы управления правовой информацией был вроде бы решен. Однако возникла другая проблема — проблема заюридизированности общественных отношений.

Впервые с проблемой заюридизированности общественных отношений и излишнего, избыточного правового регулирования столкнулись западноевропейские правовые системы. Еще на рубеже XX-XXI столетий во многих странах (Италия, Испания, Нидерланды, Франция, США и др.) начала назревать проблема заюридизированности общественных отношений, которая создавала риски коллапса правового регулирования, или, сбоя системности права. Кроме того, в ситуации активного расширения глобального рынка и мощного влияния техники на развитие трансэкономических связей в ведущих странах мира возникла озабоченность чрезмерным государственным (правовым) регулированием отношений в сфере бизнеса. В связи с этим начала разрабатываться специальная процедура, получившая название «Оценка регулирующего воздействия» (англ. Regulatory Impact Analysis, RIA) (далее — ОРВ), заключающаяся в использовании в правотворческой деятельности специальных аналитических средств для недопущения неэффективных для бизнеса решений, которые могли бы принять государственные органы[1]. Сегодня

[1] Гуйда Е.П. Организационно-правовой механизм оценки регулирующего воздействия // Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр. / Нац. центр законо— дательства и правовых исслед. Респ. Беларусь. Минск, 2014. Вып. 9. С. 48—65.

ОРВ проводится в Австрии, Германии, Дании, Италии, США, Финляндии, Франции, Швеции, Швейцарии. Внедрена данная процедура в различных формах и в Казахстане, Кыргызстане, Узбекистане, Украине и России. В Беларуси в связи с принятием в 2018 году нового Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах»[1] (прежний Закон 2000 года «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» утратил силу с 1 февраля 2019 года) ОРВ также предусмотрена в качестве самостоятельного института в процессе осуществления правотворческой деятельности.

Во исполнение Закона «О нормативных правовых актах» 2018 года были приняты три самостоятельных правовых акта, направленные на введение в национальную правовую систему новых нормотворческих инструментов. Это правовой мониторинг — регламентирован помимо Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах» Инструкцией о порядке проведения правового мониторинга, утвержденной Постановлением Совета Министров Республики Беларусь №65 от 30.01.2019 г. Также это прогнозирование последствий принятия нормативных правовых актов, регламентировано Инструкцией по прогнозированию последствий принятия (издания) нормативных правовых актов, утвержденной Постановлением Совета Министров Республики Беларусь № 54 от 25 января 2019 г. Отдельное место в прогнозировании последствий принятия нормативных правовых актов было уделено процедуре ОРВ — оценки регулирующего воздействия проекта нормативного правового акта на условия осуществления предпринимательской деятельности. ОРВ, как уже отмечалось выше, имеет цель не допустить принятие государством нормативных правовых актов, негативно влияющих на частную экономическую деятельность, разумеется, в согласовании с государственной экономической политикой. Как мы уже отмечали, ОРВ является распространенным нормотворческим инструментом во многих странах мира.

И третий инструмент — публичное обсуждение проектов нормативных правовых актов. Публичное обсуждение в правовых системах многих стран мира является эффективным средством обеспечения качества нормотворческой деятельности. В Республике Беларусь оно, помимо Закона «О нормативных правовых актах», регламентировано Положением о порядке проведения публичного обсуждения проектов нормативных правовых актов, утвержденным Постановлением Совета Министров №56 от 28 января 2019 г.

Неверным будет утверждение, согласно которому ранее в правовой системы Беларуси не было этих инструментов. Элементы прогнозирования и мониторинга были всегда, однако ОРВ и публичное обсуждение в полном масштабе возникли только после принятия нового Закона Республики Беларуси, а правовой мониторинг и прогнозирование последствий принятия нормативных правовых актов были существенно усовершенствованы.

Решение проблемы заюридизированности общественных отношений посредством разработки процедуры ОРВ, представляющей собой отчасти технический аспект, а отчасти аспект интересов бизнеса, есть лишь частное следствие более глобальной проблемы, связанной с концептуальным представлением о праве в системе регуляторов общественных отношений. Новоевропейская парадигма правового развития, которая лежит в основе практически всех современных правопорядков, предполагает рассмотрение права в качестве высшего и абсолютного средства общественного бытия. Разумность, нормированность социальной жизни, обеспеченные правовым регулированием, полагались в рамках этой концепции ведущими принципами жизнедеятельности общества. Со вступлением постсоветского пространства в общую мировую систему экономических, культурных и иных отношений уязвимость новоевропейского подхода стала еще более очевидной: право, изначально понятое как высшее регулятивное средство, «нормативный разум», подверглось девальвации и отчасти само создало угрозу социальному порядку. По сути, заюридизированность общественных отношений привела к пересмотру критериев эффективности нормативного правового регулирования, взглядов на норму права и ее место в системе социальной регламентации. Например, на Западе вновь стала актуальной проблема возвращения религии, получившая разработку в концепции «постсекулярного»[2]. На постсоветском пространстве, в частности, в государствах, сформировавшихся на почве восточно-христианского цивилизационно-культурного влияния (Беларусь, Россия, Молдова), стал актуален вопрос о соотношении правового и нравственного регулирования, правовых и этических ценностей и т.д.[3] В общетеоретической юриспруденции этот вопрос выразился в более глубоком исследовании нормативности права и нормы права.

Традиционно весь понятийно-категориальный аппарат теории правотворчества основывается на двух базовых понятиях: понятии *нормы права* и *нормативности права*. Эти понятия являются цен-

[1] О нормативных правовых актах: Закон Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО "ЮрСпектр", Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2020.

[2] Хабермас Ю., Ратцингер Й. Диалектика секуляризации. О разуме и религии. М.: Библейско-богословский институт св. апостола Андрея, 2006. 112 с.

[3] См.: Право и общество в эпоху перемен : Материалы философско-правовых чтений памяти академика В.С. Нерсесянца. М. : Институт государства и права РАН, 2008; Мурашко Л.О. Правообразование в аксиологическом контексте / Л.О. Мурашко; науч. ред. В.И. Шабайлов, О.А. Павловская. — Минск : Право и экономика, 2012; Мальцев Г.В. Нравственные основания права : монография / Г.В. Мальцев. — 2-е изд., пересмотр. — М.: Норма : ИНФРА-М, 2015; Основы устойчивого развития национальной правовой системы в XXI столетии : методология, теория, практика : коллективная монография / В.А. Абрамович [и др.] ; под ред. В.И. Павлова. — Минск : Бизнесофсет, 2016.

тральными для классического юридического дискурса, и в традиционной теории правотворчества с позиции методологического основания они интерпретируются именно в контексте новоевропейской правовой методологии: норма права и нормативность связаны с разумностью природы и законодателя, с разумным законом (Ш.-Л. Монтескье). На этом основании классический юридический дискурс неявно исключает позицию человека в праве, осуществляет вытеснение антропологических содержаний в юридической деятельности, которые заменяются содержаниями нормативного порядка. Заданность нормативной системы права происходит на уровне правотворческой деятельности через выражение воли законодателя. Вышеупомянутая процедура ОРВ, развивающаяся сегодня во многих европейских странах, — это, по сути, контрпрограмма данной новоевропейской установки, так как смысл оценки регуляторного воздействия заключается именно в том, чтобы конкурировать с законодателем в степени обоснованности и убедительности выражения той или иной «воли законодателя» в нормативном правовом акте. Можно даже сказать, что ОРВ является отражением постклассической методологии в праве, поскольку, по сути, призывает к использованию коммуникативного дискурса в праве, дискурса социального согласия и выработки правотворческого решения не через деятельность официального субъекта правотворчества — высшего законодательного и представительного органа государства, другого субъекта правотворческой деятельности, а через его диалог с обществом.

В юридической традиции в рамках теории правотворческой деятельности используется понимание нормы права и нормативности на основании разработок школы юридической догматики, в русскоязычном правоведении, разумеется, в модификации советского позитивистской школы.

В классических концепциях права *норма права* традиционно понимается как общеобязательное правило поведения, выраженное в официальном тексте — тексте нормативного правового акта, иного источника права. Хотя три классические школы правопонимания по-разному понимают сам источник нормоустановления (трансцендентальный принцип, государство, общество), однако в качестве юридической конструкции норма права рассматривается единообразно.

Под *нормативностью права* в классической общеправовой теории понимается такое его свойство, которое характеризует особый способ регулирования поведения людей, представляющий собой порядок регулирования общественных отношений посредством специальных правил поведения, имеющих общеобязательный характер (норм права)[1]. Также нормативность представляет собой и признак нормативного правового акта, отвечающего юридической природе норм права, его составляющих. Нормативность правового акта означает распространение специфического — юридического действия данного акта на неопределенный круг лиц и на неопределенное количество случаев, предполагает абстрактное изложение содержащихся в нем правовых предписаний (норм права), имеет общеобязательное значение.

Рассмотрение нормы права и нормативности в рамках постклассического подхода всегда предполагает обращение к рассмотрению порядка размещения этих категорий в ином, отличном от классического типе правопонимания. В частности, в качестве постклассического типа правопонимания возьмем за образец разрабатываемый нами антропологический тип правопонимания[2].

Соотнесем базовые положения данного типа правопонимания с тем, каким образом они влияют на понимание нормы права и нормативности. Выделим четыре таких положения.

1) Первое положение антропологического понимания права связано с отказом рассматривать наличие субстанциональной основы права в качестве критерия правовой подлинности. Правовая подлинность не может быть предзадана в качестве некоей сущности, она всегда заключена в правовом бытии, понимаемом как правовое существование человека. В отношении нормы права данное положение, однако, не означает, что нормативная система права утрачивает свое качество субстанциональности, — она просто перестает выступать в качестве сущности права и теряет статус правового эталона. Субстанциональность права, заданная через выраженные в правовых текстах положительного права нормы, обеспечивает субстрат права, однако этот субстрат не является «главным в праве», его сущностью.

Данное концептуальное положение относительно нормы права представляется очень важным в современных условиях нестабильности законодательства, в условиях, когда количество принимаемых нормативных правовых актов в любой национальной правовой системе с каждым годом увеличивается, равно как и увеличивается количество вносимых в них изменений. Это общая тенденция социального развития, связанны в основном с двумя факторами: а) расширением глобального рынка, и б) стремительным развитием техники с характерными для нее захватывающими свойствами в отношении социальной реальности.

---

[1] Ср.: Варламова Н.В. Нормативность права: проблемы интерпретации // Тр. ин-та государства и права Рос. акад. наук. 2013. № 4. С. 76—116.

[2] См.: Павлов В.И. Антропологический тип правопонимания как открытие человекомерности права / В.И. Павлов // Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр. / Нац. центр законодательства и правовых исследований Респ. Беларусь; ред. кол.: В.И. Семенков (гл. ред.) [и др.]. — Минск : Бизнесофсет, 2012. Выпуск 7. С. 71—78; Павлов В.И. Проблемы теории государства и права : учебное пособие / В.И. Павлов ; учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». — Минск : Академия МВД, 2017. 262 с.

Понимание того, что сущность права не может быть заключена только на уровне нормативной системы права также помогает правильно отнестись к роли научно-исследовательских учреждений и различных ведомств обеспечения правотворческой деятельности во многих странах мира. Об этом уже говорилось выше. Эти аналитические правотворческие учреждения и центры, которые берут на себя нелегкое бремя методического и научно-исследовательского сопровождения правотворческой деятельности парламента, нередко предрешают правотворческие решения, по крайней мере, им принадлежит большая часть работы по разработке проектов нормативных правовых актов и проведение юридических экспертиз.

Итак, в антропологическом типе правопонимания норма и нормативная система хотя и выступают в качестве субстанциональной основы права, в качестве средства правового регулирования общественных отношений на уровне позитивного права, однако не являются критериями главного в праве, не выражают его подлинность.

2) *Второе положение* антропологического правопонимания связано с переосмыслением места человека в праве в установлении критерия правовой подлинности. В антропологии права наряду с традиционным юридическим понятием «субъект права» человек рассматривается также и в энергийной парадигме — в процессе его правового существования. Основной характеристикой человека в праве является понятие правовой субъективации. Это понятие призвано отразить конкретное измерение человеком своего правового статуса и правового положения, в том числе отношение к конкретной юридически значимой ситуации, в которой он оказался. Введение такого образа человека в праве связано с методологическим переосмыслением положения человека в правовой реальности и рассмотрением его не только как субъекта права в нормативном пространстве, а в более широком контексте — в правовой реальности в целом.

Понятие «субъект права» представляет собой лишь юридико-техническое, схематичное отражение человеческого существования в праве, по словам Г. Кельзена, человек в праве есть лишь комплекс норм, совокупность прав и обязанностей, закрепленных в позитивном праве[1]. Норма права выполняет связывающую роль относительно человеческого измерения права, определения человека как человека юридического, что обусловлено как господствующей в классическом юридическом дискурсе новоевропейской методологической установкой, так и связывающими функциями юридической догматики, которая выступает операциональным языком права.

Однако в правовой действительности поступки человека, его правовое поведение, как правило, обусловлены не только нормой права, но и многими другими, порой не менее значимыми факторами. Это достаточно очевидный тезис, чтобы его обосновывать — на него было обращено внимание еще в социологической юриспруденции XIX века и достаточно подробно — в школе правового реализма. В этом отношении критика сторонников социологической школы права в адрес юридического позитивизма, а также замечание представителей всех постклассических правовых концепций, которые рассматривают нормы позитивного права как значимый, однако не ведущий фактор правового регулирования, представляется небезосновательной. Социологическая юриспруденция в качестве первичного фактора правового рассматривает общественное отношение, взаимодействие между людьми по поводу права. Коммуникативная теория права А.В. Полякова в качестве такого фактора предлагает правовую коммуникацию, основанную на взаимном признании[2]. Антропология права в качестве такого первичного фактора рассматривает человека в праве и процесс его правовой субъективации.

Таким образом, второе положение антропологического понимания права приводит к заключению о том, что критерий правовой подлинности разделяется между нормой права и пространством нормативности как субстанциональными факторами права и между такими критериями, которые выражают динамику правовой жизни через правовое существование человека в праве.

3) *Третье положение* антропологического правопонимания выражается в понимании правового бытия как совместного правового бытия (со-бытия́), разделенного правового существования с Другим, однако в котором человек в праве остается в режиме собственного правового существования. Это социальный аспект антропологической концепции права, указывающий на неустранимость личностной автономии правового существования и самотождественность антропологических содержаний в коммуникативных правовых связях.

4) *Четвертое положение* связано с формулированием критерия правовой подлинности, который формируется на пересечении трех элементов правовой реальности — человека в праве, нормы права и факта правовой жизни. Право, таким образом, выступает многомерным явлением, неразрывно связанным как с правовым существованием человека в праве, так и с нормой права и фактом правовой жизни. Право не может быть сведено к пониманию его как сущности, т.е. только к определенном порядку нормативности в традиционном смысле, поскольку оно включает в себя и правовое существование как не-

[1] Кельзен Г. Чистое учение о праве. 2-е изд. / пер. с нем. М.В. Антонова и С.В. Лезова. — СПб.: ООО Изд. дом «Алеф-Пресс», 2015. С. 218—219.

[2] Поляков А.В. Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода : курс лекций. СПб., 2004.

формализуемый критерий правовой действительности. Однако в то же время право не может быть и оторвано от системы нормативности, поскольку она выступает формально-юридическим субстратом права. Факт же правовой жизни указывает на событие или ситуацию по поводу юридического, в которой происходит действительное наличное раскрытие правового — антропологических свойств человека в праве, прежде всего, личностных юридически значимых ценностей с одной стороны и свойств нормативной системы права с другой.

Таким образом, в контексте антропологического типа правопонимания норма права и нормативность права по сравнению с классическим юридическим дискурсом приобретают новое значение, характеризующееся тем, что в общем смысле можно назвать антропологизацией права, приобретением им человекомерного характера.

Парфенов Александр Вячеславович

кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры теории и истории государства и права Нижегородской академии МВД России

Parfenov Alexander Vyacheslavovich

candidate of law, associate professor, professor of the department of theory and history of state and law of the Nizhny Novgorod of academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: Parfen-AV@mail.ru

Альтернативное разрешение споров как специфический аспект инновационного пути развития права

Alternative dispute resolution as a specific aspect of the innovative way of law development

Аннотация. Концепция альтернативного разрешения споров приобретает в России в последние годы все большую популярность. Мы склонны рассматривать данный феномен в контексте инноваций, получающих широкое распространение в современной юриспруденции. Развитие взглядов о роли государства и общества в области разрешения конфликтов послужило основой для формирования, так называемой, «альтернативной модели». Она во многом дополняет традиционную *юрисдикционную* модель разрешения социально значимых конфликтов и открывает новые возможности, как для граждан, так и для должностных лиц. Представляется, что есть все основания для отнесения данного феномена к числу специфических направлений инновационного пути развития российского права.

Ключевые слова: компромисс, правовой компромисс, право на компромиссное поведение, альтернативное разрешение споров, способы альтернативного разрешения споров, инновации в юридической науке, инновации в юридической практике, тенденции юридической науки.

Abstract. The concept of alternative dispute resolution has become increasingly popular in Russia in recent years. We tend to consider this phenomenon in the context of innovations that are widely used in modern jurisprudence. The development of views on the role of the state and society in conflict resolution served as the basis for the formation of an "alternative model". It largely complements the traditional jurisdictional model of conflict resolution and opens up new opportunities for both citizens and officials. It seems that there is every reason to classify this phenomenon as one of the specific directions of innovative development of Russian law.

Key words: compromise, legal compromise, right to compromise behavior, alternative dispute resolution, alternative dispute resolution methods, innovations in legal science, innovations in legal practice, trends in legal science.

Опыт, накопленный обществом, показывает, что возможность полного избавления от конфликтов является не более чем иллюзией. Напротив, по мере развития общественных отношений их количество лишь увеличивается. Объясняется это тем, что процесс расширения круга интересов субъектов и их усложнение в целом ряде случаев неизбежно порождает противоречие между ними. Будучи неотъемлемым спутником человеческой цивилизации, конфликты привлекают к себе пристальное внимание научной общественности. Причины их появления, особенности протекания и т.п., неоднократно выступали объектами специальных научных исследований. С точки зрения ученого-правоведа, одним из наиболее значимых направлений научного поиска выступает определение путей разрешения конфликта при помощи юридических средств. Ряд достижений юридической науки в этой области уже был учтен отечественным законодателем и нашел отражение в действующем праве. Вместе с тем, ряд проблем продолжает требовать дальнейшего теоретического осмысления. К их числу следует отнести, так называемое, «право на компромиссное поведение».

Данный феномен можно назвать относительно новым для отечественной юридической науки. По сей день среди ученых-правоведов обнаруживается отсутствие единства во взглядах, как на его систему, так и на особенности процедуры осуществления. Идея, лежащая в его основе, выходит за рамки

традиционной *юрисдикционной* модели разрешения социально значимых конфликтов. Она предполагает использование потенциала «начал самоорганизации социальных процессов»[1], повышение активности его сторон, предоставление им, в случаях предусмотренных законом, возможности самостоятельно, совместными усилиями разработать выход из сложившейся ситуации, прийти к некоему компромиссу. Здесь бремя разрешения конфликта фактически снимается с государственных органов и должностных лиц. Их основная задача сводится к официальному признанию «права на компромиссное поведение» и последующему общему контролю за поведением соответствующих субъектов, в отдельных случаях — к утверждению подготовленного ими соглашения.

Механизм такого рода выступил основой для формирования достаточно новой для отечественной юридической науки и практики *альтернативной* модели разрешения конфликтов. Сам факт ее возникновения и развития может рассматриваться в качестве специфического аспекта инновационного пути развития российского права. Идеи ученых-правоведов о перспективности данного направления получили широкую поддержку со стороны субъектов правотворчества. Так, Правительство РФ прямо потребовало «оказать поддержку внесудебным формам разрешения корпоративных и иных конфликтов, стимулировать передачу споров в третейские суды…, рассмотреть возможность применения… медиации»[2]. Важным шагом в этой области стало и принятие в России ряда сопутствующих нормативных правовых актов. С учетом накопленного в ряде стран социально-правового опыта, принимая во внимания такие документы как, например, Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, типовой закон ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже», типовой закон ЮНСИТРАЛ «О международной коммерческой согласительной процедуре», отечественные субъекты правотворчества в достаточно сжатые сроки подготовили законы «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в РФ»[3], «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»[4] и др.

Рассмотрение *альтернативной* модели разрешения конфликтов, на наш взгляд, следует вести именно в контексте инновационного пути развития права. В основе же его лежат достижения и тенденции современной юридической науки. Прежде чем осветить их, логичным представляется обратиться к вопросу о принципиальной возможности появления инноваций в области науки, в том числе юридической.

Понятие «инновация» своими корнями уходит в латинский термин «innovo» («in-novatio»), означавший «обновление (перемена)»[5], «обновлять»[6]. Отмеченные значения сыграли ключевую роль при становлении его смыслового содержания в русском языке. В современной словарной литературе «инновация» достаточно традиционно рассматривается как «нововведение, новшество»[7], «новообразование»[8].

Изначально термином «инновация» в своих научных трудах активно оперировали культурологи. Посредством него они пытались отразить процесс привнесения фрагментов одной культуры в другую. Здесь инновации предполагали нарушение традиционных запретов, демонстрировали стремление индивида усовершенствовать сформировавшуюся социальную среду. Вводимые новшества были призваны вытеснить, заменить устаревшие, порой архаичные, формы деятельности на более современные и эффективные. Понимаемые подобным образом инновации имеют особую значимость для общества, и их активное внедрение в практику рассматривается в качестве ведущей социокультурной установки. В основе инноваций, как отмечают авторы новой философской энциклопедии, лежит установка: «искусственное, рационально сконструированное может быть совершеннее естественного и унаследованного»[9].

Сферы проявления инноваций различны и во многом обусловлены уровнем исторического развития общества. Первоначально они в большей степени проявили себя в «ценностно-нейтральных» областях. Так, наиболее широкое распространение они получили в производстве. Именно с ним практически до начала XX века прочно ассоциировалось само понятие «инновация» как «комплекс мероприятий, направленных на внедрение новой техники, технологий, изобретений и т.п., модернизация»[10]. Нововведения технического характера, совершенствование технологий производственной деятельности породило в обществе дуалистическую культуру. В области материального производства она была инновационной, во внепроизводственной сфере — традиционной.

---

[1] *Столярова Т.А.* Инновации как социальный феномен: Дисс… канд. философ. наук. — М., 2009.

2 См.: Распоряжение Правительства РФ от 29.12.2008 № 2043-р «Об утверждении Стратегии развития финансового рынка Российской Федерации на период до 2020 года». — СЗ РФ. — 2009. — № 3. — Ст. 423.

[3] СЗ РФ. — 2016. — № 1. — Ч. 1. — Ст. 2.

[4] СЗ РФ. — 2010. — № 31. — Ст. 4162.

[5] *Дворецкий И.Х.* Латинско-русский словарь. — М.: Русский язык, 1976. — С. 529.

[6] *Петрученко Ф.* Латинско-русскій словарь. — М.: «В.В. Думновъ, Наслѣдники Бр. Салаевыхъ», 1914. — С. 322.

[7] Большой толковый словарь русского языка / Сост. и глав. ред. С.А. Кузнецов. — СПб.: «Норинт», 2000. — С. 393.

[8] Большой энциклопедический словарь / Под ред. А.М. Прохорова. — М.: Советская энциклопедия, 1993. — С. 493.

[9] Новая философская энциклопедия: В 4-х т./ Ин-т философии РАН, Нац. общ.-науч. фонд. — Т. II. — М.: Мысль, 2010. — С. 121.

[10] Большой толковый словарь русского языка / Сост. и глав. ред. С.А. Кузнецов. — СПб.: «Норинт», 2000. — С. 393.

В современном мире наблюдается стойкая тенденция к преодолению указанного дуализма. В XXI веке инновации больше не ограничены лишь областью производства. Они успешно проникают практически во все сферы жизни общества и успешно адаптируются в них. Как отмечают специалисты, «в современных условиях стержнем социально-экономического развития стали нововведения»[1]. Инновации сегодня обнаруживаются в экономике, политике, управлении и т.д. Появляются их новые разновидности. Средин них особого внимания, на наш взгляд, заслуживают инновации в сфере духовного производства. Здесь наряду с «новшествами» в области культуры, образования и искусства, обнаруживаются *инновации в науке*. Характер последних во многом определяется способностью исследователя, вырвавшись из «плена» устоявшихся догм и стереотипов, увидеть новые проблемы и найти нестандартный вариант их решения. Данный процесс сопровождается обновлением и расширением мышления, новым взглядом на традиционные, привычные феномены. Принципиальное значение имеет и умение «ориентироваться в новых ситуациях»[2]. Инновации оказались феноменом, который был востребован большинством областей знания. Юриспруденция не стала здесь исключением. В ней инновации получили широкое распространение и стали пользоваться известной популярностью. Полагаем, что подобная ситуация сложилась не случайно. Система общественных отношений, требующих правого регулирования, весьма изменчива и динамична. Соответственно, потребности юридической практики, постоянно обновляясь и усложняясь, предъявляют особые требовании к качеству научных трудов. Юридические инновации выступают инструментом, который позволяет своевременно отвечать на возникающие вызовы, поддерживать и последовательно повышать эффективность правового регулирования. Очевидно, что свою лепту здесь призвана привнести и концепция альтернативного разрешения спора.

Как нами отмечалось ранее, развитие отечественного права не может происходить спонтанно. В его основе лежат достижения юридической науки. Именно она служит источником целого ряда идей для субъектов правотворчества. В этой связи вопрос о состоянии и тенденциях в области современной юриспруденции приобретает особое значение. Выделим основные среди них.

Первая тенденция в названной сфере проявляется в усилении, так называемой, «вертикальной» интеграции юридической науки. Она выражается в неуклонно увеличивающемся ее сближении с практикой. Данный процесс сопровождается увеличением и усилением связей между общетеоретическими и отраслевыми, специальными юридическими науками. Такого рода интеграцию не следует понимать как слияние наук, как сложение накопленной информации о праве и государстве. Она скорее связана со стремлением позаимствовать одна у другой понятийно-категориальный аппарат, методологию в целях более глубокого изучения собственного объекта исследования. С точки зрения теоретика права важно отметить, что в течение долгого времени третейское разбирательство, международный коммерческий арбитраж, медиация, переговоры, примирительные процедуры и т.д., составляющие основу «права на компромиссное поведение», рассматривались в качестве разрозненных юридических феноменов и представляли интерес для ученых-правоведов, специализирующихся на отраслевых юридических науках. Сама идея о взаимосвязи отмеченных феноменов и необходимости системного рассмотрения явилась известным новшеством для отечественной юридической науки и практики. Она же выступила основой для формирования общетеоретической концепции «права на компромиссное поведение». В современных условиях комплекс входящих в нее способов нередко обозначается учеными-правоведами как «альтернативное разрешение споров» (от англ. «alternative dispute resolution»). Данный подход имеет право на существование. Хотя термин «альтернативное разрешение споров» и имеет западные корни, он, тем не менее, во-первых, достаточно точно отражает природу и назначение рассматриваемых способов, во-вторых, служит развитию и способствует уточнению механизма реализации идей, закрепленных в российском законодательстве. Речь, прежде всего, идет о положениях ст. 45 Конституции РФ, во второй части которой отмечается, что «каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом». В этой связи альтернативными будут считаться те из них, что позволяют физическим и юридическим лицам самостоятельно наметить и осуществить выход из конфликтной ситуации, минуя обращение к компетентным государственным органам.

Активизация обобщения материала и поиска связей между разрозненными, на первый взгляд, феноменами, вообще характерна для современной юриспруденции. В ней четко прослеживается движение от чувственно-конкретного к абстрактному. По меткому замечанию Гейзенберга «абстракция вообще способствует пониманию мира»[3]. Появление новых конструкций, в том числе и концепции альтернативного разрешения споров, является иллюстрацией того, что само юридическое знание постоянно поднимается на новую, более высокую ступень абстракции, что само по себе может рассматриваться в качестве второй тенденции юридической науки.

Третья тенденция связана с существенным возрастанием интереса к природе и характеру юридического знания. В последние годы можно наблюдать существенное увеличение количества специальных

[1] Юридическая энциклопедия / Отв. ред. Б.Н. Топорнин. — М.: Юристъ, 2001. — С. 380-381.
[2] Философский словарь / Изд. под ред. Г. Шишкоффа / Пер. с нем./ Общ. ред. В.А. Малинина. — М.: Республика, 2003. — С. 178-179.
[3] *Гейзенберг В.* Абстракция в современной науке». — М., 2006. — С. 212.

исследований, посвященных как данному феномену, так и различным его аспектам[1]. Способы альтернативного разрешения споров, как нам представляется, занимают значимое место в системе юридического знания, изучению которого ученые-правоведы должны уделить внимание в ближайшее время.

Четвертая тенденция в области юридической науки связана с изменением представлений об основных путях получения результатов. Классический подход, при котором опыт исследователя предшествовал новому теоретическому построению, в современных условиях не рассматривается в качестве единственно возможного. Основы разрабатываемой системы, как отмечал А. Энштейн «можно получить не выделением их какими-либо индуктивными методами из пережитых опытов, а лишь свободным вымыслом»[2]. Получаемые конструкции нередко являются результатом экстраполяции и творческого применения ранее выявленных теоретических закономерностей и принципов.

Отмеченные тенденции позволяют получить общее представление о специфике вектора современного развития юридической науки. В рамках нее формируется база, обеспечивающая возможность инновационного развития отечественного права. Большинство новшеств в этой области достаточно оригинально и значимо. При этом концепция альтернативного разрешения споров не теряется на их фоне. Напротив, она выступает феноменом, притягивающим внимание ученых-правоведов и требующим дополнительного внимания с их стороны. Его тщательное научное исследование призвано, в конечном итоге, удовлетворить целый ряд потребностей юридической, прежде всего судебной, практики. «Оттягивая» на себя решение значительной части конфликтов, «право на компромиссное поведение» направлено на создание условий, при которых судьи получат возможность сосредоточиться на глубоком и тщательном изучении материалов наиболее важных и серьезных дел.

[1] См.: например, *Боруленков Ю.П.* Теоретические основы познания в процессуальной юридической деятельности: Дисс.… канд. юр. наук. — М., 2004; *Гаврицкий А.В.* Судейское познание: теоретико-правовые аспекты: Дисс.… канд. юр. наук. — Ростов-на-Дону, 2007; *Зыков Д.В.* Виды юридического мышления: методологическое и теоретико-правовое обоснование: Дисс.… канд. юр. наук. — М., 2015; *Загорулько Л.П., Козырева А.Б., Смоляров М.В., Толстых А.С., Хорева Т.А.* Юридическое познание: методики проведения научных исследований в юридической науке // https://cyberleninka.ru/article/n/yuridicheskoe-poznanie-metodiki-provedeniya-nauchnyh-issledovaniy-v-yuridicheskoy-nauke (дата обращения: 30 сентября 2020 г.).

[2] *Эйнштейн А.* Физика и реальность. — М., 1965. — С. 59.

Петрова Екатерина Алексеевна

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой сравнительного правоведения и правотворчества, доцент кафедры теории и истории государства и права Ивановского государственного университета

Petrova Ekaterina Alekseevna

candidate of law, associate professor, head of the department of comparative law and law-making, associate professor of the department of theory and history of state and law Ivanovo state university

E-mail: kate_petrova78@mail.ru

Инновации в развитии правовых систем современности[1]

Innovations in the development of modern legal systems

Аннотация. В статье анализируются основные инновационные направления развития правовых систем, вызванные такими объективными факторами современности, как цифровизация и глобализация всех сфер общественной жизни. Право, вслед за государством, переходит на «электронные рельсы», начинает регулировать вопросы защиты информации и от информации. В развитии правовых систем происходят конвергенционные процессы, проявляющиеся в заимствовании «зарубежных» правовых институтов, а также осуществляется унификация права на основе общепризнанных норм международного права, а также и в рамках интеграционных правовых систем.

Ключевые слова: правовые системы современности, информационное право, правовая конвергенция, унификация права, судебное правотворчество.

Annotation. The article analyzes main innovative directions of legal systems development caused by such objective factors of modernity as digitalization and globalization of all spheres of public life. The law as the state is moving to "electronic rails", begins to regulate protection of information and from information. In the development of legal systems, convergence processes occur by the borrowing of "foreign" legal institutions, as well as the law unification on the basis of generally recognized norms of international law and within the integration legal systems.

Key-words: modern legal systems, information law, legal convergence, law unification, judicial law-making.

Инновационные изменения, происходящие в настоящее время в самых разных сферах юридической деятельности, начиная с правотворческой и заканчивая правоприменительной, неизбежно влияют на характеристики основных элементов национальной правовой системы. При этом, как и любые инновации, они должны быть направлены не просто на трансформацию тех или иных правовых явлений, но и, прежде всего, на повышение эффективности и результативности правового регулирования. Категория «правовая система» охватывает всю правовую действительность конкретного государства, что позволяет нам выделить общие тенденции в ее развитии на современном этапе.

Первое инновационное направление — это перевод права, как и государства, на «электронные рельсы». Построение информационного общества и электронного государства, возведенное в ранг государственных целевых программ[2], обусловливает «цифровизацию» всего правового пространства, что, в свою очередь, сказывается на роли права в новых реалиях. Право, несомненно, сохраняет свой статус основного социального нормативного регулятора, но меняются его формы и содержание.

Так, претерпевают определенные изменения способы внешнего закрепления правовых норм: правовая информация в «цифровом» государстве, очевидно, должна существовать в электронном виде.

[1] Тема разрабатывается в рамках гранта РФФИ 20-011-00794А «Государственно-правовые системы современного мира».

[2] См., например: О федеральной целевой программе «Электронная Россия (2002 — 2010 годы)»: Постановление Правительства РФ от 28.01.2002 № 65 // СЗ РФ. 04.02.2002. № 5. Ст. 531; СЗ РФ. 21.06.2010. № 25. Ст. 3166; О государственной программе Российской Федерации «Информационное общество (2011 — 2020 годы)»: Распоряжение Правительства РФ от 20.10.2010 № 1815-р // СЗ РФ. 15.11.2010. № 46. Ст. 6026.

Ярким свидетельством тому в РФ выступает наличие «Официального интернет-портала правовой информации» (www.pravo.gov.ru), который с 10 ноября 2011 г.[1] стал официальным источником опубликования основных правовых актов РФ (федеральных конституционных законов, федеральных законов, международных договоров РФ, указов Президента РФ и др.). Появление, наряду с печатными, официального электронного источника опубликования имеет большое практическое значение, т.к. делает правовую информацию более доступной для населения, упрощает поиск необходимых актов и ускоряет процесс их обнародования. При этом электронный документооборот всё больше охватывает и сферу реализации, в т.ч. применения, права, примером чему выступают электронные правоприменительные акты, электронные сделки и т.п.

Кроме того, в информационном обществе право начинает регулировать новые сферы общественных отношений, связанные с реализацией конституционно закрепленных права на информацию и свободы информации. В качестве примеров в российской правовой системе можно привести такие сравнительно «молодые» законы, как Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»[2]; Федеральный закон от 09.02.2009 № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления»[3]; Федеральный закон от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи»[4] и др. Отличительной технико-юридической особенностью большинства подобных законов является наличие в них статей, содержащих определение понятий, т.к. многие из используемых в данных актах дефиниций являются новыми специальными терминами.

Принятие подобных законов и необходимость урегулирования все новых сфер информационного взаимодействия привели, по мнению ряда ученых, к появлению самостоятельной отрасли *«информационное право».* Так, например, Н.Н. Ковалева считает информационное право новой комплексной отраслью права и определяет её как совокупность правовых норм, относительно охраняемых государством, возникающих в информационной сфере производства, преобразования и потребления информации. При этом в качестве основных критериев отграничения данной отрасли от других она указывает следующие: значительный массив законодательства; экономическая и социальная заинтересованность государства в развитии информационных отношений; возникновение и бурное развитие правоотношений в информационной сфере, влекущие за собой постоянное расширение отношений субъектов и объектов; наличие самостоятельного предмета правового регулирования[5]. И.Л. Бачило относит информационное право к отраслям так называемого «третьего уровня», которые имеют свой предмет (в данном случае — «информационные отношения»), но комплексные по методам регулирования правовых отношений своей предметной области. «…эта отрасль, — пишет ученый, — является новой комплексной отраслью публичного права, входит в семейство административного права; законодательство этой отрасли привлекает и активно использует нормы конституционного, административного, гражданского, уголовного права»[6].

Не вдаваясь в дискуссию по данному вопросу, отметим лишь, что, по нашему мнению, нужно весьма осторожно относиться к выделению новых отраслей права в целом и информационного права в частности, чтобы не размыть систему права как таковую. Появление же массива законодательных актов в информационной сфере свидетельствует лишь о формировании новой отрасли законодательства. Хотя, как подчеркивает И.Л. Бачило, именно предметная область законодательства символизирует рождение отрасли права и дает ей название[7].

Наконец, усиливается роль права в вопросах защиты самой информации и защиты субъектов от информации. Ведь в информационном обществе, как справедливо указывают исследователи, информация трансформировалась в мощный реально ощутимый ресурс, имеющий даже большую ценность, чем природные, финансовые, трудовые и иные ресурсы; информация стала товаром, который продается и покупается; информация превратилась в оружие, с помощью которого возникают и прекращаются информационные войны[8].

Говоря о защите информации, в первую очередь, мы имеем в виду защиту информации, составляющей тайну (государственную, коммерческую, профессиональную и т.д.), и иной конфиденциальной информации. Здесь особую актуальность приобретает (в связи с развитием информационных технологий и Интернета как «среды свободного распространения информации») проблема защиты персональных данных лица. Поэтому очень важным для правовой системы России было принятие Федерального

[1] См.: О внесении изменений в Федеральный закон «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»: Федеральный закон от 21.10.2011 № 289-ФЗ // СЗ РФ. 24.10.2011. № 43. Ст. 5977.
[2] СЗ РФ. 31.07.2006. № 31 (1 ч.). Ст. 3448.
[3] СЗ РФ. 16.02.2009. № 7. Ст. 776.
[4] СЗ РФ. 11.04.2011. № 15. Ст. 2036.
[5] См.: Ковалева Н.Н. Информационное право России. М., 2008. С. 7-9.
[6] Бачило И.Л. Информационное право. М., 2012. С. 26, 36.
[7] Там же. С. 24.
[8] Копылов В.А. Информационное право. М., 2002. С.10-11.

закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных»[1], закрепившего два главных условия обработки персональных данных: соблюдение конфиденциальности лицами, получившими доступ к персональным данным (ст. 7), и получение согласия субъекта персональных данных на предоставление его персональных данных (ст. 9).

Что же касается защиты *от* информации, то здесь в рамках российского права интересен Федеральный закон от 29.12.2010 № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию»[2], который определил виды информации, причиняющей вред здоровью и (или) развитию детей, и установил условия её распространения. Есть и конституционно установленные меры защиты от «вредной» информации. Так, в соответствии с п. 2 ст. 29 Конституции РФ не допускаются пропаганда или агитация, возбуждающие социальную, расовую, национальную или религиозную ненависть и вражду; запрещается пропаганда социального, расового, национального, религиозного или языкового превосходства. В целом при регулировании вопросов защиты информации и от информации важнейшая задача законодателя состоит в том, чтобы обеспечить оптимальный баланс между конституционно гарантированными свободой информации и защитой прав и интересов личности, общества и государства.

Таким образом, «цифровизация» права как одна из инноваций в развитии национальных правовых систем оказывает влияние на такие ее элементы, как формы (источники) права, которые постепенно переводится в «электронный» формат; структуру системы права, в которой появляются новые отрасли («информационное право» и т.п.), а также на само содержание правовых норм, регулирующих различные аспекты информационных отношений.

Второе инновационное направление в развитии национальных правовых систем обусловлено такими процессами, как глобализация и интеграция, охватывающими все сферы социальной реальности, в т.ч. и правовую. В подобных условиях объективным становится сближение правовых систем государств, в том числе таких, которые традиционно относились к различным правовым общностям (семьям). Подобное сближение выступает своего рода внешней формой конвергенции в праве (правовой конвергенции).

Исследователи справедливо отмечают, что «в последнее столетие правовые системы активно сближаются теми или иными способами, т. е. процессы конвергенции носят преимущественный характер причем, как правило, с использованием двух общих методов: добровольного — в форме правовой аккультурации и принудительного — в форме юридической экспансии»[3].

Сближение характерных черт различных правовых семей происходит прежде всего через *заимствование правовых институтов и юридико-технических средств*, свойственных разным правовым традициям. В литературе подчеркивается: «Взаимодействие национальных правовых систем в современном мире представляет собой заимствования разными по своей цивилизационной природе государствами правовых институтов, идеалов и образов, в результате которых происходит сближение правовых систем, трансформация традиционных национальных институтов и нивелирование различий между национальными правовыми системами, гармонизация и унификация законодательства»[4].

Примером указанных процессов может выступать взаимное заимствование технико-юридических приемов механизма судебного правотворчества, сложившихся в семье общего права, и механизма законотворчества, получивших свое развитие в праве континентальном.

Так, в российской правовой системе, основанной на традициях романо-германского права, в течение уже не одного десятилетия ведутся дискуссии о необходимости признания судебного прецедента формальным источником права. Правотворческую функцию усматривают в деятельности Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ (до его упразднения), принимающих обязательные для нижестоящих судов разъяснения по вопросам судебной практики, и, конечно же, в деятельности Конституционного Суда РФ как главного «хранителя» и «проводника» подлинного смысла конституционных норм. Не вдаваясь в дискуссию по данному вопросу, отметим, что, на наш взгляд, судебный прецедент существует в российской правовой системе не как самостоятельный, формально признанный источник права, а главным образом в виде прецедентов толкования высшими судебными инстанциями действующих нормативно-правовых актов. Исключение составляют решения Конституционного Суда РФ о признании акта неконституционным, обладающие особым статусом (как акты «негативного» правотворчества), сближающим их с «чистыми» (нормообразующими) прецедентами.

Конвергенционные процессы обратного порядка мы наблюдаем, например, в правовой системе США, традиционно относящейся к семье общего права. Так, наступившая в XX и продолжающаяся в XXI веках «эпоха статутов» («statutory age»[5]), превратила закон в основной источник (форму) американского

[1] СЗ РФ. 31.07.2006. № 31 (1 ч.). Ст. 3451.
[2] СЗ РФ. 03.01.2011. № 1. Ст. 48.
[3] Третьякова О.Д. Юридическая конвергенция: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. Владимир, 2012. С.30.
[4] Клочкова Ю.А. Конвергенционные правовые системы как результат современной глобализации // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 4. С.6.
[5] Madden M.S. The Vital Common Law: Its Role in a Statutory Age // University of Arkansas at Little Rock Law Journal. 1996. Vol. 18. P. 555.

права, отодвинув на второй план характерный для семьи общего права судебный прецедент. Необычайный рост статутов потребовал их унификации и систематизации, что осуществляется в США путем принятия единообразных законов и кодексов. Кроме того, само наличие Конституции (федеральной и штатов) как единого писаного акта, обладающего высшей юридической силой, также сближает американское право с романо-германским. В то же время нельзя утверждать, что, обретя указанную специфику, правовая система США вышла из семьи общего права. Прецедентное право и суды в целом продолжают играть важнейшую роль в правовой системе США, создавая прецеденты толкования, без которых многие статуты просто не имеют смысла, и осуществляя функцию конституционного контроля. Нормы общего права по-прежнему регулируют целый ряд сфер частного права.

Таким образом, очевидно, что такой технико-юридический прием правотворческой деятельности, как создание прецедентов толкования в настоящее время активно и эффективно используется и в англо-американском, и в романо-германском праве.

Подобные тенденции сближения правовых институтов «классических» правовых семей приводят к появлению так называемых смешанных, или *конвергенционных правовых систем*. Ученые подчеркивают, что конвергенционные правовые системы — это результат и объективных процессов сближения, «смешивания» разных национальных правовых систем (что особенно проявило себя во второй половине XX в.), и следствие разного рода политических процессов, повлекших за собой смену правовых систем, которая всегда начинается с тех или иных правовых заимствований, копирования важных юридических институтов, при все еще сохраняющихся собственных[1].

Юридическая конвергенция, таким образом, может быть расценена как инновационный механизм развития правовых систем, поскольку она направлена на повышение эффективности правового регулирования через рецепиирование действенных правовых институтов. И тут главное, чтобы рецепция происходила с учетом национальных правовых традиций конкретного государства. Оценка возможных рисков правовой конвергенции должна, в связи с этим, стать одной из основных задач современной юридической компаративистики.

Наконец, третья тенденция в развитии национальных правовых систем, которая может быть определена как инновационная, также вытекает из уже указанных нами глобализационных процессов, усиливающих значение *международного права* как универсального «языка» правового общения. Постоянно развивающиеся политические, социально-экономические и иные связи между государствами, миграция населения, необходимость совместного решения глобальных проблем современности приводят к интеграции международного сообщества, которая должна осуществляться на основе определенных универсальных регуляторов. Таковыми выступают, в частности, общепризнанные принципы международного права. Большинство современных демократических государств на конституционном уровне провозглашают данные принципы составной частью национальной правовой системы (как это, например, закреплено в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ), что делает право государств более унифицированным. Особенно важна эта унификация в сфере обеспечения и защиты прав человека.

Чем целостнее становится мир, тем значительнее воздействие, оказываемое на права и свободы человека международными факторами. Действующее международное право содержит целый комплекс норм в области прав человека, которые нашли отражение в таких документах, как Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Международные пакты о правах человека 1966 г., Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и др.

Однако следует учитывать, что права человека зависят от исторического развития конкретного государства, характера общественно-политического строя, от национальных, религиозных, культурных, правовых традиций, национальной психологии, наконец, от общей политической и правовой культуры населения. Поэтому мы согласны с теми учеными, которые утверждают, что «предложение о неких универсальных «правах человека», одинаково пригодных для населения всей планеты, является такой же иллюзией, как и представление о возможности однозначной интерпретации представления о «добре»[2]. Как верно отмечает в этой связи Е.А. Лукашева, «следует учитывать, что даже процессы глобализации не могут дать современному миру ни универсального микросистемного устройства, ни универсальной системы ценностей, ни универсального человека, ни единой концепции прав человека»[3].

Не давая универсального перечня прав и свобод индивида, нормы международного права, в то же время закрепляют универсальный минимум этих прав и свобод, который должно гарантировать любое демократическое государство. Наличие подобного международного «минимума» как раз и приводит к унификации различных правовых систем, включающих его в свое национальное законодательство. Это, в свою очередь, повышает эффективность правового регулирования в сфере обеспечения прав человека, хотя степень этой эффективности в полной мере зависит от суверенной воли государства, признающего (полностью или частично) указанные международные стандарты.

---

[1] Клочкова Ю.А. Правовая конвергенция и дивергенция в условиях глобализация: теоретико-методологические аспекты // Философия права. 2010. № 2. С.43.

[2] Каламкарян Р.А. Права человека в России: декларации, нормы и жизнь // Государство и право. 2000. № 3. С. 37.

[3] Лукашева Е.А. Права человека: конфликт культур // Российское правосудие. 2006. № 6. С. 24.

Наконец, высшим проявлением унификации национальных правовых систем выступает создание *интеграционного права* в рамках наднациональных международных организаций, например, Европейского Союза.

Вышедшее из международных договоров современное европейское («коммунитарное») право базируется на классических внутригосударственных конституционных принципах *прямого действия и верховенства права* ЕС. На эту особенность европейского права неоднократно обращал внимание Суд ЕС, подчеркивая его специфику по сравнению с другими правопорядками. Так, в решении по делу «Costa v. ENEL» (1964 г.) Суд ЕС констатировал: «В отличие от обычных международных договоров, Договор о ЕЭС создал свою *собственную правовую систему*, которая с момента вступления в силу Договора стала составной частью правовых систем государств-членов и которую национальные суды обязаны применять»[1]. Современное право Евросоюза представляет собой уникальный наднациональный автономный правопорядок, отражающий конвергенцию черт международного и национального права. Однако нельзя не отметить, что в реализации этого правопорядка в последние годы возникают определенные трудности, свидетельством которых выступают волнения и беспорядки в странах ЕС, а также первый в истории Евросоюза выход государства-члена из его состава. В литературе справедливо подчеркивается, что полной государственно-правовой когерентности (стабильности и согласованности) между странами Европейского союза так и не наступило; и кризис в Европе — это кризис конвергенции стран ЕС в политической, экономической и правовой сферах[2].

Определенная унификация правовых систем происходит и в рамках Содружества Независимых Государств, где действует значительное число международных договоров и соглашений, подписанных в рамках советов глав государств и правительств; модельных законов, кодексов, рекомендаций, принятых Межпарламентской Ассамблеей государств участников СНГ, которые направлены на гармонизацию действующего законодательства государств-участников: «Ускорение и углубление интеграционных процессов ставят современные государства и интернациональные организации всех уровней перед необходимостью выработки оптимальной модели международного правового сотрудничества, в том числе на территории бывшего СССР между странами СНГ… В целом, конвергенция правовых систем стран СНГ очевидна, но неоднозначна… взаимоотношения стран-членов СНГ строятся на основе экономической и политической выгоды, с учетом национальных интересов при общем стремлении соответствовать реалиям времени»[3].

Указанные нами процессы правовой интеграции привели к возникновению идеи формирования некоего *глобального мирового порядка* — системы общественных планетарных отношений, формирующихся на основе общегуманистических и естественно-правовых начал и функционирующих в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного и внутригосударственного права. Подобный процесс ряд исследователей также рассматривает как определенную инновационную тенденцию, подчеркивая, что мировой правопорядок — реальность нашего времени, без которой невозможно было бы развитие экономических, культурных и научных связей между государствами; что он есть результат согласования интересов государств и народов и гарантия успешного международного сотрудничества в самых различных сферах жизнедеятельности людей. Но формирование его — процесс сложный и противоречивый, поскольку здесь встают проблемы, связанные с неодинаковыми уровнем культуры и качеством жизни в различных странах, с идеологической и военной конфронтацией, экономической экспансией сверхдержав, религиозным и расовым фанатизмом и др.[4]

Высказывая в целом сомнения относительно возможности создания некоего универсального глобального мирового правопорядка, мы, тем не менее, согласны с главным — современный правовой мир стремится к единообразию, к интеграции. Однако очень важно, чтобы данные процессы не приводили к утрате собственной правовой идентичности отдельного государства, сохранению которой должно способствовать поддержание и развитие национальной правовой культуры и национальных правовых традиций. Как справедливо указывает Р.А. Ромашов, в настоящее время на первый план выходит концепция мультикультурного мира, в котором государственно-правовые системы, объединенные в «политико-правовые семьи», рассматриваются в качестве равнозначных национальных и интернациональных культурных образований, в равной степени претендующих на достойное их общецивилизационного статуса место в системе современного человечества[5].

Соответственно наряду с глобализацией во всех сферах общественной жизни мы сейчас наблюдаем и противоположный процесс — *регионализацию*, проявляющуюся, в частности, в стремлении сохра-

[1] http://eur—lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=61964J0006. Дата обращения: 2 апреля 2019.
[2] Третьякова О.Д. Указ. соч. С.13.
[3] Там же. С.33-34.
[4] См.: Перевалов В.Д. Проблемы формирования мирового правопорядка // Теория государства и права / под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. М., 2002. С. 575-586.
[5] Ромашов Р.А. Государственно-правовые системы современности // Ленинградский юридический журнал. 2020. № 3 (61). С. 44.

нить национальную правовую идентичность, на основе, в первую очередь, социокультурных начал. Поэтому в доктрине наряду с конвергенцией права исследуется и противоположный ей процесс юридической *дивергенции*, трактуемой как сложный и многосторонний процесс внутреннего и внешнего взаимодействия элементов права и правовой системы, выраженный в расхождении организации форм права, требований правовых норм, а также частей единых или близких правовых систем общества[1].

Таким образом, инновационные процессы (конечно, мы указали не все, а лишь наиболее, на наш взгляд, значимые), происходящие на современной правовой карте мира, вызваны объективными процессами, такими как цифровизация и глобализация всех сфер общественной жизни, в т.ч. и правовой. Они заключаются в изменении структурных элементов национальной правовой системы в связи с переводом ее на «электронные рельсы» («цифровизация» форм права, появление новых отраслей права и т.д.); в процессах правовой конвергенции, проявляющейся в заимствовании правовых институтов, свойственных разным правовым семьям; в унификации права на основе общепризнанных норм международного права, а также в рамках наднациональных, интеграционных правовых систем. При этом важно, чтобы указанные тенденции носили именно инновационный характер, т.е. были направлены на обеспечение эффективности правового регулирования и повышение качества его результата — степени упорядоченности общественных отношений — для гармоничного развития социума.

[1] Третьякова О.Д. Указ. соч. С.9.

Пишина Светлана Георгиевна

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Приволжского филиала Российского государственного университета правосудия (г. Нижний Новгород)

Pishina Svetlana Georgievna

candidate of law, associate professor, associate professor of the department of civil law of the Volga branch of the Russian state university of justice (Nizhny Novgorod)

E-mail: s.g.pishina@mail.ru

Агеев Александр Николаевич

кандидат юридических наук, старший советник юстиции, доцент кафедры уголовно-процессуального права Приволжского филиала Российского государственного университета правосудия» (г. Нижний Новгород)

Ageev Alexander Nikolaevich

candidate of legal sciences, senior adviser of justice, associate professor of the department of criminal procedure law of the Volga branch of the Russian state university of justice (Nizhny Novgorod)

E-mail: ageev.a.n@yandex.ru

Традиции и инновации в юридическом образовании: проблемы поиска оптимального соотношения

Tradition and innovation in the legal education: search problem softhe optimalratio

Аннотация. Соотношение традиций и инноваций рассматривается как путь развития юридического образования. Попытки осовременить учебный процесс имеют под собой историческую основу. Авторы рассматривают достоинства и недостатки современных инноваций и приходят к выводу о необходимости разумного сочетания традиций и инноваций в юридическом образовании, при котором инновационные преобразования должны способствовать повышению качества образования в области поиска новых методов и технологий, улучшения взаимодействия преподавателей и студентов и здоровой конкуренции профессорско-преподавательского состава.

Ключевые слова. юридическое образование, традиции, инновации, компетенции,дистанционное образование, онлайн-обучение.

Annotation. The ratio of tradition and innovation considered as a way of developing legal education.Attempts to modernize the educational process have a historical basis.Authors are considering advantages and disadvantages of modern innovations.Authors are coming to the conclusion about the need for a reasonablecombination of traditions and innovations in legal education,when innovative transformation should help improving the quality of educationin the area of search for new methods and technologies, improving the interaction of teachers and studentsand healthy competition among faculty.

Keywords. legal education, tradition, innovation,competence, distance education,online training.

Инновации в образовании в настоящее время являются предметом широкого обсуждения, в котором, зачастую в спешке, в стремлении актуализировать исследование, высказываются поверхностные

суждения, означающие безоговорочное одобрение в состоянии крайней необходимости их введения, без желания вникнуть в суть обозначаемого явления, которое всё-таки является проблемой.

Высказывания базируются на остром, внезапно возникшем осознании необходимости тотально обновить учебный процесс с целью достижения абсолютного соответствия чему-то очень престижному и соблазнительному, невзирая ни на что, кроме вожделенной цели.

Такое неуместное безоговорочное одобрение в области юридического образования представляется не просто неубедительным, но и крайне безответственным и опасным для подготовки поколений юристов в нашей стране.

Проблема начинается с главного: понятие инноваций вызывает вопросы[1]. Есть предложение обосновать его смысл законодательной дефиницией[2].

Подход логичен, поэтому вполне заслуживает рассмотрения в качестве рабочего определения этого термина.

Согласно литературе по данному вопросу, к инновациям в образовании относятавторские курсы, мастер-классы, интернет-обучение, учебно-творческие лаборатории, экспедиции, практикумы, тесты, тренинги, «круглые столы», ролевые и деловые игры, кейсы[3].

Такие подходы, как «кейс-технологии (анализ учебных конкретных ситуаций, имитационные упражнения, разбор документации, исполнение ролей, действия по инструкции, игровое проектирование, деловая игра, эксперимент)», по мнению их пропагандистов, способны гарантировать высочайшее качество юридического образования[4].

Особый восторг в деле распространения обозначенных подходов вызывают новые технические возможности электронного обучения, гарантирующие неограниченные перспективы охватить ими любую аудиторию[5].

Кроме того, как отработка заведомо устаревшего материала, подвергаются критике традиционные лекции[6].

При попытке вникнуть в содержание рассматриваемых предложений обнаруживается, что семинарские занятия с решением практических задач юридическому образованию традиционно присущи. Они неизбежны с точки зрения любого здравомыслящего специалиста и являются хорошо знакомым способом освоения материала любой отраслевой дисциплины.

Следовательно, инновации коснулись не содержательного аспекта этого методологического инструмента, а лишь *формы* его подачи[7].

Действительно, в условиях угроз санитарно-эпидемиологической обстановки современного мира электронная форма может обеспечить сам факт взаимодействия преподавателей и студентов, в отличие от принятых ранее форм проведения занятий[8].

Однако на этом возможности удобной формы заканчиваются, она никогда не будет способна заменить собою содержание учебного процесса.

Характер содержания учебного процесса должен быть продиктован его целью. И это самый главный вопрос современного юридического образования. Введённый инновационный компетентностный подход[9] предельно концентрирует и, следовательно, сужает объём навыков выпускника, ориентированного на деятельность по конкретной компетенции. При ограниченном освоении какой-либо одной облас-

---

[1] Сергеев, А.В. К вопросу о понятии инновации в российском законодательстве / А.В. Сергеев.— Текст: непосредственный // Административное право и процесс.— 2017.— № 8.— С. 63—66;Якунов, Н.С. Правовая интерпретация категории «инновации»: понятие, виды /Н.С. Якунов.— Текст: непосредственный// Право и экономика.— 2016.— № 1.— С. 59—65.

[2]Согласно ст.2 Федерального закона от 23.08.1996 № 127-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «О науке и государственной научно-технической политике», инновации — введенный в употребление новый или значительно улучшенный продукт (товар, услуга) или процесс, новый метод продаж или новый организационный метод в деловой практике, организации рабочих мест или во внешних связях.— Текст: электронный.-URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=386657EC56A04B726B2082D15C403D43&SORTTYPE=0&BASENODE=1&ts=9182147130222004795251056 2&base=LAW&n=358871&rnd=F16DE6F69DC350D45372F21C3D58D6C8#1gy695n9ixj

[3] Кротова, Н.В. Инновационные образовательные технологии в вузах культуры и искусств/Н.В. Кротова.— Текст: непосредственный// Культура: управление, экономика, право.— 2007.— № 3.

[4] Сокольская, Л.В. Проблемы высшего юридического образования в контексте социокультурных изменений общества / Л.В. Сокольская.— Текст: непосредственный // Юридическое образование и наука.— 2013.— № 3.— С. 15—17.

[5] Кочерга, С.А. Электронные образовательные технологии: перспективы развития /С.А. Кочерга.— Текст: непосредственный // Журнал российского права.— 2011.— № 8.— С. 33 — 39.

[6] Ковтков, Д.И. Правовое регулирование дополнительного профессионального образования гражданских служащих/Д.И.Ковтков.— Текст: непосредственный // Журнал российского права.— 2018.— № 11.— С. 112—120.

[7] Плоцкая, О.А. Интерактивное изучение источников права на практических (семинарских) занятиях в условиях введения ФГОС /О.А.Плоцкая.— Текст: непосредственный // Юридическое образование и наука.— 2012.— № 4.— С. 35—37.

[8] Рустикова, Г.С., Брюханов, Н.Н. Инновационные подходы в преподавании дисциплины «Информационное право» /Г.С. Рустикова, Н.Н. Брюханов.— Текст: непосредственный // Информационное право.— 2014.— № 2.— С. 17—20.

[9] Миролюбова, С.Ю. Компетентностный подход в образовании юриста / С.Ю. Миролюбова.— Текст: непосредственный // Реформы и право.— 2013.— № 4.— С. 38—43.

ти юридической деятельности вне системного восприятия юриспруденции возникает дезориентация, по сути, беспомощность, во всех остальных сферах деятельности юриста.

В стремительно изменяющихся экономических условиях невозможно гарантировать наличие рабочих мест для выпускников в области полученной компетенции. Таким образом, инновационный компетентностныйподход в юридическом образовании обнаруживает свою крайнюю неэффективность.

Следует отметить, что активные попытки осовременить учебный процесс имеют большую историю в нашей стране.

Весьма показательно введение в 1928 году Института Красной Профессуры, названного«одной из самых интересных образовательных инноваций 1920—1930-х гг.»[1].Его создатели, в условиях слома прежней государственной машины, считали закономерным соответствующий коренной пересмотр модели высшего образования.

Поразительно, что за основу тогда был принят современный инновационный практический уклон с сокращением количества лекционных часов и увеличением семинаров[2] и исследовательской самостоятельности студентов[3]. Студенты Института Красной Профессуры, иногда не обладая даже средним образованием, были вынуждены проводить исследования серьёзнейших гуманитарных вопросов в учебных бригадах под руководством студентов старших курсов, которые, в свою очередь, обязаны были иметь такую педагогическую практику[4]!

Всё это очень напоминает положение студентов отечественной магистратуры, вынужденныхформировать профессиональные компетенции в педагогической деятельности[5].

Но вскоре выяснилось, что такое обучение, особенно, в условиях низкой оплаты труда преподавателей, вынужденных работать в нескольких учебных заведениях[6], и при отсутствии системы распределения выпускников, не даёт хорошего результата для всех участников образовательного процесса. В 1938 году отраслевые Институты Красной Профессуры перестали существовать[7].

Думается, что в образовательных инновациях, как и любом другом интенсивно идущем социальном процессе, нет ничего традиционнее, чем очередные попытки инновации. Любые оригинальные предложения оказываются уже когда-то высказанными и пережитыми, и лишь невнимание к собственной истории создаёт ощущение искромётной новизны.

Отрадно, что, наряду с радикальными высказываниями о сломе традиционного высшего образования, всё ещё можно встретить взвешенные позиции исследователей о разумном сочетании традиционных и инновационных подходов[8].

Основная идея юридического образования— воспитать способного к профессиональной деятельности выпускника— остаётся прежней и не может быть иной. В этом сила традиции, которую учитель, как эстафету, должен передать ученикам, чтобы знание не пресеклось. Формы передачи, неизбежно, будут соответствовать духу времени, в котором образование происходит, и, в этом смысле, будут инновационными.

---

[1] Долгова, Е. А. Философия в Институте Красной Профессуры (1921—1938 гг.): институциональное оформление, методика преподавания, слушатели, профессура /Е. А.Долгова.— Текст: непосредственный // История философии 2018.— Т. 23.— № 2.— С. 81.

[2] Долгова, Е. А. Философия в Институте Красной Профессуры (1921—1938 гг.): институциональное оформление, методика преподавания, слушатели, профессура /Е. А.Долгова.— Текст: непосредственный // История философии 2018.— Т. 23.— № 2.— С.85; Никуленкова,Е. В. Историческое отделение Института красной профессуры в 1920-е гг. / Е. В.Никуленкова.— Текст: непосредственный // Новейшая история России / ModernhistoryofRussia.— 2014.— № 1.— С.110-111.

[3] Долгова, Е. А. Философия в Институте Красной Профессуры (1921—1938 гг.): институциональное оформление, методика преподавания, слушатели, профессура /Е. А.Долгова.— Текст: непосредственный // История философии.— 2018.— Т. 23.— № 2.— С.85.

[4] Долгова, Е. А. Философия в Институте Красной Профессуры (1921—1938 гг.): институциональное оформление, методика преподавания, слушатели, профессура /Е. А.Долгова.— Текст: непосредственный // История философии.— 2018.— Т. 23.— № 2.— С. 85-86.

[5] Бондаренко, С.А. Эффективность подготовки магистров юриспруденции к педагогической деятельности в вузе через ролевые игры /С.А.Бондаренко.— Текст: непосредственный // Юридическое образование и наука.— 2012.— № 2.— С. 5 — 9.

[6] Долгова, Е. А. Философия в Институте Красной Профессуры (1921—1938 гг.): институциональное оформление, методика преподавания, слушатели, профессура /Е. А.Долгова.— Текст: непосредственный // История философии.— 2018.— Т. 23.— № 2.— С.115-116.

[7] Долгова, Е. А. Философия в Институте Красной Профессуры (1921—1938 гг.): институциональное оформление, методика преподавания, слушатели, профессура /Е. А.Долгова.— Текст: непосредственный// История философии.— 2018.— Т. 23.— № 2.— С. 91-92.

[8] Раджабова, П.А. Сочетание традиционных и инновационных методов обучения на юридическом факультете /П.А.Раджабова.— Текст: непосредственный // Юридическое образование и наука.— 2014.— № 1.— С. 19 — 20; Безруков, Ю.И., Черепанов, М.М. Интерактивная методика обучения: сотрудничество преподавателя со студентом /Ю.И.Безруков,М.М.Черепанов.— Текст: непосредственный // Российский юридический журнал.— 2012.— № 5.— С. 61 — 65.

На протяжении десятков тысяч лет люди обучаются и изобретают новые способы преодолеть свои недостатки, в том числе, в обучении. Создаются своего рода протезы, которые помогают нам быть лучше и сильнее, очки и телескоп дают возможность видеть точнее. Но вершина в этой цепочке полезных инструментов обучения, исследования и познания окружающего мира — это персональный компьютер.

В ходе пандемии COVID-19 2020 года люди начали проводить масштабные эксперименты, на которые они бы не осмелились раньше.Университеты работают онлайн, работники различных организаций осуществляют трудовую деятельность, не покидая место жительства, — все эти эксперименты совокупно изменят мир.Специалисты различных сфер деятельности, в том числе, юридического образования, в такие периоды гораздо более открыты радикальным инновациям просто потому, что у них нет выбора. Неизвестно, какие из этих инноваций приживутся в юридическом образовании.

Выражается беспокойство относительно того, что из-за пандемии короновирусной инфекции люди будут обучаться (общаться) только через экраны цифровых устройств или очень привыкнут к такому обучению (общению). Полагаем, что в глобальном масштабе этого не произойдет.

Однако на уровнесистемы высшего юридического образования уже сейчас наблюдаютсядостаточно серьёзныеизменения. Так, весной 2020 года, в связи с введением ограниченийпо причине пандемии, буквально за несколько дней Приволжский филиал Российского Государственного Университета Правосудия в необходимом объёме по всем формам обучения переместился в онлайн-обучение через систему электронного обучения «Фемида» и электронную платформу онлайн-конференций ZOOM[1].

Внезапно мы оказались в новом инновационном мире обучения и общения, что стало серьёзным вызовом, так как наступила полная переоценка подходов к системе образования, в том числе, высшего юридического. Оказалось, что полностью дистанционное (онлайн) юридическое и иное образование (обучение) отнимает в несколько раз больше времени, чем традиционное, по причине дополнительных технических и технологических затрат у его участников: сотрудников администраций учебных заведений,преподавателей, студентов и их родственников. Чтобы компенсировать отсутствие живого учебного процесса, преподаватели увеличивают объем домашних заданий, готовя, печатая, загружая и транслируя их через электронные платформы. Студенты, истосковавшись по непосредственному общению и студенческой жизни, получают огромные домашние задания, которые многие из них не в состоянии качественно переработать. Это ведёт к увеличению формального подхода со стороны студентов к подготовке заданий и снижает общий уровень высшего юридического образования, где особенно важны общая и правовая грамотность в общении и подготовке документов.

Кроме того, оказалось, что недостатком дистанционного образования является отсутствие необходимой эмоциональной окраски обучения, которая,при непосредственном общении участников образовательного процесса, стимулирует и интерес к усвоению знаний, и появление научных достижений.

Вместе с тем, как и в любом деле, эффективность инновационного онлайн-обучения юристов зависит от добросовестностипреподавателей и студентов и их открытости к нетрадиционным формам развития полученных юридических знаний, умений и навыков.

Инновации онлайн-обучения дают возможности образовательной конкуренции на платформах высших учебных заведений, так как лекции по одной дисциплине могут читать разные преподаватели, известные и неизвестные в своих областях юриспруденции, а у студентовпоявляется возможность слушать, анализировать, выбирать лекции (курсы) понравившихся преподавателей. В этом заключается мощный вызов, который цифровой мир бросает высшим учебным заведениям. Возникает вопрос: что делать учебным заведениям и преподавателям, курсы которых студенты не выбрали.

В настоящее время происходит колоссальный сдвиг в образовательном процессе подготовки юристов, перестройка всей системы образования в условиях изменения абсолютно всех сфер общественных отношений. Идёт подготовка к массовому использованию в высшем юридическом образовании искусственного интеллекта для проведения дистанционного обучения, и,если будем безумно спешить, товскоре искусственному интеллекту мы станем не нужны.

Следует признать, что очень хорошее и очень дорогое образование — это не онлайн-обучение, а мастер-классы по юриспруденции от лучших преподавателей учебного заведения, юристов-учёных, юристов-практиковпри наличии возможности присутствовать рядом со специалистами.

Думается, что при осмыслении инноваций юридического образованияследует рассматриватьтакие преобразования, которые способствуют повышениюкачественныххарактеристик разных частей, а также отдельных компонентов всей системы образования. Инновационные процессы в образовании должны быть связаны с поиском и освоением новых методов, технологий, средств, программ, а также с осмыслением их важности и значимости.

Особое место следует отвести организации взаимодействия между преподавателями и студентами. Инновации в образовании должны привести к повышению здоровой конкуренции профессорско-преподавательского состава.

Такое соотношение традиций и инноваций в юридическом образовании представляется оптимальным.

[1]URL: http://vrb.rgup.ru/?mod=pages&id=5036(дата обращения: 1.04.2020). — Текст : электронный.

Плетников Виктор Сергеевич

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории государства и права Уральского государственного юридического университета (г. Екатеринбург)

Pletnikov Viktor Sergeevich

candidate of legal sciences, associate professor, associate professor of theory of state and law of the Ural state law university (Yekaterinburg)

E-mail: pvs80@mail.ru

Модель государства — «terra incognita» современного отечественного государствоведения

The model of the state — "terra incognita" of modern Russian state studies

Аннотация. Модель государства — это одно из фундаментальных понятий современного отечественного государствоведения, которое позволяет познавать и конструировать государство. Модель государства стоит в одном ряду с такими юридическими понятиями как: теория государства, теоретическая концепция, государство, тип государства, юридическая конструкция.

Исследование, нового понятия для государствоведения — модель государства, с помощью всей совокупности методов познания, применяемых в современной отечественной юриспруденции, и в частности, сравнительного анализа юридических понятий, позволило получить и конкретные практические результаты. Так, например, понятие модель государства делает возможным упорядочение универсальной десятичной классификации и выделение в ее системе самостоятельной области научных знаний, посвященной теории государства.

Ключевые слова: модель государства, государствоведение, государство, юридическая конструкция, тип государства, универсальная десятичная классификация.

Annotation. The model of the state is one of the fundamental concepts of modern national state studies, which allows one to cognize and construct the state. The model of the state is on a par with such legal concepts as: theory of the state, theoretical concept, state, type of state, legal structure. The study of a new concept for state studies — a model of the state, with the help of the entire set of cognitive methods used in modern domestic jurisprudence, and in particular, a comparative analysis of legal concepts, made it possible to obtain specific practical results. So, for example, the concept of a model of the state makes it possible to streamline the universal decimal classification and highlight in its system an independent area of scientific knowledge dedicated to the theory of the state.

Key words: model of the state, state science, state, legal structure, type of state, universal decimal classification.

Современное отечественное государствоведение представляет собой давно сформировавшуюся, устоявшуюся систему знаний о государстве, в которой очень редко появляются новые инструменты для познания одного из самых старых социальных институтов общества — государства, а тем более для его конструирования. Ученые-юристы, государствоведы XXI в., предлагают обратить внимание на такое понятие как «модель государства»[1].

Модель государства — это мысленно представляемый и/или материально реализованный образ системы, отражающий сущностную основу, организацию и/или процессы функционирования государства, связанный правом, построенный с учетом всей совокупности объективных условий и субъективных факторов, определяющих векторы его развития[2].

[1] *Цыбиков Б.Б.* Правовая модель российского государства на современном этапе: вопросы теории и практики: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Казань, 2006. 22 с.; *Шапошников С.П.* Социальное государство: теоретико-правовая модель: автореф. дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2010. 18 с.; *Мень И.В.* Модель правового и социального государства в России: конституционно-правовые аспекты: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2010. 31 с. и многие другие.

[2] См., подробнее: Плетников В.С. Модель государства: понятие и признаки // // Личность, право, государство. 2019. № 2. С. 86-105.

Понятие «модель государства», предложенное к рассмотрению, позволяет утверждать, что независимо от подхода к восприятию государства оно является неким образом с совокупностью признаков, функций и иных характеристик, присущих любой системе, т. е. позволяет субъекту, занимающемуся проблемами государства, обсуждать общие проблемы (по мере возможности и желания).

Как известно, юридическая наука складывается из теорий, гипотез, проблем и других единиц научного мышления, но организующая роль в предмете науки принадлежит понятиям, — пишет Н.Н. Тарасов[1]. Понятие «модель государства» является одним из организующих начал современного отечественного государствоведения, а если учитывать роль данного научного направления, то и юридической науки в целом.

Чтобы понять значение, определить место и роль понятия «модель государства» в понятийно-категориальном аппарате современной отечественной юридической науки, необходимо совершить два действия:

— соотнести его (понятие «модель государства») с основными понятиями государствоведения, в частности: теория государства, теоретическая концепция, государство, тип государства, юридическая конструкция и др.;

— определиться с его возможностями в процессе систематизации знаний о государственно-правовой жизни.

Для этих целей сделаем одно уточнение: юридическая наука (государствоведение) во многом абстрактна, ее представители работают в основном с идеальными моделями, также она служит надежной основой для формирования модели должной.

Итак, рассмотрим соотношение: *«теория государства» как научное направление и «модель государства»* как понятие, используемое в теории государства. Именно так они соотносятся между собой, поскольку исследователь в теории государства интересуется общими закономерностями возникновения, развития и функционирования государства и связанных с ним явлений, а работая с категорией «модель государства», обращает внимание на государство, и только.

Отдельные авторы могут акцентировать внимание на той части понятия «модель государства», в которой говорится, что модель построена с учетом всей совокупности объективных условий и субъективных факторов, определяющих векторы развития государства. Таким образом, в работе с моделью, так же как и при работе в системе государствоведения, необходимо обращать внимание на иные явления, связанные с государством. В данном случае отметим, что условия и факторы (а они могут быть весьма разнообразны) не являются структурными элементами модели государства, а в теории государства они выступают именно в качестве неотъемлемой части данного научного направления. С точки зрения теории модели государства, условия и факторы важны именно как детерминанты, которые в первую очередь влияют на формирование содержания модели государства, они обуславливают конкретное ее содержание.

В целом, поскольку модель государства является понятием, интегрирующим научное знание о государстве в единое целое, то и основные положения теории государства находят здесь соответствующее отражение, например, происходит объединение знаний о механизме, функциях, формах государства и многого другого. Важно, что все это должно происходить в рамках строго определенной методологической основы. Практически она здесь и присутствует в единственном числе, что в корне и отличает теорию государства от модели государства.

В целом, научное направление (наука) несоизмеримо объемнее любого понятия, в частности понятия «модель государства». Но между теорией государства и моделью государства можно поставить и знак равенства. Такое становится возможным в том случае, если одно и второе будет рассматриваться с точки зрения теорий. В таком случае модель государства в совокупности с детерминантами, в случае накопления определенного объема знаний, можно будет с определенными оговорками приравнять к теории государства.

Далее, теоретическая *концепция и модель государства*.

Для примера можно остановиться на вопросах происхождения государства, которые рассматриваются в курсе теории государства. Здесь авторы в большинстве случаев работают с различными теоретическими концепциями, которые так либо иначе обосновывают процесс происхождения государства. Следует помнить, что данные концепции формируются с учетом множества факторов — менталитета, уровня знаний, целей — и, что самое важное в нашем случае, на конкретном этапе развития общества.

С позиций модели государства базовые положения концепций выступают в качестве объективных условий и субъективных факторов, которые имеют место на соответствующем этапе исторического развития общества, предопределяют процесс формирования модели. Концепции влияют на наполнение структурных элементов модели конкретным содержанием, т. е. данные концепции происхождения государства позволяют вести речь о видах модели государства с точки зрения исторического развития.

[1] Актуальные проблемы теории государства и права: учебник / кол. авт.; отв. ред. В.Д. Перевалов. М.: Юстиция, 2019. С. 66.

Так, например, рассматривая роль и влияние теорий происхождения на отдельные элементы структуры модели государства, с точки зрения его правового оформления, на примере российского государства, видим:

— на первом этапе, когда в организации и функционировании государства довлеет патриархальная теория происхождения государства, в структуре организационного элемента модели государства есть, по сути, только «отец». Это можно проследить на примере, договоров Руси и Византии: князь является единственным властителем земель русских. Правовое оформление модели государства минимально;

— на втором этапе, когда в жизнь русского человека основательно входит теологическое представление о государстве (с 1325 г. постоянной резиденцией митрополита становится Москва как центр объединения земель русских), структурная организация модели государства усложняется. Уже через незначительный по историческим меркам период, по мнению отдельных исследователей, например, К.А. Неволина, при Иване III появляются приказы, «постоянные присутственные места»[1], т. е. истинные институты публичной власти с соответствующим правовым оформлением[2];

— на третьем этапе, когда в мире широкое распространение получает договорная теория происхождения государства, действующее законодательство, сохраняя достижения предыдущих периодов (насколько это возможно), вынуждено достаточно подробно регламентировать не только деятельность главы государства, но и других институтов публичной власти, имеющих серьезное влияние на формирование политики развития данного общества.

Приведенные примеры наглядно демонстрируют сохранение структуры модели государства на протяжении рассматриваемого периода времени, независимо от различных факторов, включая политическую конъюнктуру.

Такова общая логика влияния теоретических концепций (теорий происхождения) на модель государства, т. е. при сохранении общей структуры модели в зависимости от конкретной теории, имеющей значение для конкретного общества, меняется характеристика содержания конкретного элемента модели, но никоим образом не сама суть, значение, роль понятия «модель государства».

Обратимся к соотношению *понятий «государство» и «модель государства»*. С точки зрения природы, и государство, и модель государства являются юридическими понятиями, т. е. совокупностью юридического термина и правовой дефиниции, следовательно, в этой части это одно и то же, отличий нет. Юридические термины «государство» и «модель государства» позволяют «отграничить одно явление от другого, дать ему однозначное наименование, определить его границу», — пишет М.В. Баранова[3]. Но где проходит данная граница? Для ответа на поставленный вопрос необходимо обратиться к понятиям государства и модели государства и рассмотреть их через правовые дефиниции, присущие каждому из обозначенных терминов. Правовая дефиниция — «фрагмент теоретического познания, который демонстрирует, как отражаемое явление реализует себя в действительности, вскрывает его сущность, отграничивает от других объектов»[4]. То есть нам необходимо установить, как отражаемое явление реализует себя в действительности, вскрыть его сущность. Как первое, так и второе понятие появляются в результате исследования государства как явления (феномена) объективной реальности и для дальнейшей работы. Правовая дефиниция «государство», в какой бы интерпретации она перед нами не представала, содержит набор существенных признаков, отражающих сущность данного явления, который позволит отграничить государство от другого социального образования. Дефиниция «модель государства» нацелена не только и не столько на компиляцию сущностных черт государства, сколько на систематизацию всего объема знаний о государстве, конечно, в том числе и о сущности явления. Понятие «государство» при таком подходе определяет сущностную основу модели государства, а также закладывает границы содержания других ее элементов.

Обобщая, отметим.

Во-первых, понятие «модель государства», в первую очередь, необходимо для исследования государства — явления (феномена) объективной реальности, точнее, систематизации представлений о нем; модель государства формирует представление о системе государства. Понятие «государство», в свою очередь, является результатом исследования существенных черт государства — явления (феномена) объективной реальности.

Во-вторых, бесспорным является и тот факт, что модель государства — результат исследования, а понятие «государство» необходимо для исследования и построения государства. Такой вывод будет

[1] Подробнее см.: *Петров К.В.* Приказная система управления в России конца XV — XVII вв. и нормативно-правовое обеспечение ее деятельности. СПб.: Альянс-Архео, 2005. 132 с. URL: http://opentextnn.ru/history/rushist/dorevigu/petrov_prikaznaia_sistema/?id=4127 (дата обращения: 26.10.2020).

[2] На практике, что является общеизвестным, система приказов как реальных органов государственного управления формируется в период правления Иоанна IV Васильевича, в 1547 году, когда он был венчан на царство, т. е. перестал быть первым среди равных, стал главой государства, сформировал реальную систему публичной власти.

[3] Юридическая техника: курс лекций / под ред. В.М. Баранова, В.А. Толстика. М.: ДГСК МВД России, 2012. С. 134.

[4] Там же. С. 138.

справедлив в том случае, когда речь идет о конкретно определенных государствах. В результате исследования конкретно определенных государств(-а) появляется содержательная характеристика его модели, а понятие «государство» со специфическими его особенностями, сформулированное государствоведами, может и должно в полной мере использоваться для исследования конкретного государства и построения его модели.

Таким образом, несмотря на то, что эти понятия весьма близки, в действительности они существуют в разных плоскостях.

Следующим понятием, с которым необходимо соотнести *модель государства*, является *тип государства.*

Здесь, следует начать с двух уточнений (пояснений).

Во-первых, при появлении нового понятия в юридической науке не нужно забывать то, что существует годами и зарекомендовало себя достаточно хорошо, в нашем случае речь идет о понятии «тип государства».

Во-вторых, понятия «модель реального государства» и «реальная модель государства» — это не одно и то же. Модель реального государства всегда остается образом в сознании того либо иного субъекта, который занимается его познанием либо строительством. Реальная модель государства — это нечто воплощенное в том либо ином материале, в реальности. На первый взгляд, они совпадают, если не учитывать, что государство есть абстракция и существует оно в сознании человека — в таком случае, фактическое построение реальной модели государства в современной юриспруденции невозможно. Юриспруденция является самостоятельной наукой и имеет, как было сказано выше, свои особенности.

Модель должна в обязательном порядке отражать существенные характеристики, свойственные моделируемому объекту, процессу или явлению. Если вести речь о модели государства, то она должна отражать существенные характеристики государства. Следовательно, любое государство можно рассматривать с точки зрения модели государства.

Говоря о типе государства, воспользуемся, например, понятием, предложенным Л.А. Морозовой[1]: это общие, системообразующие сущностные признаки, присущие конкретной совокупности (группе) государств и раскрывающие закономерности их организации и развития. Что мы видим?

Понятие «тип государства» используется для характеристики групп государств, а модель государства применяется для характеристики государства как такового. Таким образом, можно сделать вывод, что на основе общих представлений о государстве (модели государства), с учетом присущих модели характеристик, на конкретном этапе исторического развития появляются реальные государства[2], которые на основе присущих уже им признаков исследователями распределяются по типам. Соответственно, утверждение Л.А. Морозовой о том, что типология выступает высшей формой классификации, требует уточнения — высшей формой классификации реально существующих государств. Модель государства, в свою очередь, является высшей формой обобщения знаний о государстве.

Подводя итог, предлагаем остановиться на *соотношении понятий «юридическая конструкция» и «модель государства»*. Два тесно связанных друг с другом понятия, каждое из которых относится к группе моделей в юриспруденции (родовое понятие) и обеспечивает системно-структурное изложение материала в сфере юриспруденции.

В чем отличие юридической конструкции от модели государства? Предлагаем обратиться к трудам представителей уральской школы теории государства и права.

С.С. Алексеев пишет: юридические конструкции «…представляют собой специфическое построение нормативного материала…»[3], «…типовые образцы, схемы, в которые облекается нормативный материал…»[4].

А.Ф. Черданцев указывает, что юридическая конструкция — «модель урегулированных правом общественных отношений или отдельных элементов…»[5], «разновидностью моделей в правоведении являются юридические конструкции… средства познания правовых явлений»[6].

Применительно к юридическим конструкциям каждый из классиков указывает, что они непосредственно связаны с правом. Целью существования юридической конструкции выступает организация правового материала, это то, как построен данный материал или в каком порядке, последовательности он должен быть представлен. И во-вторых, он применяется для познания правовых явлений.

В этих словах скрыты как минимум два отличия.

---

[1] *Морозова Л.А.* Теория государства и права: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Эксмо, 2009. С. 64.

[2] Как нам известно, условия, в которых появляются государства, различаются, поэтому даже если мы будет строить их по трафарету, на каждом конкретном этапе исторического развития возникнет не то государство, которое мы желаем получить, а что-то новое с учетом потребностей времени и существующего опыта.

[3] *Алексеев С.С.* Общая теория права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби: Проспект, 2008. С. 489.

[4] Там же. С. 490.

[5] *Черданцев А.Ф.* Логико-языковые феномены в юриспруденции: монография. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. С. 228.

[6] Там же.

Первое: юридическая конструкция используется в сфере права. К какому бы источнику[1] мы ни обратились, в большинстве работ авторы ведут речь о правовых явлениях[2]. К государству, как показывает практика, данное понятие не применяется. Как нам известно, в действующем отечественном законодательстве даже нет понятия «государство». О какой конструкции может идти речь? И чтобы термин «юридическая конструкция» не употреблялся не по назначению, без учета его особой природы (хотя порой он и может быть использован применительно к государственному строю)[3], предложено по отношению к государству использовать термин «модель».

Второе: модель государства, в отличие от юридической конструкции, как мы предполагаем, может создаваться и существовать без цели быть закрепленной в правовых предписаниях. Ее основное предназначение — это познание государственно-правовой жизни, жизни, в которой много факторов, не имеющих непосредственного отношения к юриспруденции. А, как известно, область существования юридической конструкции — это практическая юриспруденция.

Если обратиться к трудам представителей других школ теории государства и права, то напрашивается аналогичный вывод. Например, М.Л. Давыдова отмечает: «Юридическая конструкция… идеальная модель, позволяющая теоретически осмыслить, нормативно закрепить, обнаружить… взаимосвязь структурных элементов различных правовых явлений»[4]. Так же как и уральцы, она обращает принципиальное внимание на «правовые явления» и акцентирует внимание на нормативной фиксации. Здесь, наверно, можно сказать больше. Для модели государства достаточным будет наличия собственного места, например, в правовой доктрине, при этом нормативная фиксация необязательна.

И второй аспект проблемы, который требует решения: возможности, которые появляются у исследователя в результате введения в научный оборот понятия «модель государства».

Первое и основное значение модели государства в современной отечественной юриспруденции — это систематизация знаний о государственно-правовой жизни (об организации и функционировании государства).

Итак, современные авторы, особенно учебных, учебно-методических работ (где это наиболее наглядно видно), допускают весьма вольное обращение с материалом, раскрывающим природу государства. Порой наталкиваешься на довольно интересное расположение материала и весьма вольные характеристики самого государства. Так, например, В. Быкадоров в пособии по теории государства и права указывает: «государство — это совокупность "особых лиц", выделившихся из всего населения данной страны и объединившихся в управленческую "группировку господ в законе" — государство как таковое; главной целью этой группировки является удовлетворение корыстных интересов ее членов за счет управления всей жизнедеятельностью подвластной ей остальной части населения — народа…»[5].

В результате модель государства позволяет одновременно достичь, как минимум, трех целей:

— исследователю — последовательно изложить значительный объем материала и при этом не сбиться с выбранного в самом начале методологического основания;

— обучающемуся — понять последовательность изложения (изучения) материала и в процессе познания неустанно следовать в фарватере преподавателя, а в случае необходимости — видеть то место, куда необходимо вернуться, чтобы вновь начать свой путь;

— рецензентам, редакторам (при наличии цензуры — контрольно-надзорным органам) — обеспечить издание и использование заинтересованными субъектами качественных материалов, поскольку на виду будут находиться основные начала, в рамках которых строится вся теория государства.

Если попробовать углубиться в проблему, то возникает весьма смелое предположение, что формулировка понятия государства, как отражение ряда базовых характеристик государства, в теории государства и права в первую очередь нужна в целях правового воспитания граждан, а не для познания государства как явления в принципе. Теоретик государства и права подтвердит, что теория государства и права изучает общие закономерности возникновения, организации и функционирования государства и права, а также связанные с ними явления. Формулировка понятия государства принятая в данном конкретном государственно-организованном обществе, если и должна изучаться в курсе теории государства, то только в общей ее части, а не во введении в теорию государства и права. Необходимость существования внятного определения понятия государства обусловлена важностью его для правового воспитания граждан, юристов, обществ, функционирующих в рамках конкретного государства, дабы обеспечить соответствующее восприятие правовой действительности, необходимое власти, принятое в рамках

[1] *Тарасов Н.Н.* Методологические проблемы юридической науки. Екатеринбург: Изд-во Гуманитарн. ун-та, 2001; *Пономарев Д.Е.* Генезис и сущность юридической конструкции: дис. … канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2005. 175 с.

[2] Хотя в последнее время появляются работы, в которых авторы идут далее и указывают, что юридическая конструкция — «это… модель общественного отношения…» (См. подробнее: *Кашанина Т.В.* Юридическая техника: учебник. М.: Эксмо, 2007. С. 178.). Такое определение является некорректным, поскольку автор никоим образом не связал его с юриспруденцией, а модели общественных отношений существуют и в социологии, и в литературе, и т. д.

[3] См.: *Чевычелов В.В.* Юридическая конструкция: проблемы теории и практики: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2005. 26 с.

[4] Юридическая техника: курс лекций / под ред. В.М. Баранова, В.А. Толстика. С. 193.

[5] *Быкадоров В.* Теория государства и права: пособие для сдачи экзаменов. Харьков: СП ДФЛ Шевченко, 2006. С. 54.

данного общества. Она (формулировка) важна для организации материала конституционного права, которое является «фундаментом» всей правовой системы конкретной страны. Без определения основных характеристик государства, которые содержатся в первую очередь в его понятии, в конечном итоге, не может появиться основной закон данного государства.

Наличие модели государства, в данном случае, является вполне удачной заменой понятия государства. Модель предоставляет возможность познать государство и смоделировать его независимо от политической конъюнктуры. У всех субъектов (исследователей, преподавателей, обучающихся) — государствоведов — появляется реальная возможность вести речь не о частных случаях, а именно, как того требует теория государства и права, об общих закономерностях в различных их аспектах.

Как минимум, можно отметить еще один плюс от введения понятия «модель государства» в научный юридический оборот. Появляется реальная возможность обособить теорию государства — государствоведение — в самостоятельный раздел и качественно распределить материал в соответствующих подразделах, не отдавая при этом часть исследований, имеющих чисто юридическую природу, другим сферам научного знания.

Сегодня, как известно, теория государства, общее учение о государстве отнесено в рамках универсальной десятичной классификации к коду 321 — политика, политические науки. В праве, юридических науках о теории государства фактически не идет речи, затрагиваются лишь отдельные характеристики государствоведческой науки, и то весьма любопытным образом.

Характеристика федерации отнесена к структуре государства (342.2), демократия включена как в раздел «Верховная власть. Суверенитет. Формы правления» (342.3), так и «Демократия» (321.7). И при всем этом недемократические политические режимы рассматриваются под кодом 321.6. Да, один и тот же объект одновременно может являться предметом изучения множества наук. Но тогда непонятно: почему в юридических науках до сих пор нет теории государства?

Именно эту проблему поможет решить введение в научный юридический оборот понятия «модель государства» со своим собственным содержанием.

Резюмируя, отметим, что увеличение объема знаний о государстве, усложнение общественных отношений и необходимость дальнейшего развития создали необходимые условия для включения в понятийно-категориальный аппарат отечественной юридической науки понятия «модель государства». В современном отечественном государствоведении оно имеет свое строго определенное место и играет только ему отведенную роль. Причем появление данного понятия не нарушает стройный понятийный и категориальный аппарат юриспруденции.

Русакова Наталья Григорьевна

кандидат юридических наук, доцент кафедры психологии и педагогики Нижегородской академии МВД России

Rusakova Natalia Grigorievna

candidate of law, associate professor of the department of psychology and pedagogy of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: ngrus2005@yandex.ru

Кодексы профессиональной этики сотрудников органов внутренних дел: традиции и инновации

Codes of professional ethics for employees of internal affairs bodies: traditions and innovations

Аннотация: статья посвящена проблемам регулирования профессионально-этических отношений в органах внутренних дел Российской Федерации. Представлены исторический и технико-юридический аспекты содержания Кодексов профессиональной этики сотрудников органов внутренних дел.

Ключевые слова: кодекс профессиональной этики, профессионально-этическое требование, сотрудник органов внутренних дел.

Annotation: the article is devoted to the problems of regulation of professional and ethical relations in the internal affairs bodies of the Russian Federation. The historical and technical-legal aspects of the content of the Codes of Professional Ethics for employees of internal affairs bodies are presented.

Keywords: code of professional ethics, professional and ethical requirement, employee of internal affairs bodies.

Разработка и внедрение корпоративных правил и общественных отношений в профессиональной сфере известны с момента возникновения этих профессиональных отношений, их существование является объективной необходимостью. Естественным образом, накопление разработанных, исторически сложившихся обычаев или, сложившихся под влиянием законодательства норм, неизбежно приводит к необходимости их упорядочить и кодифицировать. Кодексы профессиональной этики известны человечеству давно и представляют собой свод нравственных принципов и норм, которыми руководствуются представители определенных профессий, в частности врачи, журналисты, юристы и другие представители важных профессиональных сообществ. Называются эти кодексы по-разному, в зависимости от особенностей профессиональной деятельности — «кодекс чести», «кодекс профессиональной этики», «этический кодекс», «деонтологический кодекс» и др. Наличие такого солидного понятийного перечня позволяет утверждать, что основное назначение указанных кодексов состоит в дополнительном нормативном регулировании общественных отношений, так как правовое регулирование не всегда может охватить все стороны деятельности той или иной профессии.

Так же следует отметить то обстоятельство, что в кодексах профессиональной этики формулируются необходимые и понятные для данной профессии нормы, которые законодательство не регламентирует. В этой связи, следует согласиться с мнением А.А. Малиновского о том, что «основной задачей разработчиков этических кодексов является формулирование и внедрение в профессиональную среду принципов и норм корпоративной этики, которые направлены на разрешение нравственно-этических проблем и спорных ситуаций, предотвращение злоупотреблений в различных сферах профессиональной деятельности»[1].

Отличительная особенность любого кодекса профессиональной этики состоит в том, что он содержит обязательные для исполнения профессионально-этические требования, за неисполнения которых могут наступить неблагоприятные последствия, в том числе юридические.

[1] Малиновский А.А. Кодекс профессиональной этики: понятие и юридическое значение // Журнал Российского права. 2008. №4 (136). С.40.

Так, к примеру Кодекс профессиональной этики адвоката (принят Первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 года (с изменениями и дополнениями, утвержденными II Всероссийским съездом адвокатов 08.04.2005; III Всероссийским съездом адвокатов 05.04.2007; VI Всероссийским съездом адвокатов 22.04.2013; VII Всероссийским съездом адвокатов 22.04.2015; VIII Всероссийским съездом адвокатов 20.04.2017)) обладает всеми признаками нормативного акта. Он принят компетентным органом, т.е. Всероссийским съездом адвокатов, в соответствии с полномочиями, определенными Федеральным законом от 31 мая 2002 г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» (ст.7). Таким образом, Кодекс профессиональной этики адвоката обладает общеобязательным характером и обеспечивается принудительной силой государства[1]. Случаи не соблюдение адвокатами норм Кодекса профессиональной этики адвоката вызывают широкий общественный интерес. Так, в вызвавшем широкий общественный резонанс деле по обвинению известного актера М.Ефремова, его адвокат э. Пашаев был лишен статуса сроком на один год. Квалификационная комиссия Адвокатской палаты Северной Осетии нашла нарушения юридической этики в действиях адвоката: на взгляд юристов, он превратил процесс по защите Михаила Ефремова в шоу, что повлияло на срок известному актеру, которого осудили в итоге на восемь лет[2]. Адвокат А. Добровинский, защищавший потерпевших в деле Ефремова, также был лишен статуса адвоката сроком на 2 года. Адвокатское сообщество пришло к мнению, что по делу Ефремова адвокаты допускали высказывания, которые "содержат признаки нарушений законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвокатов, демонстрируют пренебрежительное отношение к правилам адвокатской профессии и указывают на игнорирование корпоративной дисциплины, этики и нравственности"[3].

Следует признать, что в большинстве случаев кодексы профессиональной этики являются нормативными, но не правовыми актами, так как они принимаются не государственными законодательными органами, а исходят от профессиональных сообществ.

В органах внутренних дел кодекс профессиональной этики занимает особое место.

В целях совершенствования воспитательной работы в органах внутренних дел 19 ноября 1993 году приказом МВД № 501 был утвержден Кодекс чести рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Российской Федерации. Кодекс чести, как его сокращенно называли сотрудники милиции, содержал нравственно-профессиональные требования. В 12 параграфах Кодекса чести были размещены моральные требования: соблюдения высоконравственных норм поведения, следовать требованиям Присяги, которая представляет собой юридический факт, принятие официальной клятвы (торжественного обещания) соблюдать и исполнять права и обязанности в соответствии с принимаемой должностью, определяющий момент изменения специального правового статуса субъектов и осуществляемый в особом ритуальном порядке на основе специализированных символических действий.[4]

Следует отметить тот факт, что положения Кодекса чести рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Российской Федерации носили декларативный характер, моральные требования, содержащиеся в нем не конкретизировались. Так, в первом параграфе содержится моральная норма следующего содержания: «долг чести сотрудника органов внутренних дел — быть примером в исполнении законов…». Содержащиеся в данном моральном требовании оценочные категории «долг» и «честь» выступают по смыслу единым словосочетанием «долг чести», хотя в действительности это совершенно самостоятельные категории профессиональной этики, имеющие собственное значение. Долг как основное понятие этики, представляющее собой общественную необходимость в виде определенных моральных требований, предъявляемых обществом к личности и личностью к обществу, и честь как положительная общественная оценка личности, доброе имя, авторитет и репутация. Таким образом, по установленной традиции, словосочетание «долг чести» должно было восприниматься сотрудниками, по нашему мнению, следующим образом: «для того чтобы приобрести доброе имя, авторитет, репутацию, необходимо безусловно выполнять все возложенные на сотрудника обязанности по надежной защите правопорядка, законности, защите прав и свобод человека и гражданина».

Традиции патриотизма, гражданственности, государственности в органах внутренних дел были закреплены в Кодексе профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации, утвержденном приказом МВД от 24 декабря 2008 г. Данный кодекс имел развернутую структуру — преамбулу, семь глав, двадцать восемь статей; профессионально-этические требования содержали конкретные и понятные нормы. Несомненным достижение того времени стало появление в Кодексе профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации главы 7 «Профессионально-этический стандарт антикоррупционного поведения сотрудника органов внутренних дел». В ней раскрывались понятия коррупционно-опасного поведения сотрудника и руководителя, конфликта инте-

[1] Земская Н.В. Адвокатская этика, как институт права. // «Черные дыры» в Российском законодательстве. 2005. № 2. С. 228.
[2] Гень Ю. Устроил театр? Российская газета. №211 (8165). 20 сентября 2020.
[3] Петров И. За «дело Ефремова» Российская газета. №246 (8300). 29 октября 2020.
[4] Русакова Н.Г. Присяга как общеправовой феномен: Монография. — Н.Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2009. С. 46.

ресов, этической неопределенности и этического конфликта, антикоррупционного стандарта поведения, были сформулированы нравственные обязательства сотрудника органов внутренних дел по не допущению случаев нарушения антикоррупционного законодательства.

На протяжении всего периода действия указанного кодекса, он являлся обязательным критерием оценки качества профессиональной деятельности, соответствия морального облика сотрудника органов внутренних дел требованиям Министерства внутренних дел Российской Федерации.

Процесс реформирования органов внутренних дел затронул вопрос регулирования профессионально-этических отношений в полиции, в части создания нового кодекса профессиональной этики, появление которого растянулось на долгие семь лет, с 2013 по 2020 гг. В этот период сотрудники органов внутренних дел руководствовались нормами Типового кодекса этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих, утвержденный Решением Президиума Совета при Президенте Российской Федерации по противодействию коррупции от 23 декабря 2010 г. (протокол № 21). По образцу данного кодекса федеральные и региональные органы власти утверждали этические кодексы. В большинстве своем кодексы этики государственных служащих утверждены ведомственными нормативными правовыми актами и почти идентичны друг другу.[1]

Для государственных гражданских служащих органов внутренних дел был подготовлен Кодекс этики служебного поведения государственных гражданских служащих системы Министерства внутренних дел Российской Федерации (утв. Приказом Министерства внутренних дел Российской Федерации от 22 июля 2011 г. № 870) с целью обеспечение единства норм поведения сотрудников, способствовать достойному осуществлению ими профессиональной деятельности и т.д. С точки зрения юридической техники данный кодекс можно назвать «незрелым» документом, допускающего смешение понятий императивного и диспозитивного плана. Так как, в разделе втором используются понятия «призваны», а не «обязаны», а в п.п.11-23 того же раздела правила поведения для государственных гражданских служащих формулируются императивно: «обязан», «должен», «запрещается». В целом, не проработанность указанного документа с точки зрения юридической техники, сказывается на общем впечатлении о нем. Кроме того, в нем не нашло отражение традиционных требований к поведению государственных гражданских служащих вне службы, что является сужением сферы действия указанного документа и не отражает в полной мере специфики профессиональной деятельности сотрудников органов внутренних дел. Требования к поведению сотрудников органов внутренних дел вне службы были закреплены и в Кодексе чести рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Российской Федерации, и в Кодексе профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации 2008 года.

Кодекс этики и служебного поведения сотрудников органов внутренних дел (Кодекс) утвержден приказом Министерства органов внутренних дел Российской Федерации от 26 июня 2020 года №460 от и разработан на основе положений Конституции Российской Федерации, Федерального закона от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ч.4 ст.13), Типового кодекса этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих, одобренного на заседании президиума Совета при Президенте Российской Федерации по противодействию коррупции от 23 декабря 2010 г. (протокол № 21).

Необходимо отметить, что при всех очевидных недостатках данного документа принятие Кодекса является необходимым в силу требований ч.4 ст.13 Федерального закона от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», одновременно принятие Кодекса влечет обязательность исполнения закрепленных профессионально-этических требований всеми сотрудниками органов внутренних дел Российской Федерации.

Кодекс логически структурирован: содержит главы и статьи. В тексте Кодекса содержаться профессионально-этические нормы и отдельные требования к служебному поведению сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации при осуществлении служебной деятельности, а также во внеслужебное время.

Приоритетная норма Кодекса связана с защитой жизни и здоровья граждан, основных прав и свобод, чести и достоинства (ст.6.1)

В структуре Кодекса выделяется раздел основных этических требований к сотруднику органов внутренних дел. В качестве главных требований к сотруднику предъявляются понятные и исполнимые требования: не ставить собственные интересы выше общественных (ст.6.2); всегда действовать по закону (ст.6.3); незамедлительно помогать пострадавшим (ст.6.4). Ст.6.5 требует знать и изучать национальные особенности населения в местах прохождения службы, проявлять толерантность в межконфессиональных отношениях. При этом сотрудник полиции должен оставаться вежливым, корректным, тактичным при обращении с гражданами (ст.6.6). Запрет коррупционных действий отражается в ст.6.7.

[1] Шуралева С.В., Ваньков А.В. Систематизация этических правил поведения государственных гражданских служащих в российском и международном праве // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2012. N 1. С. 193.

В числе важнейших показателей отличающих сотрудника органов внутренних дел является высокий уровень культуры речи (ст.ст.7.2,7.3).

Оборудование рабочего места (служебного кабинета) должно носить строго официальный характер, недопустимо использовать нескромные, нефункциональные предметы (ст.7.7). Важно помнить, что рабочий кабинет —это не собственность сотрудника, а предоставленное государством рабочее место, служащее защите интересам граждан, а не выражение личных амбиций и индивидуальных особенностей.

Новый Кодекс в очередной раз демонстрирует необходимость трезвого поведения сотрудников органов внутренних дел (ст.8.7), отказа от курения табака в запрещенных местах.

Структура Кодекса не выделяет вопросы формирования стандарта антикоррупционного поведения в отдельный раздел, между тем профессионально-этические требования, содержащиеся в нем, предупреждают и удерживают сотрудников от коррупционно-опасного поведения (злоупотреблению властью, взяточничество и др.) (ст.ст.8.1-8.3).

Сотрудник органов внутренних дел, наделенный властными полномочиями, не должен совершать действия, дискредитирующие моральный облик современного сотрудника полиции (провоцирование граждан (ст.8.4); грубое и жестокое обращение к людям (ст.8.5); участие в конфликтах (ст.8.6)).

Отдельная глава Кодекса посвящена требованиям к служебному поведению руководителей (начальников), которые должны быть примером профессионализма, образцового выполнения служебных обязанностей, требовательным и принципиальным по отношению к подчиненным, объективным в оценке результатов служебной деятельности подчиненных, избегая протекционизма в вопросах прохождения службы, проявлять заботу о подчиненных, непредвзято и справедливо распределяя между ними служебную нагрузку, учитывая квалификацию и опыт, доброжелательно и умело мотивировать подчиненных к добросовестному исполнению служебных обязанностей и т.д.

Внешнему виду сотрудника органов внутренних дел уделяется серьезное внимание. Правила Кодекса по данному вопросу доступные к пониманию — форма у полицейского должна быть чистой и аккуратной, а гражданская одежда полицейского должна соответствовать строгому деловому стилю (ст.ст.11,12).

Скромность и разумная достаточность, аккуратный вид — неполный перечень требований Кодекса к использованию сотрудниками полиции ювелирных украшений, косметики и прически (ст.13).

Кодекс обращает внимание сотрудников органов внутренних дел на строгое соблюдение правил при обращении со служебной информацией (ст.ст.14,15).

Нововведением Кодекса являются профессионально-этические требования поведения сотрудников в сети интернет, в социальных сетях. Сотрудники органов внутренних дел лишены возможности публиковать в интернете материалы по своему усмотрению, так как они должны защищать сведения о персональных данных и свою принадлежность к полиции. Неэтично обсуждать деятельность государственной власти, своих коллег, поскольку интернет является публичной площадкой для общения (ст.ст.16.1-16.3).

По мнению создателей Кодекса, соблюдение указанных норм, позволит сформировать у сотрудников органов внутренних дел нравственную мотивацию к добросовестному выполнению служебных обязанностей, а также укрепить авторитет органов внутренних дел в обществе.

Полагаем, что появление Кодекса этики и служебного поведения сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации — это признак правовой зрелости общества, выраженный в регламентации поведения своих членов.

Между тем, следует остановиться на дискуссионных вопросах, содержащихся в тексте Кодекса. В нем содержится многочисленные оценочные категории (добросовестность, репутация, авторитет, честь, достоинство и др.), которые являются неконкретными, что приводит к субъективному суждению. В этой связи, по мнению А.А. Малиновского « задача этических кодексов как раз и заключается в том, чтобы привести порой диаметрально противоположные представления членов профессионального сообщества о добре и зле к общему социально-полезному знаменателю»[1].

Решение указанной проблемы возможно, на наш взгляд, путем конкретизации, формального определения оценочных категорий, регулирующих деятельность сотрудников органов внутренних дел. Для этого потребуется дополнение к Кодексу этики и служебного поведения сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации, представляющее собой толкование оценочных категорий и понятий, содержащихся в Кодексе.

Таким образом, профессионально-этические нормы, закрепленные в кодексах профессиональной этики сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации традиционно, наряду с нормами права, способствуют формированию стандарта достойного поведения сотрудников, направленного на успешное выполнения оперативно-служебных задач и во вне служебное время.

[1] Малиновский А.А. Кодекс профессиональной этики: понятие и юридическое значение // Журнал Российского права. 2008. №4 (136). С.40.

Сивицкий Владимир Александрович

кандидат юридических наук, ведущий эксперт Антимонопольного центра БРИКС НИУ ВШЭ, профессор кафедры конституционного и административного права юридического факультета НИУ ВШЭ в Санкт-Петербурге

Sivitsky Vladimir Aleksandrovich

PhD in law, leading expert of the BRICS Antimonopoly center of the higher school of Economics, professor of the department of constitutional and administrative law at the HSE faculty of law in Saint Petersburg

E-mail: vsivitskij@hse.ru

Правовой традиционализм и правовое новаторство: найти разумный компромисс

Legal traditionalism and legal innovation: finding a reasonable compromise

Аннотация. Правовой традиционализм и правовое новаторство рассматриваются в статье как два необходимых элемента права, позволяющие совмещать его необходимую стабильность и развитие. Ни один из этих элементов не должен полностью вытеснить другой. Правовое новаторство не должно разрушать сложившиеся механизмы правового регулирования. Правовой традиционализм не должен мешать решению правовыми средствами актуальных проблем. Поэтому ключевым является применение инструментов, обеспечивающих компромисс между ними. В статье в качестве таких инструментов рассматриваются прежде всего правовой эксперимент и правовое сегментирование. В некоторых случаях таковым может быть предварительный конституционный контроль. В компромиссе между правовым традиционализмом и правовым новаторством важное значение также имеет грамотная организация нормотворческой работы и максимальное использование существующих правовых институтов для закрепления правовых инноваций.

Ключевые слова: правовые новации, правовой эксперимент, правовое сегментирование, предварительный конституционный контроль.

Summary. Legal traditionalism and legal innovation are considered in the article as two necessary elements of law that allow combining its necessary stability and development. None of these elements should completely displace the other. Legal innovation should not destroy the existing mechanisms of legal regulation. Legal traditionalism should not interfere with the solution of urgent problems by legal instruments. Therefore, the key is to use tools that provide a compromise between them. The article considers first of all legal experiment and legal segmentation as such tools. In some cases, this may be a preliminary constitutional review. In the trade-off between legal traditionalism and legal innovation, it is also important to properly organize rule-making and maximize the use of existing legal institutions to establish legal innovations.

Keywords: legal innovations, legal experiment, legal segmentation, preliminary constitutional control.

Как верно отмечается в правовой литературе, «традиции и инновации есть две парные категории, два взаимодействующих и взаимодополняющих механизма самоорганизации правовой системы»[1], «в любой правовой системе необходимо наличие как традиции, так и инновации»[2].

Тот же автор, Е. Ю. Курышев, являющийся на сегодняшний день крупнейшим в стране исследователем природы и категории правовых инноваций, предлагает понимать под правовой инновацией «внедрённое в правовую систему новшество, качественно улучшающее её элементы с целью гармонизации действующего права»[3]. С этим понятием правовой инновации в целом можно согласиться. Однако воз-

[1] Е. Ю. Курышев. Традиции и инновации как парные правовые категории//Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2016. № 2. С. 156.
[2] Там же.
[3] Е. Ю. Курышев. Инновации как форма обновления права. В сборнике : Актуальные проблемы права: материалы IV Международной научной конференции (г. Москва, ноябрь 2015 г.). М.: Буки-Веди, 2015. С. 10.

можен и несколько иной подход. Во-первых, относительно целей: гармонизация действующего права (как и любое воздействие на действующее право), это скорее внешнее выражение инновации. Целью же, как и у правового регулирования в целом, все-таки является определенное воздействие на общественные отношения, которое, по мнению создателей правовой инновации невозможно без нее.

Во-вторых, есть некоторые сомнения в том, что инновация обязательно направлена на гармонизацию действующего права. Его гармония, возможно, прекрасна сама по себе, но инновация может оказаться индифферентна к ней, и более того — вынуждено внести в право определенную контролируемую и управляемую дисгармонию для более значимых прикладных целей (например, ускорения социально-экономического развития). Так, чуть забегая вперед, правовой эксперимент или экспериментальный правовой режим всегда вносят определенную дисгармонию в правовое регулирование: ведь все было единообразно и упорядоченно, и вдруг на определенной территории или в иной выделенной «песочнице» в течение некоторого времени действуют иные правила, отличающиеся от общих. Пример показателен, поскольку правовая инновация, конечно, отнюдь не всегда правовой эксперимент или экспериментальный правовой режим, но правовой эксперимент или экспериментальный правовой режим — всегда правовая инновация.

Наконец, любое ли новшество, качественно улучшающее элементы правовой системы, является инновацией. С одной стороны, можно исходить и из этого — это вопрос терминов. Но все-таки предложил бы развести понятия «правовая новелла» и «правовая инновация», соотнося их как общее и частное, и под правовой новеллой понимать любое качественное изменение элементов правовой системы, а под правовой инновацией — такое, которое выбивается из привычного на момент его предложения к обсуждению понимания возможного и допустимого в правовой системе (как в целом, так и в конкретной отрасли, конкретном институте). То есть правовая новелла может возникать и развиваться, абсолютно естественным образом вырастая из существующей правовой системы, а правовая инновация — это нечто такое, на что первой реакцией существенной части профессионального сообщества будет что-то типа: «а разве так вообще можно? разве такое регулирование допустимо?», а дальше уже происходит спор инициаторов инновации и ее противников, результатом которого будет либо нормативное закрепление содержания инновации, либо отказ от идеи в пользу существующего или менее оригинального нового регулирования.

При таком подходе те нормы, правовые институты и приемы правового регулирования, которые будут выдвигаться в возражение правовой инновации, фактически именно и только в этом качестве приобретут свойства «традиций». Пока они не становятся препятствием (может быть, вполне обоснованным и оправданным!) для инновации, и нет необходимости рассматривать их как традицию: это просто действующие элементы правовой системы. В качестве традиции они выкристализовываются, начинают восприниматься и аргументационно использоваться именно в споре с инновацией. Иными словами, парность категорий «правовая традиция» и «правовая инновация» наиболее выпукло проявляется в диалоговом режиме, когда возникает нечто, претендующее на то, чтобы быть правовой инновацией.

Именно в изложенном выше ключе, как представляется, можно интерпретировать утверждение, что «инновация будет иметь значение только тогда, когда она войдет в традицию»[1]. Применительно к инновации в предложенном для целей данной статьи узком смысле, как чего-то «неожиданного» для правовой системы, то поскольку она будет применяться для регулирования общественных отношения с момента начала действия нормативного акта, в котором закреплена, с этого момента отсчитывается и ее значение в правовой системе. При этом субъективно она еще долго может вызывать отторжение правоприменителей и станет традицией только по истечение достаточно долгого срока, когда к ней выработается привычка. Но если как инновацию рассматривать выросшую естественным образом из действующего регулирования правовую новеллу, то она, действительно может «войти в традицию» фактически мгновенно, включаясь в «диалоговый режим» в качестве части системы возражений тому предложению о правовых изменениях, которое выбивается из привычного понимания возможного и допустимого в правовой системе.

Может возникнуть вопрос — а представляет ли правовое новаторство, выражающееся в продвижении предложений о таких изменениях, ценность, которую нужно как-то защищать и продвигать? Ведь если есть риск выхода за пределы возможного и допустимого в правовой системе, может быть, такой риск стоит пресекать на корню? Как представляется, есть определенные факторы, говорящие в пользу его оправданности.

Общеизвестно, что право — важный фактор социально-экономического развития. Качество правовой системы и правового регулирования в конкретных сферах способствует привлечению финансового и интеллектуального капиталов, стимулирует деловую и творческую активность. При этом конкуренция правовых систем также является, пожалуй, общепризнанным явлением. И в этой конкуренции могут быть хороши правовые решения, далекие от банальных.

Постоянное развитие человечества вызывают появление новых явлений: новые технологии в собственном смысле слова, включая новые информационно-коммуникационные технологии, новые финан-

[1] Е. Ю. Курышев. Традиции и инновации как парные правовые категории//Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2016. № 2. С. 156.

совые инструменты, новые формы взаимоотношений между контрагентами по поставкам товаров, выполнению работ, оказанию услуг. При этом все новое, хотя в основном (но не исключительно) является благом, тем не менее связано с рисками. Поэтому диалектика развития общественных отношений состоит в том, что почти все возникшее новое — если в процессе использования этого нового человечеством возникают риски — раньше или позже становится предметом правового регулирования. А новизна регулируемого явления по крайней мере в ряде случаев предполагает и новизну предполагаемых приемов и способов регулирования.

Соответственно, вообще без правового новаторства вряд ли получится обойтись. При этом ценность правового традиционализма как сдерживающего фактора для таких инновационных изменений, которые могут оказаться вредными и для правовой системы, и для общественных отношений, тоже не должна отрицаться. Соответственно, возникает вопрос о поиске компромисса между традиционализмом и новаторством.

Прежде всего, необходимо достаточно осторожно относиться к самому по себе предложению правовых инноваций в указанном в настоящей статье смысле. Иными словами, если для решения практической задачи можно обойтись без того, что вызывает сомнение в возможности и допустимости такого регулирования, то предпочтительнее все-таки избежать внесения «инновации ради инновации». В частности, если возникает новое явление, нуждающееся в правовом регулировании, совершенно не обязательно это явление предполагает задействование правовой инновации: вполне возможно, существующих правовых средств окажется достаточно для его регулирования без потери эффективности либо достаточно будет достаточно простой правовой новеллы, вытекающей из действующего регулирования и не претендующей на новаторство.

Если же возникает понимание, что без инновационного изменения в праве не обойтись, нужно стремиться привнести инновацию в таком виде, чтобы она хотя бы максимально вписана в существующие элементы правовой системы, насколько это возможно. Например, разрабатывать не принципиально новый закон, а задуматься об изменениях в действующий; не конструировать совсем новый правовой институт, а задуматься о том, как включить инновацию в существующий институт, может быть, несколько переформатировав его; использовать привычные правовые термины, а не изобретать новые; и тому подобное.

К этому стимулирует, в частности, то обстоятельство, что Конституционный Суд Российской Федерации в постановлениях от 23 апреля 2004 года № 9-П и от 18 июля 2008 года № 10-П фактически выявил в качестве конституционного принципа принцип системности законодательства. В частности, в последнем, негативно оценивая оспариваемую норму, он отметил, что «конституционные принципы правового государства требуют от федерального законодателя при выборе средств и способов правового воздействия … основываться на сложившейся в Российской Федерации отраслевой системе правового регулирования и общих принципах соответствующих отраслей права — публичного или частного». Это, кстати, перекликается с ранее выраженными в литературе идеями о требовании единства законодательства[1] или "целостности и четкой структуры законодательства"[2].

Нужно учитывать, что упрек в том, чтобы предложение об изменении правового регулирования «не согласуется с системой действующего правового регулирования» — достаточно убийственный для того, чтобы заблокировать правовую инновации. Если последнее слово всегда будет за лицом, ревностно охраняющего правовую систему на основе традиций, то даже важные и полезные инновации не будут интегрированы в право. Но с другой стороны, если решение будет в руках человека, полностью игнорирующего правовые традиции и радующегося каждой инновации, не вдумываясь в то влияние, которое оно может оказать на правовую систему, велик риск разрушительного воздействия на нее. Поэтому для установления компромисса между традициями и инновациями в праве важно, чтобы при принятии нормотворческих решений равный вес имели два лица: условно «оголтелый инноватор» и «ревностный консерватор». При перевесе первого в законодательстве может начаться подлинная вакханалия, при перевесе второго утверждение о недопустимости предлагаемого регулирования в правовой системе страны станет для проекта правового акта приговором, не подлежащим обжалованию. При этом, чтобы принять окончательное решение, важно, чтобы «оголтелый инноватор» и «ревностный консерватор» имели равный доступ к третьему, ключевому лицу в правотворческом процессе — условно, «разумному балансировщику». Именно он, с учетом их доводов, и должен принимать окончательное решение о судьбе правовой инновации.

Откровенно говоря, найти такого «разумного балансировщика» и вывести его на такую организационную позицию, чтобы он успешно выполнял свою миссию, очень проблематично. Поэтому одно лицо может заменить комиссионное рассмотрение спорных вопросов о судьбе правовой инновации, хотя, конечно, состав комиссии также может оказаться излишне инновационным или слишком консервативным. Но здесь уже управленческое мастерство состоит в том, чтобы создать разумный баланс персонального состава.

[1] О. С. Иоффе, М. Д. Шаргородский. Вопросы теории права. М., 1961. С.365.
[2] Правовая реформа: концепции развития российского законодательства. М., 1998. С.6.

«Стопором» правовой инновации могут оказаться упреки в неконституционности предлагаемого регулирования. Ведь правовая инновация в рассматриваемом в статье смысле, действительно, может быть, что называется, «на грани фола» в вопросах конституционности. Но даже кажущаяся неконституционность проекта не всегда является на самом деле неконституционностью. До недавнего времени ситуация была безвыходной: если лицу, от которого зависит дальнейшее движение проекта нормативного правового акта, «покажется» его неконституционность, то он может занять принципиальную позицию — «неконституционно! не пущу!». И вряд ли кто может упрекнуть его в этом, ведь каждый в пределах своих должностных полномочий должен оберегать Основной закон страны от посягательств.

Сейчас из этой ситуации появился выход — изменения в Конституцию Российской Федерации, вступившие в силу 4 июля 2020 года по итогам общероссийского голосования, в пункте «а» части 5.1 статьи 125 Конституции Российской Федерации предусмотрели, что Конституционный Суд Российской Федерации по запросу Президента Российской Федерации проверяет конституционность проектов законов Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации, проектов федеральных конституционных законов и федеральных законов. Иными словами, есть возможность внести законопроект, а потом проверить его конституционность по спорным вопросам.

Тем не менее, полностью возможность предварительного конституционного контроля проблему преодоления сомнений в конституционности проектируемой правовой инновации не снимает. Во-первых, обратиться с таким запросом может только Президент Российской Федерации. Во-вторых, нет уверенности в том, что лица, принимающие решение, пойдут на то, чтобы сначала внести законопроект, а потом с помощью Президента поставить его «под проверку». Возможно, им проще будет продолжать его «блокировать». В-третьих, это касается только проектов законов, хотя проблема возможной неконституционности как препятствия правовой инновации может касаться и проектов других нормативных правовых актов.

Возможным выходом было бы установление компетенции Конституционного Суда Российской Федерации давать, условно говоря, предварительное заключение о конституционности модели правового регулирования. Идея в том, чтобы он не оценивал законопроект, а отвечал на вопрос о том, допустима ли в принципе с точки зрения Конституции конкретная спорная (и составляющая при этом правовую инновацию) модель правового регулирования, а если допустима — то при каких условиях. Это не должно помешать ему в последующем проверять как законопроект, так и закон, так как в данном случае он оценивает модель регулирования, а при проверке законопроекта или закона — уже конкретное регулирование. Круг субъектов обращения за предварительным заключением о конституционности модели регулирования мог бы быть, естественно, шире.

Впрочем, можно и пойти по другому пути, избежав «умножения сущностей», и использовать для этих целей толкование Конституции Российской Федерации. С одной стороны, по смыслу правовой позиции, сформулированной Конституционным Судом Российской Федерации в ряде решений (определения от 7 декабря 1995 года № 80-О, от 11 июня 1999 года № 104-О, от 25 декабря 2003 года № 430-О, от 16 декабря 2004 года № 395-О и др.), рассмотрение запроса о толковании Конституции Российской Федерации не должно подменять собой иные виды конституционного судопроизводства, а потому Конституционный Суд Российской Федерации воздерживается от толкования Конституции Российской Федерации в ситуации, когда в Государственной Думе идет законодательный процесс и запрос о толковании Конституции Российской Федерации, по существу, представляет собой попытку получить предварительную оценку конституционности конкретных положений соответствующего законопроекта. Но с другой, как отмечено в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 1 июля 2015 года № 18-П, «этот вывод не имеет универсального значения и не распространяется на случаи, когда поставленный в обращении о толковании Конституции Российской Федерации вопрос является принципиальным с точки зрения конституционной допустимости концепции, т.е. самой идеи, того или иного законодательного решения, а в понимании содержащихся в соответствующих нормах Конституции Российской Федерации предписаний — применительно к поставленному вопросу — действительно имеется неопределенность».

Одной из возможных форм компромисса между правовым традиционализмом и правовым новаторством является установление правовой инновации в качестве правила (комплекса правил), регулирующих только часть охватываемых правовым институтом, в который они интегрируются, правоотношений и существующих параллельно с традиционными правилами, являющимися общими для регулирования соответствующих правоотношений. Такой формат правотворческого решения можно условно назвать «правовым сегментированием».

Преимущество правового сегментирования состоит в том, чтобы не нарушая существующую систему регулирования в целом, попытаться внедрить правовую инновацию применительно к определенной части (сегменту) однородных общественных отношений, где она особенно нужна. Соответствующая часть может вычленяться по кругу субъектов правоотношений, по отдельным их объектам, по территориям, по целям и так далее, а также по совокупности этих критериев. То есть это установление альтернативных правил, отвечающих признакам инновации, применительно к тем же отношениям, которые уже урегулированы правилами, являющимися стандартными, традиционными. При этом речь идет не об отмене правового регулирования в сегментированной части общественных отношений, а об установлении

параллельного правового регулирования, отвечающего признакам правовой инновации, такого же по охвату предмета регулирования, как и основное регулирование.

Как представляется, правовое сегментирование должно осуществляться тогда, когда имеется устойчивое представление о приемлемости существующего состояния определенных общественных отношений и их правового регулирования, но при этом параллельно формируется мнение, что установление нового нормативного правового регулирования в определенной части (сегменте) этих общественных отношений даст новый общественно-полезный эффект. То есть благодаря вычленению соответствующего сегмента общественных отношений правовая традиция не затрагивается существенно и в остальной части сохраняется, а та часть общественных отношений, которые особенно остро нуждаются в правовой инновации, получают ее.

Представляется необходимым также соотнести понятие правового сегментирования с таким явлением, как правовой эксперимент, который тоже может быть использован в качестве компромисса между традиционализмом и новаторством в праве[1]. Иногда при сопротивлении правовой инновации со ссылкой на то, что она ухудшит что-то в правовой системе, хорошим вариантом является провести правовой эксперимент, оценить его результаты и на их основе сделать вывод о судьбе правовой инновации.

Правовой эксперимент и правовое сегментирование сходны в том, что оба эти инструменты предполагают применение новых норм, альтернативных действующим, в выделенной части общественных отношений. Но в отличие от эксперимента правовое сегментирование не ставит цели апробировать какой-то правовой инструмент, а вводит его как константу в определенной части правоотношений. В то же время, правовая инновация, реализованная в модели правового сегментирования, может дать ориентиры для того, чтобы в дальнейшем, возможно (но не обязательно!) расширить ее применение и заместить ей то регулирование, альтернативой которому в рамках сегмента она выступает. То есть фактически правовое сегментирование послужит в таком случае правовым экспериментом.

В любом случае, дорога правовым инновациям не должна быть закрыта, а умение искать их компромисс с правовыми традициями — один из признаков профессионализма правотворца.

[1] Про правовой эксперимент см. подробнее: В. А. Сивицкий, М. Ю. Сорокин. Правовой эксперимент и развитие права//Право. Журнал Высшей школы экономики. 2016. № 4. С. 15—30.

Скляренко Марина Владимировна

советник Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации (г. Москва)

Sklyarenko Marina Vladimirovna

counselor of the Judicial collegium for Criminal Cases of the supreme court of the Russian Federation (Moscow)

E-mail: aniram1618@yandex.ru

Инновации в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ: доктрина, практика техника

Innovations in the decisions of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation: doctrine, practice, technique

Аннотация. Постановление Пленума Верховного Суда РФ — исключительно важный инструмент в организации судебной деятельности, имеющий инновационный характер. На совокупности примеров показывается роль постановлений Пленума Верховного Суда РФ по реформированию судебной системы и судебной деятельности.

Ключевые слова: судебная власть, судебная деятельность, судебная система, Верховный Суд РФ, Пленума Верховного Суда РФ, постановление Пленум Верховного Суда — форма инновационной деятельности.

Resume. The resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation is an extremely important tool in organizing judicial activity, which has an innovative character. A set of examples shows the role of decisions of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation on reforming the judicial system and judicial activity.

Key words: judiciary, judicial activity, judicial system, the Supreme Court of the Russian Federation, the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation, the resolution of the Plenum of the Supreme Court — a form of innovation.

Введение

В правовых системах, опирающихся на кодифицированное законодательство считается, что письменная норма — единственный источник права, а закон дает ответы на все возможные вопросы. Согласно ч. 1 ст. 120 Конституции РФ судьи подчиняются только федеральному закону (ч. 1 ст. 120), включая, естественно, сам Основной Закон нашего государства . В силу данного обстоятельства судья обществом воспринимается исключительно как рядовой исполнитель закона. Некоторые ученые утверждают, что судебное нормотворчество полностью запрещено, и данная точка зрения соответствует ожиданиям большинства россиян[1].

Однако юристы в любом государстве прекрасно понимают, что от писанного закона нельзя ожидать четких ответов на все вопросы, которые ставит жизнь. Регулярно возникают такие проблемы, о которых не догадываются даже лучшие законодатели, поэтому суды вынуждены в своей практике регулярно существенно опережать законодателя. Согласно ст. 4 ГК Франции, «судья отказавшийся судить в виду молчания, неясности или неполноты закона, подлежит преследованию по обвинению в отказе в правосудии»[2]. При таких обстоятельствах закономерен вывод: судья вынужден делать гораздо больше, чем просто применять закон.

Общепризнано, что право (в том числе и закон), это далеко не то, что когда-то планировал закрепить конкретных регламентах законодатель, а то, что в законах писаных усмотрел конкретных суд (судья). Здесь уместным будет вопрос, а что делать этому конкретному суду (судье) в ситуациях, когда

[1] См. об этом: Рейлинг Д., Деппе Й. Вопросы административной реорганизации российских судов на основе лучшего опыта стран Европейского Союза // Совершенствование национальных средств защиты права на справедливое судебное разбирательство в Российской Федерации. М.: ООО «Радуница», 2012. С. 149.

[2] См.: Рейлинг Д., Деппе Й. Указ. соч. С. 149.

практика в развитии норм права уверенно обгоняет законодателя? Предвидя такие ситуации, сам творец законов, во-первых, наделил Верховный Суд РФ правом законодательной инициативы (подсказка законодателю), во-вторых, предоставил ему возможность на свое самостоятельное видение норм права (законов), их толкование и интерпретацию (уяснение правовых позиций законодателя).

О месте и роли постановлений Пленума Верховного Суда РФ в правовом регулировании на бескрайних и порой весьма самобытных просторах нашей Родины, организации судебного строительства, судебной деятельности написано немало. Тем не менее, в текущий период времени, с сожалением, приходится констатировать: в юридической науке отсутствуют однозначные, ясные и четкие ответы на вопросы: о природе анализируемых постановлений, их реальной регуляторной силе[1]. В тоже время, совершенно бесспорно то, что переоценить значимость постановлений Пленума Верховного Суда РФ для организации не только судопроизводства, но и всех сопутствующих видов деятельности (прокурорская, правоохранительная и правозащитная) просто невозможно, ибо подавляющее большинство постановлений Пленума Верховного Суда совсем не рядовое суждение суда (пусть даже и Высшего), а прямое руководство к действию, о чем будем на примере одного из последний постановлений будет сказано ниже.

1. Восполнение пробелов в праве — инновационная роль суда

Пробелы в праве (не говоря уже про законы) — явление объективное, появление таковых обусловлено целым рядом причин. Наличие пробелов в современном российском праве (правда, косвенно) признает даже сам отечественный законодатель. Так, в ч. 2 ст. 6 ГК РФ зафиксировано правило, согласно которому при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства и требования добросовестности, разумности и справедливости.

Изучающий данную проблематику с 60-х годов прошлого века, проф. В.В. Лазарев, уже тогда писал, что для правильного «разрешения проблем правотворчества и применения», «особое значение приобретает исследование природы пробелов»[2] в праве. Причины их возникновения Валерий Васильевич видел в «бурном росте производительных сил и непрерывном изменении на этой основе регулируемых правом общественных отношений, за которыми нельзя успеть даже при идеальной постановке законодательной деятельности».

Аналогичной точки зрения придерживается, в частности, и известный французский теоретик — Ж.-Л. Бержель, утверждающий, что юридический феномен права развивается и эволюционирует во временном, географическом и социальном контексте»[3]. «Право вынуждено непрерывно приспосабливаться, чтобы сохранять свою эффективность»[4], естественно, что урегулировать все и сразу не возможно, пробелы выявятся в процессе правоприменения и их придется восполнять.

Как известно, проф. Р. Андорно заговорил о необходимости восполнения очередного пробела в праве путем формирования четвертого поколения прав человека. Если в основе первых трех лежали лозунги Великой французской революции (свобода, равенство, братство), то в наши дни человечество, получив практический прямой доступ к мыслям человека, обязано озаботится о праве последнего от искусственного вмешательства в его интеллект[5].

Безусловно, проф. В.В. Лазарев прав и в том, что «практические работники очень часто отмечают несовершенство правовых норм, находят пробелы в правовом регулировании («известного рода патологию»), вносят предложения de lege ferenda». При этом «пробелы представляют собой лишь одну из разновидностей несовершенства права». Опять-таки согласимся с Валерием Васильевичем в том, что «восполнение пробелов в праве — есть особый, большой сложности и большого объема вопрос, заслуживающий самостоятельного исследования», а сами «пробелы в праве являются проблемой каждого правопорядка».

Представителями судейского корпуса практически всех стран открыто признают проблему пробелов в праве, которые ими именуются лакунами. Естественно, что всегда поднимается вопрос о способах выявления и восполнения таких пробелов. Проф. В.В. Лазарева, что проблема выявления и восполнения пробелом «самым тесным образом связана с практической политикой государства, с осуществлением режима законности».

Данное суждение весьма ценно для нашего современного совокупного правопонимания, поскольку нынешнему поколению суждено жить и работать в период отказа от системы «права советского, социалистического». В наши дни в обиходе появилось понятие право «постсоветское, постсоциалистическое».

---

[1] См. подробнее: Марченко М.Н. Судебное правотворчество и судейское право. М.: Проспект, 2006. С. 414-430.

[2] Здесь и далее цитируются следующие работы: Лазарев В.В. Пробелы в советском праве и методы их установления. Как сама диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 1967. — 338 с., так и ее автореферат. М., 1967. 21 с.; Он же: Пробелы в праве. Вопросы понятия пробелов и критика теорий беспробельности права, Казань: Изд-во Казанского университета,1969. — 95 с.; он же. Лазарев В.В. Пробелы в праве и пути их устранения. Монография. Репринтное издание: Москва: Норма: ИНФРА-М, 2019. — 183 с.

[3] Бержель Ж.-Л. Общая теория права. М.: Издательский дом NOTA BENE, 2000. — С. 194.

[4] Бержель Ж.-Л. Указ. соч. С. 195.

[5] Андорно Р. Суррогатное материнство ведет к смешению людей и вещей // Закон. 2020. №7. С. 10.

Не будем вдаваться сущность уходящего в прошлое понятия «право советское, социалистическое», ясно только одно, что в текущий момент времени отсутствует ответ на вопрос: чего в нашей правовой системе больше: «советского, социалистического» или чего-то нового, характерно для приставки «пост».

Судья А., когда-то работавшая по правилам «социалистического общежития»: в имущественных спорах между государством и рядовым тружеником было принято занимать сторону последнего, вдруг обнаружила, что между этими двумя этими сторонами суды в наши дни ставят знак равенства. Законы прежние, а подход к их толкованию новый.

2. Поводы для судебного толкования (инноваций)

В тех случаях, когда до урегулирования отдельных проблем «не доходят руки законодателя», то их разрешение приходится передавать традиционным правоприменителям: правительству, судам, именно последнее обстоятельство определяет роль и место суда в восполнении пробелов в правой системе конкретного государства.

Так, восполняя очередной пробел в российском праве, Пленум Верховного Суда РФ сделал инновационный шаг — ввел в оборот понятие «безналичные денежные средства, в том числе электронные денежные средства», к каковым отнес платежные категории, преобразованные из виртуальных активов (криптовалюты)[1]. Речь идет о «биткоинах», которые, начиная с 2018 года, различными судебными инстанциями рассматривались, как обычное имущество, подлежащее аресту, конфискации.

В наши дни общество требует от конкретного состава суда незамедлительного решения любой проблемы, вне зависимости не только при отсутствии соответствующей законодательной базы в государстве, но даже по причине недостатка необходимого комплекса правовых идей по затронутым вопросам. Рассматривая данную проблему, судья Верховного Суда США Б.Н. Кардозо в 20-е годы прошлого века писал: «Что я делаю, когда при таких обстоятельствах разрешаю спор? К каким источникам информации обращаюсь за руководством? Как далеко в поисках внешней правильности в строении права я могу зайти? Какими соображениями общего блага и стандартами справедливости (justice) и морали (которые автор называет странной смесью), я должен воспользоваться?»[2].

Анонсируемый Б.Н. Кардозо инновационный подход к восполнению пробелов в праве далеко не всеми воспринимается в современной России, где от судьи (в основной массе мелкого чиновника на государственной службе) требуют, с одной стороны, быть независимым, а с другой подчиниться только закону. Всегда ли и насколько таковое возможно, судить читателю.

Авторы УПК РФ 2001 года, наверное, из самых лучших побуждений путем установления грубого приоритета формы над содержанием умышленно создали пробел в процессуальном праве — на законодательном уровне попытались уничтожить механизм исправления следственных и прокурорских ошибок — институт возвращения уголовного дела судом для дополнительного расследования. Согласно первоначальной редакции УПК РФ, максимум, на что изначально имел право суд — это возвратить уголовно дело прокурору для устранения препятствий для его рассмотрения судом. Особо следует подчеркнуть, что в это время обвиняемый продолжал числиться за судом, принявшим такое решение.

Образовавшаяся лакуна в процессуальном праве недвусмысленно подталкивала суды к «громким оправданиям» лиц, виновных которых в совершении тяжких преступлений особых сомнений не вызывала. Такой формальный подход к решению проблемы неизбежно бросил бы тень на судебную систему. Допустить это было нельзя!

3. Инновационная природа судебной власти

Безусловно, способность суда восполнять пробелы в праве — переполненный инновационным потенциалом ресурс, который необходим для осуществления судебной системой определенных целенаправленных действий. Судебная власть в данном случае есть не что иное как форма творчества, признание которой за судом позволяет ему находить новые оригинальные конфигурации прежних ресурсов и функций. Надстраиваемая в процесса восполнения пробелов в праве коммуникация, порождает новый смысл жизни народа, гарантирует ему новую увязку целей и средств, выдвигает новые критерии и основания власти, и эффективность целедостижения.

Ключевую роль в инновационном восполнении пробелов в праве играет судебная бюрократия (власть специалистов) — власть уполномоченных (судей). Формирование управляющей прослойки — судейского корпуса неизбежно чревато его отрывом от общества, в результате чего управляющая прослойка трансформируется в самостоятельную корпорацию, имеющую свои узковедомственные интересы. Для судебной бюрократии, впрочем, как и для иных видов бюрократии характерны следующие недостатки: 1) вопросы, касающиеся, восполнения пробелов в праве рассматриваются только с позиций соответствующего чиновника; 2) она не склонная брать на себя ответственность за принятые решения; 3) она изощряется в изобретении способов обхода не только законов, но и норм права в самом широком

[1] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 февраля 2019 г. №1 «О внесении изменений в постановление Пленума Верховного Суда РФ от 7 июля 2015 года №32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем»».

[2] Кардозо Б.Н. Природа судейской деятельности. М.: Статут, 2017. С. 10-11.

смысле этого слова; 4) проблемы, касающиеся вопросов восполнения норм права рассматриваются в зависимости от вкуса начальства; 5) подвержена коррупции.

Сущностные качества инновационного восполнения пробелов в праве в процессе судопроизводства — это свойства, которые характерны для правосудия любой страны и любой эпохи, то есть те качества, без которых суда как способа разрешения конфликтных ситуаций в обществе нет и быть не может, без которых правосудие мгновенно исчезает, ибо суд в силу ряда определенных объективных, а равно субъективных причин не в состоянии выполнить свою социальною роль. Восполняя пробелы в праве, суд является животоворящим источником права. Для суда характерны особые способы формирования процедурных норм (судебный прецедент) и их трансформации (судебная практика). Правотворческая потенция судебной власти противоречива: ей под силу как оживлять «мертворожденные нормы», так и умертвлять реально действующие предписания. Наконец, главным назначением судебной власти является разрешение политических, социальных, экономических и прочих видов конфликтов.

Таким образом, такой вид судебной деятельности — как постановление Пленума Верховного Суда РФ изначально следует рассматривать как инновационный. Об инновациях в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ можно говорить на доктринальном (сугубо научном), практиком и чисто юридико-техническом уровнял. Речь может пойти, как о «прорывных», так и, наверное, о идеях не обладающих таким качеством, каковые были приняты еще во времена СССР, так и внесенных в постсоветские годы, в том числе и в рамках законодательной инициативы. Особый интерес, естественно, представляют конструктивные идеи, высказанные Пленумом, которые обгоняют традиционный законодательный процесс.

О внесение инновационных изменений и дополнений в постановления Пленума Верховного Суда РФ следует упоминать и в тех случаях, когда решения данного органа судебной власти ограничиваются всего лишь коррекции предыдущих редакций.

Инновационной может быть и «рутинная» деятельность Пленума Верховного Суда РФ по обновлению ранее принятых им постановлений: приведение руководящих разъяснений в соответствие с действующим законодательством.

В целом ряде случаев правовые явления в Постановлениях Пленума Верховного Суда РФ выглядят не только конкретнее, яснее и обстоятельнее, но и шире норм, зафиксированных в некоторых законодательных актах.

4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ — прямое руководство к действию инновационного характера

Об императивном характере положений, закрепленных постановлениях Пленума Верховного Суда РФ, можно судить по юридико-техническому формату изложения содержащихся в них безальтернативных предписаний.

Проанализируем одно из новейших постановлений Пленума Верховного Суда РФ №23 от 13 октября 2020 года «О практике рассмотрения судами гражданского иска по уголовному делу». По тексту обнаружим не только «руководящие разъяснения»[1], а череду конкретных директив:

— обратить внимание судов на то (п. 1, 30);

— судам необходимо иметь в виду (п. 7, 15);

— судам следует учитывать (п. 8, 13);

— суд как на предварительном слушании, так и в судебном разбирательстве при наличии к тому оснований принимает меры к обеспечению гражданского иска (п. 19).

Ниже следуют директивы не только судам, которым следует исходить из того, что бремя доказывания характера и размера причиненного преступлением имущественного вреда лежит на государственном обвинителе, но и, как видим, прокурорам (п. 21). Далее по тексту гражданским истцам: имущественный вред, причиненный непосредственно преступлением, но выходящий за рамки предъявленного подсудимому обвинения (расходы потерпевшего на лечение в связи с повреждением здоровья; расходы на погребение, когда последствием преступления являлась смерть человека; расходы по ремонту поврежденного имущества при проникновении в жилище и др.), подлежит доказыванию гражданским истцом путем представления суду соответствующих документов (квитанций об оплате, кассовых и товарных чеков и т.д.) (п. 21). Там же, гражданский истец обосновывает перед судом свои требования о размере компенсации причиненного преступлением морального вреда (п. 21).

Безусловной новеллой (инновация) следует признать указание на то, что «суду в ходе судебного разбирательства надлежит принимать исчерпывающие меры для разрешения имеющегося по делу гражданского иска по существу, с тем чтобы нарушенные преступлением права потерпевшего были своевременно восстановлены, не допускать при постановлении обвинительного приговора необоснованной передачи вопроса о размере возмещения гражданского иска для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства (п. 27). Думается, что речь идет о судейском активизме в состязательном процессе: стороны «спят», а суду при таких обстоятельствах вменяется в обязанность все же «принять исчерпы-

[1] См. подробнее: Алексеева Л.Б. Место руководящих разъяснений Пленума Верховного Суда СССР, Пленумов Верховных Судов союзных республик и приказов Генерального прокурора СССР в системе правового регулирования // Курс советского уголовного процесса: Общая часть. М.: Юридическая литература, 1989. С. 81-89.

вающие меры», в числе которых обеспечение исполнимости судебного решения, вынесенного в пользу потерпевшего (гражданского истца) о возмещении имущественного вреда причиненного преступлением, компенсации вреда морального.

Судам апелляционной и кассационной инстанций рекомендовано реагировать на каждый случай нарушения или ограничения прав потерпевшего и гражданского истца, допущенных при производстве дознания, предварительного следствия или при рассмотрении уголовного дела нижестоящим судом, в необходимых случаях при наличии оснований, предусмотренных ч. 4 ст. 29 УПК РФ, в том числе при установлении факта необоснованной передачи вопроса о размере возмещения для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства, выносить частные определения (постановления) (п. 34).

Сказанное означает, что не только суды, но и дознаватели, следователи, прокуроры должны «работать» не на показатель (палочку в отчете), а, в первую очередь, в интересах потерпевшего, гражданского истца. Пробелы в деятельности перечисленных участников процесса рано или поздно будут выявлены судебными инстанциями, в отношении нерадивых последуют частные определения (постановления).

5. Инновационный предложения Пленума Верховного Суда по совершенствованию судебной системы

Кто знает какой должна быть судебная система? Только ли законодатель? Может быть, ответ на донный вопрос есть у Высшей судебной инстанции — Пленума Верховного Суда РФ? Неудивительно, что данная проблема всегда была в центре внимание судейского сообщества. В рамках Федеральная целевая программа «Развитие судебной системы России» на 2007—2011 годы[1], утвержденной Правительством РФ явились законопроекты по совершенствованию судебной системы, разработанные непосредственно Верховным Судом РФ, либо при его участии.

5.1. Проект ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации».

Данный законопроект был разработан в конце 90-х годов прошлого века в соответствии с требованиями Конституции РФ 1993 года и в развитие ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» 1996 года. Законопроектом определялась система судов общей юрисдикции, подсудность этих судов, основные задачи и принципы организации их деятельности, а также регулируются вопросы их финансирования и материально-технического обеспечения. Авторы законопроекта исходили из того, что ряд вопросов, связанных с функционированием Верховного Суда РФ, будет урегулирован специальным ФКЗ.

Законопроект в целом сохранял действовавшую на тот период систему судов общей юрисдикции, ряд его новелл был направлен на повышение эффективности правосудия, осуществление конституционных принципов состязательности и равноправия сторон, доступности правосудия для граждан. Одна из таких новелл связана с организацией пересмотра решений судов, вступивших в силу. Авторы законопроекта исходили из того, что началом этой стадии процесса является не внесение протеста председателем соответствующего суда, прокурором или их заместителями, а принесение стороной жалобы на решение суда, вступившее в силу. Такая жалоба подается в суд, принявший решение, и вместе с делом поступает в областной или приравненный к нему суд. Решение об отказе в удовлетворении жалобы принимается судом в составе судьи единолично. Если же судья считает, что жалоба полностью или частично подлежит удовлетворению, он выносит соответствующее постановление и направляет дело в президиум суда, который и принимает решение. Решение областного или приравненного к нему суда может быть обжаловано в Верховный Суд РФ, который принимает решение об отказе в удовлетворении жалобы в составе судьи единолично, если же жалоба подлежит удовлетворению, решение об этом принимается судебным присутствием (новое название судебного состава) соответствующей судебной коллегии. В целях обеспечения единства практики судов общей юрисдикции, в том числе Верховного Суда РФ, за Председателем Верховного Суда РФ и его заместителями сохранялось право принесения протеста в Президиум Верховного Суда РФ. Решение Президиума Верховного Суда РФ является окончательным, и дальнейший пересмотр дела возможен только по вновь открывшимся обстоятельствам.

Следует отметить, что данное инновационное законодательное положение Государственной Думой РФ было вскоре было реализовано в процессуальном законодательстве: в 2001 году УПК РФ и 2002 году — в ГПК РФ. Более того, в названных кодифицированных нормативных актах дискреционного права на принесение протестов лишили даже и Председателя Верховного Суда РФ. Результат столь радикальных преобразований получился скорее отрицательный, чем положительный. Надзор стал своего рода «кассацией-2», превратившись из исключительной в обязательную стадию уголовного судопроизводства. В Верховный Суд РФ ежегодно поступало до 90.000 надзорных жалоб по уголовным делам и примерно столько же надзорных жалоб по делам гражданским. Очевидно, что принять законное и обоснованное решение по всем их них судьи не в состоянии просто физически[2]. В этой связи Верховным Су-

[1] Максимов В. Судебная реформа продолжается // Российская Юстиция. 2006. 11. С. 1.

[2] См. подробнее: Колоколов Н.А. Обдают дождем дела бумажные // Юридический вестник. 2004. № 11. С. 2-3; он же. Пересмотр судебных решений, вступивших в законную силу: проблемы адаптации законодательных новелл судебной практикой // Российский судья. 2004. № 9. С. 12-18; он же. Производство в надзорной инстанции: проблемы остаются // ЭЖ-Юрист. 2005. № 29, С. 8-9; он же. Пересмотр судебных решений в порядке надзора // Уголовный процесс. 2006. № 2. С. 30-38; Он же. О праве, суде и правосудии. — М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2006. С. 459-475.

дом РФ инициируется внесение поправок о ликвидации многозвенчатой системы надзора пока по гражданским делам.

Законопроект «О судах общей юрисдикции», не определял характера пересмотра дел во второй инстанции, а содержавшиеся в нем рассуждения о необходимости повышения эффективности кассационного производства за счет расширения полномочий суда второй инстанции, придания ей черт производства апелляционного трудно назвать удачными. Практика убедительно показала: учреждение апелляции без учреждения системы апелляционных судов — утопия, пока не будут созданы апелляционные суды, не будет и независимого суда первой инстанции, ибо они, чтобы не получить дело на новое рассмотрение, вынуждены работать с оглядкой на вышестоящий суд.

Другой новеллой законопроекта являлся иной порядок участия в осуществлении правосудия представителей народа. Требования, предъявляемые к кандидатам в присяжные и народные заседатели, а также порядок формирования коллегии присяжных заседателей или состава суда с участием народных заседателей были унифицированы. Установлено, что общий список присяжных и народных заседателей формируется работниками аппарата суда путем случайной выборки из списка избирателей региона, на территорию которого распространяется юрисдикция соответствующего суда, а формирование коллегии присяжных заседателей или состава суда с участием народных заседателей в судах субъектов Российской Федерации, в составе которых более пяти районов, — на основе общих списков присяжных, народных заседателей трех районов, определенных также путем случайной выборки. Данное законодательное предложение своего развития не получило. От института народных заседателей Россия отказалась, трудно назвать удачными регламентации по подбору присяжных заседателей.

В развитие положений ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» специальный раздел законопроекта был посвящен судам, формируемым в субъектах Российской Федерации — мировым судьям. реализовано.

Учреждение мировой юстиции — несомненная инновационная удача в совершенствовании законодательства о суде. Успех омрачается тем, что регионы завязаны на центр в вопросе определения штатно численности мировых судей.[1].

Учитывая, что ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» военные суды определены в качестве судов общей юрисдикции, законопроектом урегулирован и этот вопрос.

12 декабря 1998 года с письмом Президента РФ №Пр-1622 законопроект поступил в Государственную Думу РФ и уже 22.12.98 года был принят к рассмотрению (протокол заседания Совета ГД N 180). Однако, на этом работа законодателя по нему остановилась более, чем на десятилетие.

5.2. Проект Федерального конституционного закона «О федеральных административных судах в Российской Федерации»

Необходимость учреждения в стране административной юстиции по осуществлению административного судопроизводства была основана на ст.118 и 126 Конституции РФ, согласно которым правосудие в судах общей юрисдикции осуществляется посредством гражданского, уголовного и административного судопроизводства, а Верховный Суд РФ является высшим судебным органом по гражданским, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции.

К категории административных предлагалась отнести дела, вытекающие из административно-властных полномочий органов государственной власти и местного самоуправления. Количество подобного рода дел постоянно возрастало. К моменту подготовки законопроекта оно превысило 350 тыс. дел, в том числе 3899 дел по жалобам о признании незаконными нормативно-правовых актов, 134355 — на действия должностных лиц и коллегиальных органов власти, управления и общественных объединений, 83427 — на нарушения налогового законодательства, 2320 — на нарушения избирательных прав.

Указанные категории дел, особенно о признании незаконными нормативно-правовых актов различных ветвей власти (в том числе издаваемых субъектами Российской Федерации), споры между субъектами Российской Федерации и органами местного самоуправления, жалобы о нарушениях избирательного законодательства, включая признание выборов недействительными, и некоторые другие, возникающие в сфере административно-правовых отношений, становятся все более актуальными. Особую значимость правильное рассмотрение административных дел приобретает в свете осуществляемой в Российской Федерации реформы государственной власти.

Вследствие сложности названной категории дел их рассмотрение и правильное разрешение требуют высокого профессионализма и специализации судей. Но поскольку основная масса указанных дел рассматривалась в порядке гражданского судопроизводства районными судами и судами областного уровня, такую специализацию обеспечить было практически невозможно.

С учетом возможностей государства и кадрового ресурса формирование системы административных судов предлагалось осуществить в два этапа.

[1] Мировая юстиция в зеркале статистики // Юридическая газета. 2004. № 21. С. 4.; № 22. С. 13; Мировые судьи в 2004 году // Мировой судья. 2005. № 9. С. 2-6; Количественные показатели результатов работы мировых судей в 2005 году // Мировой судья. 2006. № 4. С. 27-32.

На первом этапе следовало образовать в составе Верховного Суда РФ и судов областного уровня административные коллегии, что возможно осуществить при минимальных финансовых затратах, необходимых на содержание 10 дополнительных штатных единиц судей и 40 работников аппарата Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ и 3-х судей и 6-ти работников аппарата судебной коллегии по административным делам в каждом суде областного звена.

На этом же этапе было задумано организовать 21 федеральный окружной административный суд, что потребовало бы дополнительно 210 судей с соответствующим количеством специалистов, обслуживающего персонала с предполагаемым фондом оплаты труда 65 млн. рублей.

Учитывая то, что в работе этих судов должна быть обеспечена максимальная степень независимости, исключающая получение какой-либо материальной помощи со стороны, затраты на обеспечение их деятельности, включая социальную сферу и расходы на обеспечение проведения судебных процессов на должном уровне, составят примерно 150 млн. рублей в год.

Для размещения федеральных окружных административных судов требовалось 21 помещение общей площадью до 50 тыс. кв.метров. К осуществлению первого этапа была возможность приступить в 2001 году.

На втором этапе предполагалось образовать от 600 до 700 федеральных межрайонных административных судов, полностью изъяв административные дела из компетенции существующих районных судов. К этой работе, которая потребует выделения более значительных финансовых средств, можно было бы приступить, начиная с 2002 года.

19.09.2000 года по законопроекту состоялось постановление Пленума Верховного Суда РФ, 03.10.2000 года он принят к рассмотрению протоколом заседания Совета ГД №44, 22.11.2000 принят ГД в первом чтении постановлением N 824-III ГД.

5.3. Проект ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации»

Данный законопроект разработан одновременно с предыдущим в соответствии со ст. 126, ч. 3 ст. 128 Конституции РФ и ч. 6 ст. 19 ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», согласно которым полномочия, порядок образования и деятельности Верховного Суда РФ устанавливаются федеральным конституционным законом.

В проекте сразу были определены состав и структура Верховного Суда РФ, а также установлен порядок, в соответствии с которым количественный состав этого Суда устанавливается Советом Федерации Федерального Собрания Российской Федерации по представлению Президента РФ, основанному на представлении Председателя Верховного Суда РФ. Полномочия Верховного Суда РФ устанавливались в ст. 4 — 6 проекта и включали осуществление им судебного надзора в предусмотренных законом процессуальных формах, осуществление правосудия путем непосредственного рассмотрения дел в качестве суда первой, второй инстанции, в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам, а также осуществление им иных полномочий.

К сожалению, данный законопроект, как и два предыдущих в те годы остались только на бумаге.

5.4. Проект федерального закона «Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации»

Этот инновационный Кодекс был призван регулировать порядок судебных процедур при рассмотрении административных дел. При его разработке учитывался европейский опыт организации деятельности административной юстиции применительно к российским условиям. Целью Кодекса является повышение уровня правовой защиты граждан в их спорах с представителями государственной власти и местного самоуправления укрепление режима законности в деятельности властных органов. Исходя из того, что административная юстиция призвана, в первую очередь, разрешать правовые конфликты между гражданами /их объединениями/ и органами государственной власти, предлагаемые организация и порядок её деятельности имеют принципиальные отличия от принятого в нашей стране порядка гражданского судопроизводства:

5.5. Проект Федерального закона «Об обеспечении прав граждан и организаций на информацию о судебной деятельности судов общей юрисдикции в Российской Федерации»

Предмет регулирования данного закона **—** отношения по обеспечению информационной открытости судопроизводства и прав граждан и организаций Российской Федерации на получение информации о деятельности судов общей юрисдикции. Впервые в законе такого уровня предлагалось закрепить понятия: документированная информация, журналист, информационная система, информационная система общего пользования, информация, информация о гражданах, конфиденциальная информация, редакция средства массовой информации, средства массовой информации, судебные акты , открытость судебной деятельности, открытый характер формирования судебной системы и судейского корпуса, информированность общества о функционировании судебной системы и ее отдельных звеньев, а также органов судейского сообщества, обеспечение открытости судебных актов для широкого круга граждан и организаций, открытость в обсуждении вопросов деятельности судебной системы, открытость судебной деятельности основывается и ее принципы.

Данный законопроект явился ответом судебной системы на упреки со стороны общественного мнения о ее закрытости.

5.6. Итоги инновационной деятельности по формированию судебной системы Российской Федерации.

Общеизвестно, что практически все вышеперечисленные инновационные проекта Пленума Верховного Суда РФ к настоящему моменту получили свое логическое завершение, изменения внесены в ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», приняты законы, регламентирующие деятельность Верховного Суда РФ, судов общей юрисдикции, включая подсистемы апелляционных и кассационных судов, упорядочена деятельность военных судов и мировых судей, подсистема арбитражных судов нашла свое место в системе судов общей юрисдикции.

Функционирует подсистема судов, рассматривающих дела, вытекающие из административных правоотношений, заработал КАС РФ.

Процесс, начатый в 2005-2007 годы как подготовке к принятию постановления Пленума Верховного Суда РФ, призванного урегулировать доступ населения к информации о судах, обрел облик Федерального закона[1].

7. Инновация в виде реанимации

Перед судами встал вопрос, что делать с делами, по которым предъявленное конкретным лицам обвинение явно не соответствует ими содеянному. Автор данных строк хорошо помнит воодушевление, охватившее Заместителя Председателя Верховного Суда РФ — Председателя Судебной коллегии по уголовным делам А.Е. Меркушова, когда появилось постановление Конституционного Суда РФ от 4 марта 2003 года №2-П, в котором констатировалось, что процессуальная форма не может противоречить фактическим обстоятельствам дела. После чего последовала реанимация судом института возвращения уголовного дела для дополнительного расследования доследования пусть и под другим названием[2].

Заместитель Генерального прокурора РФ С.Г. Кехлеров, пытаясь разрубить «гордиев узел», завязанный законодателем, одним ударом 5 марта 2004 года на заседании Пленума Верховного Суда РФ, подталкивал членов Высшего судебного органа государства к инновационному решению: отдельным пунктом закрепить в тексте обсуждаемого проекта постановления «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»[3] положение, о немедленной реанимации института дополнительного расследования. В удовлетворении данного предложения С.Г. Кехлерову было отказано, Пленум Верховного Суда РФ в данном конкретном от прямого выполнения функций законодателя отказался, да и нужды в этом не было, поскольку, как указано выше, Конституционный Суд РФ сформировал правовую позицию, согласно которой форма не должна противоречить содержанию. С этого момента суды в своей практической деятельности стали руководствоваться именно данным правилом.

Классический пример инновационной судебной практики: прямого указания в законе о возвращении уголовного дела на дополнительное расследование нет, а практика есть: теперь дополнительное расследование именуется «устранением препятствий для его рассмотрения судом».

Данный институт теперь работает как в ситуациях, когда виновному следует предъявить более тяжкое обвинение[4], так и в тех случаях, когда органы предварительного расследования предъявили обвинение далеко не всем виновным[5]. Как видим, практика возвращения уголовного дела для проведения дополнительного расследования реально существует, несмотря на то, что прямого указания на это в законе нет. В юридической литературе давно поднят вопрос: узаконить данную практику или нет?[6]

---

[1] См. об этом подробнее: Колоколов Н.А. Самосовершенствование судебной системы в законодательных инициативах Верховного Суда Российской Федерации. М.: ИГ «Юрист», 2007. — 286 с.

[2] Колоколов Н.А. Долгожданный возврат к доследованию // Уголовный процесс. 2013. №11. С. 28-35.

[3] См. первоначальную редакцию постановление Пленума Верховного Суда РФ №1 от 5 марта 2004 г. «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

[4] Колоколов Н.А. Вправе ли суд обвинять? // Уголовный процесс. 2016. № 5. С. 74-79.

[5] Органы предварительного расследования (СК РФ), разрешали вопрос о привлечении к уголовной ответственности руководителей СУ СК РФ по Курской области, которые не исполнили нормы законодательства России, регламентирующего национальную стратегию противодействия коррупции: вместо того, чтобы привлечь к уголовной ответственности своего коллегу Г., получившего взятку, предложили последнему деньги просто вернуть взяткодателю, уничтожив тем самым предмет взятки. Как было установлено в ходе предварительного расследования, Г. подробно рассказал о получении взятки двум своим руководителям, в числе которых был З. Органы предварительного расследования к уголовной ответственности привлеки только З. Последний в апелляционной жалобе указал, что фактически вопрос о возвращении взятки разрешил не он, а непосредственный руководитель Г., что и было установлено в суде первой инстанции. Судебная коллегия по уголовным делам Курского областного суда, отменив приговор, возвратила уголовное дело прокурору для устранения данного препятствия, то есть фактически для проведения дополнительного расследования, в ходе которого следует разрешить вопрос о привлечении к уголовной ответственности еще одного из руководителей СУ СК РФ по курской области. См.: апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Курского областного суда от 17 июня 2020 года в отношении Г., З. и др. // Электронный архив Курского областного суда за 2020 год.

[6] Колоколов Н.А. «Судебные практики» в уголовном судопроизводстве: отвергнуть, или, упорядочив, легализовать // Уголовно-процессуальное право: понятие, содержание, источники / Материалы научно-практической конференции, посвященной 100-летию со дня рождения профессора Д.С. Карева. Москва 23-24 марта 2006 года. — М.: ОАО «Издательский дом «Городец»», 2006. — С. 66-68.

Как именно будет восполнен пробел в праве судом? Обычно суд выносит то решение, которое ему легче отписать. Об это проблеме предельно честно и весьма точно высказался профессор кафедры уголовного права и криминологии МГУ им Ломоносова П.С. Яни: «Мы на факультете — не видим состава преступления, однако выносятся приговоры, которые потом засиливаются, и выходит, что мнением ученых не руководствуются»[1]. «По каждой позиции есть, как минимум два мнения, а может быть еще больше. И вы должны узнать, какая практика в том или ином суде»[2].

8. Оперативный судебный контроль — три десятилетия инновационного процесса

8.1. Возрождение судебного контроля в уголовном судопроизводстве современной России

В сентябре 1991 года в Верховный суд РСФСР поступила жалоба адвоката Клигмана А.В., в которой он поставил вопрос об оперативной судебной проверке законности и обоснованности действий следователя по особо важным делам при Генеральном прокуроре СССР Быстрова Г.И., 24 августа 1991 года задержавшего первого заместителя председателя КГБ СССР генерал-полковника Грушко В.Ф., Генерального прокурора СССР Трубина Н.С., 26 августа 1991 года санкционировавшего арест последнего, Заместителя Генерального прокурора РСФСР Лисова Е.К., вынесшего постановление о привлечении Грушко в качестве обвиняемого. Право суда на судебную проверку решений и действий Генеральной прокуратуры СССР, по мнению автора жалобы, содержалось в принятой 5 сентября 1991 года Съездом народных депутатов СССР «Декларации прав и свобод человека», имеющей прямое действие, в соответствии с которой лицо, подвергнутое аресту, содержащиеся под стражей, имело право на судебную проверку этих действий.

23 сентября 1991 года член Верховного Суда РСФСР Мещеряков Д.А. истребовал из прокуратуры РСФСР материалы, которые бы позволили суду осуществить проверку законности и обоснованности ареста обвиняемого Грушко.

9 октября 1991 года письмом Генерального прокурора РСФСР в высылке таких материалов Верховному суду РСФСР было отказано, поскольку в уголовном процессе отсутствовал регламент оперативных судебно-контрольных действий3.

Получив такой ответ, судья Верховного Суда РСФСР Мещеряков Д.А. 29 октября вынес постановление: судебную проверку по жалобе адвоката Клигмана А.В. «отложить до урегулирования вопроса о ней в уголовно-процессуальном законодательстве».

После этого в Президиум Верховного Суда РСФСР немедленно поступил протест Председателя Верховного Суда РСФСР Лебедева В.М., в котором был поставлен вопрос о немедленной отмене постановления члена Верховного Суда РСФСР, поскольку «Декларация прав и свобод человека», принятая Съездом народных депутатов — документ прямого действия, а все права и свободы, закрепленные в Декларации подлежат судебной защите.

1 ноября 1991 года Президиум Верховного Суда РСФСР по данному протесту постановление Мещерякова Д.А. отменил, материал был направлен для соответствующей проверки по подведомственности.

Думается, что данная дата — та точка отсчета, с которой начинается новая, зачастую очень противоречивая, история оперативного судебного контроля в современном уголовном процессе России[4].

8.2. От доктрины к детальному регламенту

Начатый еще до распада СССР в 1991 году инновационный процесс — организация судебно-контрольной деятельности — база которой Magna Charta Libertatum (1215 год) и Habeas Corpus (1275) следует разнести на периоды, на каждым из которых просматривается постановление Пленума Верховного Суда РФ. Вот лишь некоторые из них.

8.2.1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 3 от 27 апреля 1993 г. «О практике судебной проверки законности и обоснованности ареста или продления срока содержания под стражей (в редакции постановления Пленума от 21 декабря 1993 года № 11, с изменениями и дополнениями,

---

[1] Яни П.С. В отличие от мошенничества, состав злоупотребления полномочиями можно назвать «резиновым». Интервью номера // Закон. 2018. Октябрь. С. 8.

[2] Яни П.С. Указ соч. С. 9.

[3] Отказав суду в предоставлении материалов, прокурор РСФСР сослался на мнение некоторых ученых, в том числе академика В.Н. Кудрявцева, которые считали, что без инкорпорации норм Декларации в отечественное процессуальное законодательство осуществление судебного контроля не допустимо. Это ли не яркая иллюстрация того обстоятельства, что российские юристы (даже высшей квалификации) наличие права у человека и гражданина жестко связывают с заурядным регламентом, институт прямого действия международных норм ими не осознан и поныне. При написании данного пособия использовались книги, в том числе и содержащие личные «пометки на полях» одного из сравнительно известных в прошлом советских процессуалистов. Весьма интересна такая пометка на полях одной из них (Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР. Теоретическая модель / Под редакцией и с предисловием В.М. Савицкого. — М.: Институт государства и права АН СССР, 1990): «Усиление контроля суда за производством предварительного расследования ни к чему…». Это ли не дополнительное свидетельство того факта, что к серьезной модернизации уголовного судопроизводства советская наука в конце 80-х начале 90-х годов прошлого века была не готова. Готова ли она к этому сейчас…

[4] См. подробнее: Колоколов Н.А. Методика проведения основных судебно-контрольных действий в стадии предварительного расследования. Ч. I. М.: Юрлитинформ, 2015. С. 69-60.

внесенными постановлением Пленума от 29 сентября 1994 г. №6 и постановлением Пленума от 11 октября 2001 г. № 11).

8.2.2. Постановление Конституционного Суда РФ от 03.05.1995 №4-П «По делу о проверке конституционности статей 220.1 и 220.2 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.А. Аветяна».

8.2.3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ №1 от 5 марта 2004 г. «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (с изменениями, внесенными постановлениями Пленума от 5 декабря 2006 г. № 60, от 11 января 2007 г. № 1, от 9 декабря 2008 г. № 26, от 23 декабря 2008 г. № 28, от 23 декабря 2010 г. № 31, от 9 февраля 2012 г. № 3, от 30 июня 2015 г. № 29, от 16 мая 2017 г. № 17 и от 1 июня 2017 г. № 19)»

8.2.4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ №22 от 29 октября 2009 г. «О практике применения судами мер пресечения в виде заключения под стражу, залога и домашнего ареста (с изменениями, внесенными постановлениями Пленума от 10 июня 2010 г. № 15, от 23 декабря 2010 г. № 31, от 9 февраля 2012 г. № 3 и от 14 июня 2012 г. № 11)»

8.2.5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ №41 от 19 декабря 2013 года «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога и запрета определенных действий (с изменениями, внесенными постановлениями Пленума от 24 мая 2016 г. № 23 и от 11 июня 2020 г. № 7)»

8.2.6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ №1 от 5 марта 2004 г. «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (с изменениями, внесенными постановлениями Пленума от 5 декабря 2006 г. № 60, от 11 января 2007 г. № 1, от 9 декабря 2008 г. № 26, от 23 декабря 2008 г. № 28, от 23 декабря 2010 г. № 31, от 9 февраля 2012 г. № 3, от 30 июня 2015 г. № 29, от 16 мая 2017 г. № 17 и от 1 июня 2017 г. № 19)»

9. Инновация — постсостязательный процесс

Инноваторами, внедрявшими в практику институты Plea Bargaining и Plea and Cooperation Agreement в России взяли на себя судьи, перегруженные «бессмысленными ритуалами»[1]. Данная инновация в виде «ускоренных» и «упрощенных» производств 3 апреля 1998 года одобрена Советом судей России, в ноябре 2000 года предложение о его внедрении в судебную деятельность подержал V Всероссийский съезд судей.

В период разработки УПК РФ (1992-2001) по поручению руководства Верховного Суда РФ в органах законодательной власти данный инновационный проект отстаивали: судьи В.В. Демидов и С.А. Разумов. Суть данного инновационного предложения: переход от экстенсивных путей развития судебной деятельности (увеличение числа судей) к ее интенсификации: отказ от излишней бюрократизации процесса, внедрение различных форм сотрудничества.

10. Президент РФ об инновационных проектах Верховного Суда РФ

В последние годы Верховный Суд РФ сосредоточился на оптимизации судебной деятельности. Данное направление получила положительную оценку Президента РФ — В.В. Путина, который 23 января 2018 года на тожественном заседании, посвященном 95-летию со дня основания Верховного Суда РФ отметил, что «большое значение имеет правотворческая деятельность Верховного Суда РФ, которая позволяет восполнять пробелы в законодательстве», «разгрузить суды от бессмысленной рутины»[2].

11. Инновации инновациями, а осторожность не помешает

Пленум Верховного Суда РФ в свих постановлениях №56 от 05.12.2006 №8 (законопроект отклонен) и от 11 апреля 2019 года дважды ставил вопрос о сужении перечня дел, по которых государство вправе идти на компромисс с правонарушителем в форме, регламентируемой главой 40 УПК РФ. В итоге к Высшему судебному органу страны законодатель все же прислушался. ФЗ от 20.07.2020 №224-ФЗ по делам о тяжких преступлениях лишил обвиняемого ранее обоснованного на процессуальном законе смысла: заявлять о признании вины, своем согласии с предъявленным обвинением (разгружать следствие) и ходатайствовать о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства в общем порядке (ч. 1 ст. 314 УПК РФ)[3]— разгружать суды.

12. Для сравнение

Европейская комиссия по эффективности правосудия (CEPEJ) указывает: «Хотя признание вины является важным инструментом, повышающим эффективность в области уголовного правосудия, его частое использование может вызвать обеспокоенность по поводу качества правосудия в для обвиняемо-

[1] Данный термин принадлежит Секретарю Пленума Верховного Суда РФ, проф. В.В. Момотову. См. подробнее: https://news.rambler.ru/other/39242475-spch-posporil-s-vs-o-bessmyslennom-rituale/

[2] Путин В.В. Из выступление на праздновании 95-летия Верховного Суда РФ // Kremli.ru. Дата обращения 24.01.2018.

[3] См. подробнее: Колоколов Н.А., Цветков Ю.А. «Plea Bargaining»: триумф или трагедия // Уголовное судопроизводство. 2020. №2. С. 3-11; Колоколов Н.А. Институт Plea Bargaining в России: оправдан ли шаг назад? // Уголовное судопроизводство. 2020. №3. С. 3-10.; Корчаго Е.В. Уголовно-процессуальный запрет на покаяние делает его бессмысленным // Уголовное судопроизводство. 2020. №4. С. 6-10; Следственная деятельность. Книга третья. Plea Bargaining: монография / под ред. Н.А. Колоколова. М.: Юрлитинформ, 2021.— 264 с.

го конкретной стране. В частности, системы отказа от судебного разбирательства могут создавать стимулы для того, чтобы признать вину и избежать судебного разбирательства, а также скрыть любые потенциальные нарушения прав человека от рассмотрения в открытом суде»[1].

Институт «заключения соглашения о признании вины» регулярно подвергается критике и на его исторической родине — в США[2].

Заключение

Ежегодно Пленум Верховного Суда принимает добрый десяток постановлений, которые несут инновационный заряд для развития в развитии судебной деятельности. Параллельно принимается, порой, не один десяток постановлений, в которых уточняется, конкретизируется сказанное Пленумом ранее.

Анализ всего лишь отдельных вышеприведенных постановлений позволяет сделать вывод, что инновационный институт — постановление Пленума Верховного Суда имеет важнейшее значение для достижения конституционно значимых целей правосудия.

[1] См.: Systemes judiciaires europeens — Efficacite et qualite de la justice» Edition 2018 (donnees 2016) Etudes de la CEPEJ №26 (Европейские судебные системы. Эффективность и качество правосудия Исследование CEPEJ №26. Издание 2018 года (данные 2016 года). Страсбург: Издательство Совета Европы, 2018. С. 302.

[2] Пицци У. Судопроизводство без истины: почему наша система уголовного судопроизводства стала дорогой ошибкой и что нам делать, чтобы восстановить ее. М., 2019. — 280 с.

Скурко Елена Вячеславовна

старший научный сотрудник отдела правоведения Института научной информации по общественным наукам (ИНИОН) РАН (Москва)

Skurko Elena Vyacheslavovna

senior researcher department of law of the Institute of scientific information on social Sciences (INION) of the Russian Academy of Sciences (Moscow)

E-mail: skourko@mail.ru

Правовое регулирование в сфере инноваций в контексте рисков международного сотрудничества[1]

Legal regulation in the field of innovation in the context of international cooperation risks

Аннотация. Инновационная деятельность — важная часть в основаниях экономического базиса современного государства. Общественные отношения в сфере инноваций требуют развития правового регулирования, вне которого социально-экономическая сфера, а, как следствие, политико-правовая надстройка могут подвергаться значительным рискам. В условиях современных кризисных явлений на мировом уровне проблематика правового регулирования в сфере инноваций, а также риски в обозначенной связи, приобретают особенную актуальность. Ряд вопросов о указанном контексте рассматривается в данной работе. Исследование выполнено в рамках Проекта № 18-29-15014 РФФИ.

Ключевые слова: инновации, правовое регулирование, риск, международное научно-техническое сотрудничество, международная интеграция.

Abstract. Innovation is an important part among foundations for economic basis of a contemporary State. Public relations in the field of innovation require the development of legal regulation; in case of absence of the latter, the socio-economic sphere, and, as a result, the political and legal superstructure may be exposed to significant risks. In the context of current crisis phenomena at the global level, the problems of legal regulation in the field of innovation, as well as the risks in this connection, become particularly relevant. Several issues on the context described are considered in this paper. The study is carried out in terms of the RFBR Project No. 18-29-15014.

Keywords: innovations, legal regulation, risk, international scientific and technical cooperation, international integration.

В современном государстве инновационная деятельность образует сегодня важный компонент его экономического базиса. Возникающие в связи с разработкой и продвижением инноваций общественные отношения требуют адекватного развития правового регулирования, в том числе в различных форматах целевой правовой политики, как-то: государственных и правительственных стратегиях и программах, — а также определенным образом получают отражение в международных отношениях и др.

2020 год — без большого преувеличения — стал годом испытаний и рисков для всего человечества. Особенности социально-политической динамики периода оказали самое существенное влияние на колоссальные спектры общественных отношений, потребовали срочного реагирования со стороны государства, а также — в особенных правовых формах. Например, несмотря на известные сложности, более ста тысяч участников из более чем ста тридцати стран мира собрал IX Международный форум инновационного развития «Открытые инновации», который, в 2020 году, впервые проводился онлайн, а темой его стала проблематика развития цифровизации в условиях пандемии COVID-19, а также технологические тренды «постковидного будущего»[2] — и т.п.

[1] Исследование выполнено в рамках Проекта № 18-29-15014 РФФИ

[2] Форум «Открытые инновации» собрал более 120 тысяч участников из 134 стран // Российская газета. 23.10.2020 — https://rg.ru/2020/10/23/forum-otkrytye-innovacii-sobral-bolee-120-tysiach-uchastnikov-iz-134-stran.html

В 2020 году истекает срок Стратегии инновационного развития Российской Федерации[1], которая была адресована ответом на стоящие перед страной вызовы и угрозы в плане инновационного развития. Стратегия определила собой цели, приоритеты и инструментарий при реализации государственной инновационной политики.

К 2020 году, в рамках реализации Стратегии, планировался переход экономики России на инновационный путь развития. Содержание инновационного пути развития было определено и подлежало оценке по достижению установленных значений по определенному перечню показателей, как-то: увеличение числа предприятий, реализующих технологические инновации; расширение представленности страны на мировых рынках высокотехнологических товаров и услуг; рост вложений и затрат на научно-исследовательскую деятельности и технологичные разработки; увеличение количества публикаций российских исследователей в мировых научных изданиях, а также количества цитирований публикаций отечественных авторов; рост представленности российских вузов в числе ведущих мировых университетов; рост патентования, осуществляемого российскими физическими и юридическими лицами за рубежом, в особенности в патентных ведомствах Европейского Союза, США, Японии, — и др.

В числе задач Стратегии — проблематика развития кадрового потенциала, роста активности бизнеса в инновационной сфере, внедрения в деятельность органов государственной власти современных технологий и формирования сбалансированного, содержащего потенциал для собственного развития, сектора научных исследований, технологических разработок. Особенное внимание в Стратегии отводилось вопросам формирования условий для обеспечения открытости отечественной инновационной системы, а также углубления интегрированности России в различные форматы международных и межгосударственных процессов создания и внедрения инноваций — и т.д.

Нет необходимости аргументировать, что, как в научно-практическом плане, так и в социально-правовом ключе Стратегия и ее исполнение — крайне важны для современной Российской Федерации. Можно спорить о целях, задачах, индикаторах, установленных в указанном акте, — следует, однако, признать, что во всяком случае Стратегия инновационного развития Российской Федерации придала известную динамику ситуации, инновационному потенциалу и перспективе развития страны.

Тем не менее, помимо того, что крайне спорным, с разных позиций, является, например, требование увеличения числа публикаций отечественных исследователей в иностранных изданиях (и числа цитирований соответствующих статей); требование увеличения патентной охраны для российских изобретателей и исследователей в патентных ведомствах ЕС, США, Японии — и очевидный недостаток внимания проблематике «Евразийского патента» Евразийской патентной организации, развитию институтов интеллектуальной собственности вообще, в том числе в структурах международных связей и отношений РФ, включая пост-советское пространство, в рамках ЕАЭС, а также ШОС, БРИКС и др. — в особенности, — принципиальное значение остается у задачи обеспечение открытости национальной инновационной системы и экономики, — обозначенное — в Стратегии — без определенных целей такого рода «открытости» и необходимо сопряженных с ней оговорок и условий, оценки рисков.

Кроме того, представляется недальновидным недостаток внимания — в особенности в определении правовых форм развития сферы инноваций — значения теоретических моделей, предложенных, в частности, в экономических науках, для национальных инновационных систем[2]. Необходимо, кроме того, учитывать, что, — к настоящему времени, — например, на пост-советском пространстве, представляющем ближайший круг интересов России, в том числе в плане развития сотрудничества в сфере инноваций, — у целого ряда государств сложились собственные подходы к проблематике инновационного развития, самобытные — и весьма различные между собой — хозяйственные уклады и проч. Так, нормативные правовые акты и иные документы по особенным вопросам инновационного развития страны — в массиве законодательства, как комплексного образования, — имеют Беларусь, Казахстан, Кыргызстан, Узбекистан и ряд других. Вместе с тем, собственно подходы, проводимые в законодательстве, существенно различны — а также отличаются от российских: если в части правовых форм национальная инновационная система Республики Беларусь в целом сходна с отечественными подходам, в Казахстане национальная инновационная система формируется из структур (внутри)региональных инновационных (под)систем; законодательство Кыргызстана в отношении сферы инноваций не идет далее установления основных направлений инновационного развития; в законодательстве Узбекистана определены на уровне перечня отдельные компоненты и институты, направленные на обеспечение инновационного развития — и т.п.[3]

В нашем представлении, в перспективе инновационного развития России следует, в особенности, принимать во внимание риски «открытости» и международного сотрудничества, в том числе непосредственно в проблематике правового регулирования обозначенной сферы, управление соответствующими рисками — на уровне правовой системы в целом.

---

[1] Стратегия инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года. Утверждена распоряжением Правительства Российской Федерации от 8 декабря 2011 г. № 2227-р

[2] Пешина Э.В., Авдеев П.А. Современные подходы к определению понятия и функций национальной инновационной системы // Управленец. 2014. №4. С. 13.

[3] Подробнее см., например: Там же.

Так, например, в Рекомендациях ОЭСР об управлении критическими рисками в особенности подчеркивается, что, как правило, граждане и предприятия, — то есть физические и юридические лица, — возлагают надежды и рассчитывают на подготовленность государства к значительнейшему кругу потенциальных кризисных ситуаций, вплоть до глобальных потрясений, способность государства оперативно реагировать и разрешать кризисы уже на ранних этапах; при этом, с другой стороны, для разрешения кризисных ситуаций, вызванных критическими рисками, требуется развитие широкого взаимодействия государств, с использованием знаний, многообразия ресурсов и проч., а следовательно, международного сотрудничества, которое способствовало бы укреплению подготовки к противодействию, а также прогнозируемости рисков. В этой связи ОЭСР рекомендует государствам придерживаться комплексного подхода, включающего трансграничный компонент, в том числе при работе с рисками, что выступило бы, кроме того, залогом в обеспечении устойчивого национального развития[1].

В отечественном правоведении категория риска связывается с вероятностью событий, причиняющих вред. В гражданско-правовых исследованиях категория риска определяется, например, следующим образом: «Это — психическое отношение субъектов к результату собственных действий или к поведению других лиц, а также к возможному результату объективного случая и случайно невозможных действий, выражающееся в осознанном допущении отрицательных, в том числе невозместимых, имущественных последствий»[2].

Применительно к проблематике инноваций риски международного сотрудничества теснейшим образом оказываются связаны — в первую очередь — с невозможностью государства гарантировать и(или) обеспечить своим гражданам доступ к инновациям, в особенности — интегрированным в повседневную жизнь, а разработчикам — исключительность распоряжаться правами, связанными с соответствующими инновационными продуктами, в том числе за пределами страны. В особенности остро данная проблематика — в РФ — начала проявлять себя после волн «санкций» в отношении России последних лет, а на глобальном уровне — самым критичным образом — в 2020 году в связи с объявленной ВОЗ пандемией COVID-19 и мерами, принимающимися для борьбы с ней в различных государствах мира.

Внутреннее противоречие ситуации состоит в том, что у всех государств сегодня есть заинтересованность сотрудничества в сфере инноваций — с одной стороны, а с другой стороны — каждое государство стремится получить максимальный контроль над инновационными продуктами — не только под своей юрисдикцией, но и за пределами государственной границы.

Смягчению обозначенного противоречия — в ряду иных мер — может способствовать развитие правового регулирования в сфере инноваций по моделям, предлагающимся адептами «правового плюрализма».

Так, современные исследователи, разрабатывающие проблематику правового плюрализма, исходят из того, что «глобальный правовой плюрализм» — для своего развития на практике — должен базироваться не на «универсальном наборе истин», но на прагматической приверженности развития взаимодействия различных нормативных систем, под условием собственной сдержанности во имя достижения общих целей[3].

Преобразовать «глобальный правовой плюрализм» в нормативную конструкцию предлагается посредством того, чтобы сформировать набор институциональных средств и процессуальных механизмов, максимально позволяющих реализовывать государственным и правительственным учреждениям и органам плюралистичный подход[4], обеспечивая — в данном случае — по преимуществу национальные интересы страны. Акцент — соответствующим образом — может быть сделан на материальный план — либо на процессуальный план развития правового регулирования по обозначенному кругу вопросов — т.е., в данном случае, в сфере инноваций.

Если пытаться приложить обозначенный подход к проблеме правового регулирования в сфере инноваций в условиях рисков международного сотрудничества, — в том числе и в особенности для Российской Федерации, — надо признать, что процессуальные механизмы, скорее, окажутся более эффективны, нежели опора на развитие материального права: инновации и инновационная деятельность — крайне многообразная и неоднородная сфера в общественной жизни, поэтому адекватный охват ее материальными нормами — задача крайне сложная, а скорее — практически неразрешимая. Развитие процессуальных механизмов, напротив, позволило бы обеспечить оптимальное взаимодействие субъектов в отношении инноваций и инновационной деятельности, а также гарантировать разрешение проблем пользователей и потребителей инновационных продуктов.

[1] Recommendation of the Council on the Governance of Critical Risks C/MIN(2014)8/FINAL // https://one.oecd.org/ document/C/MIN(2014)8/FINAL/en/pdf

[2] Ойгензихт В.А. Категория "риска" в советском гражданском праве // Правоведение. 1971. № 5. С. 67.

[3] Подробнее см.: Berman P.S. Global legal pluralism as a normative project // UC Irvine Law Review. 2018. Vol. 8. P.161-162.

[4] Id. P.178-179.

Степаненко Дмитрий Михайлович

кандидат экономических наук, доцент, доцент кафедры "Маркетинг и менеджмент" Белорусско-Российского университета (Могилев)

Stepanenko Dmitry Mikhailovich

candidate of economic sciences, associate professor, associate professor of the department "Marketing and management" of the Belarusian-Russian university (Mogilev)

E-mail: erstesieger@mail.ru

Технико-юридические правотворческие средства реализации инновационной функции государства

Technical and legal law-making means of implementing the innovative function of the state

Аннотация. В статье исследуется инновационная функция государства в контексте использования соответствующей юридической техники. Выявлены основные технико-юридические средства реализации инновационной функции государства. Исследованы особенности формирования текстуального содержания нормативных правовых актов, регулирующих осуществление инновационной деятельности.

Ключевые слова: инновация, инновационная деятельность, инновационная функция государства, юридическая техника, правотворчество, нормативный правовой акт, юридическая терминология.

Annotation. In article the innovation function of the state in the context of the use of the appropriate legal technique is investigated. The main technical and legal means of the realization of the innovation function of the state are revealed. The features of the formation of the textual content of normative legal acts regulating the realization of the innovation activity are investigated.

Keywords: innovation, innovation activity, innovation function of the state, legal technique, lawmaking, normative legal act, legal terminology.

Инновационная функция государства представляет собой основное направление деятельности государства, обусловленное объективно существующими потребностями общественной жизни, выражающее в концентрированном виде сущность и социальное назначение государства в обществе, имеющее соответствующую законодательную регламентацию и предполагающее целенаправленное воздействие со стороны государства на общественную жизнь с целью качественного совершенствования ее различных сторон за счет всяческой поддержки создания и внедрения инноваций в стране, стимулирования физических и юридических лиц к осуществлению инновационной деятельности, всесторонней защиты интересов инноваторов.[1]

Важным аспектом исследования инновационной функции государства является ее исследование в контексте соответствующей юридической техники, которая выступает в качестве одной из составляющих содержания указанной функции государства как системного образования.

Р. Иеринг, анализируя более ста лет назад понятие и содержание юридической техники, отмечал, что в субъективном смысле она представляет собой своего рода юридическое искусство, задача которого состоит в формальной отделке данной материи права, а в объективном смысле — сообразный с правилами такого искусства механизм права, устроенный так, чтобы он по возможности способствовал приложению права к делу и облегчал эту операцию.[2]

[1] Степаненко, Д. М. Инновационная функция государства: методология исследования и практика реализации (на материалах Республики Беларусь) / Д. М. Степаненко. — Смоленск: Маджента, 2019. — 624 с.; Степаненко, Д. М. Правотворческая форма реализации инновационной функции государства / Д. М. Степаненко // Российская юстиция. — 2018. — № 4. — С. 2 — 5.

[2] Иеринг, Р. Юридическая техника / Р. Иеринг. — М.: Статут, 2008. — 229 с.

По справедливому выражению В. М. Баранова, юридическая техника является той почвой, на которой могут вырасти необходимые преобразования, ведущие к оптимальной модернизации существующих общественных отношений. Именно с помощью эффективных технико-юридических средств можно обеспечить потребность страны в качественных нормативных правовых актах.[1]

В современной научной литературе отсутствует единообразное понимание юридической техники. В частности, С. С. Алексеев ассоциирует юридическую технику с правотворческой техникой.[2]

В. С. Нерсесянц определяет юридическую технику как совокупность принципов, правил, средств, приемов и методов адекватного выражения определенного нормативно-правового содержания в форме текста правового акта.[3]

По мнению В. М. Корельского, В. Д. Перевалова и Е. С. Шугриной, юридическая техника представляет собой совокупность правил, средств и приемов разработки, оформления и систематизации юридических документов в целях достижения их ясности, понятности и эффективности.[4]

С точки зрения Г. И. Денисова, Н. А. Лазаревой и В. А. Саляева, под юридической техникой следует подразумевать совокупность правил, приемов, способов и средств разработки, оформления, систематизации, толкования и применения наиболее совершенных по форме и содержанию нормативных правовых актов и других юридических документов.[5]

Таким образом, в целом в юридической литературе в качестве важнейших средств юридической техники обозначаются различные правовые акты, основное место среди которых занимают нормативные правовые акты. Применительно к инновационной функции государства в данном случае речь будет идти о нормативных правовых актах, регламентирующих общественные отношения, обусловленные воздействием научно-технического прогресса, а также об иных (ненормативных) правовых актах, принимаемых в ходе разрешения и урегулирования разнообразных ситуаций, обусловленных осуществлением инновационной деятельности.

Правотворческая форма реализации инновационной функции государства репрезентирует собой деятельность государства, направленную на создание или санкционирование правовых норм, регламентирующих осуществление инновационной деятельности на его территории, путем принятия (издания) соответствующих нормативных правовых актов. В частности, речь в данном случае идет о нормативных правовых актах, регламентирующих порядок реализации в стране инновационных проектов, отношения интеллектуальной собственности на ее территории, функционирование национальной инновационной инфраструктуры, устанавливающих порядок и условия применения субъектами хозяйствования ускоренной амортизации, налоговые льготы в отношении инновационно активных предприятий.[6]

Правотворческая форма реализации инновационной функции государства объективным образом обусловливает необходимость использования соответствующих технико-юридических правотворческих средств. К числу такого рода технико-юридических средств, способствующих достижению цели инновационной функции государства, следует отнести ориентированные на это правовые нормы и индивидуально-правовые предписания, нормативные правовые и правоприменительные, распорядительные и интерпретационные, контрольно-надзорные и иные правовые акты. При этом центральное место в системе технико-юридических правотворческих средств реализации инновационной функции государства, безусловно, будут занимать нормативные правовые акты, регламентирующие осуществление инновационной деятельности на территории государства.

Правотворчество, будучи особой формой государственной деятельности по созданию, изменению и отмене правовых норм, основанной на познании объективных социальных потребностей и интересов общества, призвано создавать условия для того, чтобы законодательство государства было качественным.[7]

Общественная потребность в обеспечении должного качества инновационного законодательства предполагает необходимость не только установления новых правовых норм, регламентирующих осуществление

---

[1] Баранов, В. М. “Юридическая техника”: актуальное теоретико-прикладное и дидактическое издание / В. М. Баранов // Юридическая техника. — 2009. — № 3. — С. 560 — 567.

[2] Алексеев, С. С. Теория государства и права: учебник / С. С. Алексеев. — М.: Проспект, 2008. — 344 с.

[3] Нерсесянц, В. С. Общая теория государства и права: учебник для студентов вузов / В. С. Нерсесянц. — М.: ИНФРА — М, 2010. — 560 с.

[4] Корельский, В. М. Теория государства и права / В. М. Корельский, В. Д. Перевалов. — М.: Норма, 2009. — 191 с.; Шугрина, Е. С. Текст юридического письма: учебно-практическое пособие / Е. С. Шугрина. — М.: Дело, 2001. — 272 с.

[5] Денисов, Г. И. Юридическая техника: теория и практика / Г. И. Денисов // Журнал российского права. — 2005. — № 8. — С. 86 — 96.; Лазарева, Н. А. Технико-юридические аспекты правотворчества / Н. А. Лазарева, В. А. Саляев // Среднерусский вестник общественных наук. — 2007. — № 3—1. — С. 76 — 83.

[6] Степаненко, Д. М. Правотворческая форма реализации инновационной функции государства / Д. М. Степаненко // Российская юстиция. — 2018. — № 4. — С. 2 — 5.; Степаненко, Д. М. Формы реализации инновационной функции государства / Д. М. Степаненко // Вестник Полоцкого государственного университета. Серия D. Экономические и юридические науки. — 2017. — № 6. — С. 123 — 131.

[7] Теория государства и права: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности “Юриспруденция” / А. В. Малько [и др.]; под ред. А. В. Малько. — М.: КноРус, 2016. — 400 с.; Кулажников, В. В. Технические средства правотворчества / В. В. Кулажников // Международный научно-исследовательский журнал. — 2015. — № 3. — Часть 2. — С. 94 — 96.

инновационной деятельности, но и изменения или отмены действующих норм инновационного законодательства. Как следствие этого, технико-юридические правотворческие средства инновационной функции государства призваны постоянно эволюционировать. В рамках данного процесса во многих случаях одни элементы соответствующей юридической техники призваны уступать место другим, обеспечивая в конечном итоге более полное и эффективное достижение цели инновационной функции государства.

Ключевым фактором эволюции технико-юридических правотворческих средств реализации инновационной функции государства будет являться динамика общественных отношений на том или ином конкретном временном отрезке. При этом юридическая техника, используемая в правотворчестве, ориентированном на обеспечение развития общества на инновационной основе, способна предопределять расширение или сужение сферы правового регулирования протекающих в обществе инновационных процессов, формирование и совершенствование нормативно-правовой основы тех аспектов жизнедеятельности общества, которые обусловлены развитием научно-технического прогресса.

В наиболее общем виде могут быть выделены следующие требования к использованию правотворческих средств юридической техники в рамках реализации инновационной функции государства:

1)четкое определение тех конкретных целей и задач, которые необходимо решить государству в рамках реализации его инновационной функции при помощи того или иного технико-правотворческого средства;

2)установление круга реальных и потенциальных объектов государственно-правового воздействия в рамках использования соответствующих технико-правотворческих средств реализации инновационной функции государства;

3)обеспечение реальной ресурсной базой всех нормативных правовых актов и иных правовых актов (правоприменительных, распорядительных, интерпретационных), принимаемых в процессе правового регулирования инновационной деятельности;

4)выбор технико-юридических правотворческих средств воздействия на инновационную активность в обществе, наиболее адекватных в той или иной конкретной ситуации соответствующему типу, виду (подвиду) общественных отношений;

5)законодательное закрепление соответствующего набора правотворческих средств юридической техники, используемых в рамках реализации инновационной функции государства.

Кроме того, как верно отмечает Т. В. Кашанина, значимую роль в системе юридической техники (и юридическая техника инновационной функции государства здесь не будет исключением) играет логика права, которая действует в контексте социальных условий, политики государственной власти и групп людей.[1]

В ходе осуществления государственно-правового воздействия на инновационную активность в обществе недопустимыми представляются хаотичность соответствующего правотворческого процесса, спонтанность принятия нормативных правовых актов, регламентирующих осуществление инновационной деятельности, неясность и расплывчатость формулировок указанных нормативных правовых актов, бессистемность используемой в их текстах юридической терминологии. Это связано с тем, что естественными следствиями подобного плана явлений будут являться неверное понимание правоприменителями и иными субъектами норм инновационного законодательства, затруднение процессов поиска и применения на практике норм инновационного законодательства, необходимых для разрешения тех или иных конкретных ситуаций, отсутствие стройной и непротиворечивой системы регулирования общественных отношений в сфере инноваций и инновационной деятельности.

Особенности работы с различными видами правовых актов, содержание которых затрагивает те или иные аспекты воздействия на инновационную активность в обществе, предопределяет возможность выделения в рамках реализации инновационной функции государства таких видов юридической техники, как:

1)нормотворческая техника (система правил, способов и приемов разработки оптимальных по форме и структуре проектов законов и иных нормативных правовых актов, регулирующих осуществление новаторской деятельности);

2)техника индивидуально-правовых актов (система правил, способов и приемов подготовки и издания оптимальных по форме и структуре индивидуально-правовых актов, затрагивающих аспекты жизнедеятельности общества, обусловленные воздействием научно-технического прогресса);

3)техника официального толкования нормативных правовых актов, регулирующих осуществление инновационной деятельности;

4)техника опубликования нормативных правовых актов, регулирующих осуществление новаторской деятельности;

5)техника систематизации и учета нормативных правовых актов, регулирующих осуществление инновационной деятельности.

Формирование текстуального содержания нормативных правовых актов, регулирующих осуществление новаторской деятельности, как основных технико-юридических правотворческих средств реализа-

[1] Кашанина, Т. В. Логика права как элемент юридической техники / Т. В. Кашанина // Журнал российского права. — 2008. — № 2. — С. 25 — 35.

ции инновационной функции государства объективным образом требует использования таких языковых и стилистических средств, которые корректно и наиболее точно выражали бы соответствующую мысль законодателя. Ясность и четкость изложения норм инновационного законодательства является важнейшим фактором, предопределяющим возможности и желания субъектов применять их положения на практике, что, в конечном итоге, будет предопределять масштабы процессов создания и внедрения инноваций на территории государства как результат такого правоприменения.

Нормативные правовые акты, регулирующие осуществление новаторской деятельности, должны предполагать однозначность понимания их текстов, отсутствие разночтений в трактовке смыслового содержания используемых терминов и словосочетаний. Как справедливо отмечают в данном отношении А. Лазарева и В. А. Саляев, при изложении правовых предписаний недопустимы расплывчатость, двусмысленность формулировок, создающие возможность извлечения из текста иного смысла, отличного от заложенного законодателем.[1]

Анализируя процесс реализации инновационной функции государства в контексте использования соответствующей юридической техники, необходимо обратить особое внимание на оптимальность формулировок основополагающих понятий инновационного законодательства. Прежде всего, это касается использования таких терминов, как “инновация” и “инновационная деятельность”, поскольку огромное количество иных терминов инновационного законодательства представляют собой понятия, производные от двух указанных терминов.

Логика реализации инновационной функции государства, необходимость достижения ее цели (качественное совершенствование различных сторон общественной жизни посредством всяческой поддержки создания и внедрения инноваций в стране, стимулирования физических и юридических лиц к осуществлению инновационной деятельности, всесторонней защиты интересов инноваторов) предполагают целесообразность такого определения на законодательном уровне терминов “инновация” и “инновационная деятельность”, которое максимально широко охватывало бы их содержание. Это необходимо для того, чтобы обеспечить поддержку инновационным процессам во всех сферах и областях жизнедеятельности общества без исключения (а не только в сфере техники, как это зачастую практикуется).

В данном терминологическом контексте следует обратить внимание на существующие недостатки действующего инновационного законодательства Республики Беларусь.

Закон Республики Беларусь “О государственной инновационной политике и инновационной деятельности в Республике Беларусь” определяет термин “инновация” следующим образом: инновация — это введенная в гражданский оборот или используемая для собственных нужд новая или усовершенствованная продукция, новая или усовершенствованная технология, новая услуга, новое организационно-техническое решение производственного, административного, коммерческого или иного характера.[2]

Оценивая существующую в Беларуси на законодательном уровне интерпретацию термина “инновация” с позиции необходимости поддержки всевозможных инноваций во всех без исключения сферах жизнедеятельности общества, необходимо констатировать, что данная интерпретация указанного термина не охватывает в полной мере его смыслового содержания.

Поскольку инновации в своем широком понимании не обязательно должны быть связаны именно с техникой, действующая ныне в Республике Беларусь на законодательном уровне трактовка термина “инновация” не охватывает всего спектра прогрессивных нововведений, которые способны иметь место в общественной жизни. Например, под соответствующее определение инновации не подпадают новые прогрессивные решения в финансовой сфере, в социальной сфере, новые управленческие решения нерыночного характера, то есть все то, что не укладывается в понятие “организационно-техническое решение”.

Закон Республики Беларусь “О государственной инновационной политике и инновационной деятельности в Республике Беларусь” определяет инновационную деятельность как деятельность по преобразованию новшества в инновацию. При этом под новшеством в данном случае понимается результат интеллектуальной деятельности (новое знание, техническое или иное решение, экспериментальный или опытный образец), обладающий признаками новизны по сравнению с существующими аналогами для определенного сегмента рынка, практической применимости, способный принести положительный экономический или иной полезный эффект при создании на его основе новой или усовершенствованной продукции, новой или усовершенствованной технологии, новой услуги, нового организационно-технического решения.[3]

Основной недостаток приведенного выше определения термина “инновационная деятельность” заключается в том, что оно не охватывает собой всего потенциального смыслового содержания инновационной деятельности, поскольку не рассматривает в качестве инновационной деятельности:

---

[1] Лазарева, Н. А. Технико-юридические аспекты правотворчества / Н. А. Лазарева, В. А. Саляев // Среднерусский вестник общественных наук. — 2007. — № 3—1. — С. 76 — 83.

[2] О государственной инновационной политике и инновационной деятельности в Республике Беларусь: Закон Республики Беларусь, 10.07.2012 г., № 425—З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО “ЮрСпектр”, Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. — Минск, 2020.

[3] О государственной инновационной политике и инновационной деятельности в Республике Беларусь: Закон Республики Беларусь, 10.07.2012 г., № 425—З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО “ЮрСпектр”, Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. — Минск, 2020.

1) деятельность по созданию, внедрению и распространению инноваций нетехнического и нетехнологического характера;

2) деятельность по созданию, внедрению и распространению некоммерческих инноваций, не предназначенных для реализации на рынке.

Корректное определение инновации, охватывающее всю полноту ее содержания, его законодательная фиксация являются предпосылкой и важным условием не просто государственно-правового воздействия на соответствующие общественные отношения, а того, чтобы указанное воздействие обеспечивало достижение результата (максимально возможные масштабы инновационной деятельности в стране), в наибольшей степени приемлемого для общества и государства.

Для целей реализации инновационной функции государства представляется целесообразным отдельно выделить такие термины, как “инновация” вообще и “научно-техническая инновация”, и произвести их смысловое разграничение.

Инновации вообще следует определить как новые или усовершенствованные технологии, виды продукции или услуги, а также решения производственного, организационного, экономического, социального, финансового, юридического, коммерческого или иного характера, используемые в практической деятельности людей и имеющие результатом своего внедрения и последующего применения положительный эффект для задействовавших их субъектов и общества в целом.[1]

Научно-технические инновации могут быть определены как новые или усовершенствованные технологии, виды продукции или услуги, являющиеся конечным итогом трансформации результатов научных исследований и разработок в практическую деятельность людей и имеющие следствием своего внедрения и последующего применения укрепление рыночных позиций задействовавших их субъектов хозяйствования.[2]

Фиксация на законодательном уровне терминов “инновация” и “научно-техническая инновация” в указанной интерпретации позволит одновременно:

1) максимально использовать потенциал инновационной функции государства, максимально расширить поле действия реализуемой государством инновационной политики, охватить соответствующим вниманием и стимулирующими механизмами максимально возможное количество субъектов, создающих, внедряющих и реализующих прогрессивные нововведения во всех без исключения сферах общественной жизни;

2) расставить четкие акценты в экономической сфере, предполагающие первоочередное содействие развитию науки, созданию и внедрению новых технологий, разработке, производству и реализации инновационной продукции.

Термин “инновационная деятельность” на законодательном уровне также целесообразно определить таким образом, чтобы максимально охватить его содержание, которое весьма широко. Этого можно добиться посредством законодательной фиксации инновационной деятельности как целостной совокупности ее различных характеристик, возможных проявлений.

В частности, для целей законодательной фиксации может быть предложено следующее комплексное определение термина “инновационная деятельность”: инновационная деятельность — это деятельность, охватывающая собой:[3]

1) осуществление фундаментальных и (или) прикладных исследований;

2) выполнение опытно-конструкторских и (или) опытно-технологических работ;

3) осуществление и (или) внедрение в практику экспериментальных разработок;

4) внедрение новых технологий;

5) техническое переоснащение производства;

6) подготовку производства для выпуска новой или усовершенствованной продукции и (или) внедрения и использования новой технологии;

---

[1] Степаненко, Д. М. Инновационная функция государства: методология исследования и практика реализации (на материалах Республики Беларусь) / Д. М. Степаненко. — Смоленск: Маджента, 2019. — 624 с.; Степаненко, Д. М. Инновационная функция права: методология исследования и роль в современном Белорусском государстве / Д. М. Степаненко. — Минск: Право и экономика, 2019. — 240 с.; Степаненко, Д. М. Термин “инновация”. Проблемы законодательной интерпретации на постсоветском пространстве / Д. М. Степаненко // Закон и право. — 2009. — № 12. — С. 32—37.

[2] Степаненко, Д. М. Инновационная функция государства: методология исследования и практика реализации (на материалах Республики Беларусь) / Д. М. Степаненко. — Смоленск: Маджента, 2019. — 624 с.; Степаненко, Д. М. Инновационная функция права: методология исследования и роль в современном Белорусском государстве / Д. М. Степаненко. — Минск: Право и экономика, 2019. — 240 с.; Степаненко, Д. М. Термин “инновация”. Проблемы законодательной интерпретации на постсоветском пространстве / Д. М. Степаненко // Закон и право. — 2009. — № 12. — С. 32—37.

[3] Степаненко, Д. М. Инновационная функция государства: методология исследования и практика реализации (на материалах Республики Беларусь) / Д. М. Степаненко. — Смоленск: Маджента, 2019. — 624 с.; Степаненко, Д. М. Инновационная функция права: методология исследования и роль в современном Белорусском государстве / Д. М. Степаненко. — Минск: Право и экономика, 2019. — 240 с.; Степаненко, Д. М. Инновационный процесс и инновационная деятельность: понятие, сущность, характеристики / Д. М. Степаненко // Проблемы современной экономики. — 2009. — № 4. — С. 36 — 41.

7) производство новой или усовершенствованной продукции и (или) оказание новых услуг;

8) производство продукции и (или) оказание услуг с высокой долей добавленной стоимости;

9) осуществление испытаний нового или усовершенствованного продукта, новой или усовершенствованной технологии;

10) продвижение новых или усовершенствованных продуктов, технологий, услуг на внутренний и (или) мировой рынок;

11) подготовку, переподготовку, повышение квалификации кадров;

12) экспертизу, консультационные, информационные, юридические или иные услуги (включая организацию финансирования), связанные с созданием, внедрением, освоением, производством и реализацией новых или усовершенствованных продуктов (технологий, услуг);

13) создание, патентование (в том числе за рубежом) объектов интеллектуальной собственности, приобретение или передачу прав на них, включая их вовлечение в экономический и гражданско-правовой оборот;

14) производство продукции (выполнение работ, оказание услуг) с использованием объектов интеллектуальной собственности;

15) прогрессивные усовершенствования используемой техники, технологии производства, производимой продукции, выполняемых работ, оказываемых услуг;

16) экспорт новых или усовершенствованных продуктов (услуг, технологий);

17) создание новых рынков продукции (работ, услуг);

18) внедрение и использование в повседневной практике новых прогрессивных решений в социальной сфере, в сфере государственного управления, в сфере обороны и безопасности;

19) внедрение и использование в повседневной практике новых прогрессивных решений организационного, управленческого, финансового, коммерческого, юридического или иного характера;

20) пропаганду новых научных достижений, новых методов хозяйствования, новых технологий, продуктов, услуг;

21) финансовые вложения, связанные с реализацией указанных выше действий;

22) создание и развитие объектов инфраструктуры, способствующих осуществлению указанных выше действий.

В ходе подготовки текстов нормативных правовых актов, регулирующих осуществление инновационной деятельности, важная роль должна отводиться тщательному подбору конкретных терминов инновационного законодательства с учетом их лексического значения, в точности соответствующего характеру регулируемых отношений, стилистической и семантической окраски указанных понятий, их сочетаемости с другими терминами, четкого различения в необходимых случаях слов-паронимов. При этом базисный понятийный аппарат обозначенных нормативных правовых актов как технико-юридических правотворческих средств реализации инновационной функции государства предполагает также четкое определение того, как отдельные понятия, входящие в его состав, соотносятся между собой, и формулирование правовых норм, способствующих созданию и внедрению инноваций, с учетом соответствующих смысловых соотношений между всеми используемыми терминами инновационного законодательства.

В данном контексте логичным представляется обратить внимание на то, что во многих ныне действующих в Беларуси нормативных правовых актах ведется речь о мерах, способствующих развитию научной, научно-исследовательской и инновационной деятельности. В качестве примеров такого рода актов могут быть приведены Указ Президента Республики Беларусь “О дополнительных мерах по стимулированию научной, научно-технической и инновационной деятельности”, Указ Президента Республики Беларусь “Об освобождении от обложения ввозными таможенными пошлинами и налогом на добавленную стоимость товаров, предназначенных для обеспечения научной, научно-исследовательской и инновационной деятельности”, Постановление Совета Министров Республики Беларусь “О некоторых вопросах регулирования научной, научно-технической и инновационной деятельности”, Постановление Совета Министров Республики Беларусь “О некоторых вопросах финансирования научной, научно-технической и инновационной деятельности”.[1]

[1] О дополнительных мерах по стимулированию научной, научно-технической и инновационной деятельности: Указ Президента Республики Беларусь, 07.09.2009 г., № 441 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО “ЮрСпектр”, Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. — Минск, 2020.; Об освобождении от обложения ввозными таможенными пошлинами и налогом на добавленную стоимость товаров, предназначенных для обеспечения научной, научно-исследовательской и инновационной деятельности: Указ Президента Республики Беларусь, 04.04.2006 г., № 202 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО “ЮрСпектр”, Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. — Минск, 2020.; О некоторых вопросах регулирования научной, научно-технической и инновационной деятельности: Постановление Совета Министров Республики Беларусь, 12.08.2010 г., № 1196 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО “ЮрСпектр”, Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. — Минск, 2020.; О некоторых вопросах финансирования научной, научно-технической и инновационной деятельности: Постановление Совета Министров Республики Беларусь, 15.09.2010 г., № 1326 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО “ЮрСпектр”, Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. — Минск, 2020.

При этом фразеология соответствующих правовых предписаний строится таким образом, что понятия “научная деятельность”, “научно-исследовательская деятельность” и “инновационная деятельность” рассматриваются как нечто, по своему смысловому содержанию отличное друг от друга. Вместе с тем, всякая научная деятельность предполагает проведение соответствующих исследований, то есть не может быть такого, чтобы какая-либо деятельность, будучи научной, не являлась при этом научно-исследовательской. Кроме того, понятие “инновационная деятельность” охватывает своим содержанием в том числе и содержание понятия “научная деятельность”, поскольку осуществление фундаментальных и прикладных научных исследований есть не что иное, как одни из возможных проявлений инновационной деятельности.

Исходя из этого, в процессе формулирования конкретных положений нормативных правовых актов, регламентирующих осуществление в стране инновационной деятельности, необходимо четкое определение того, на что конкретно ориентированы те или иные устанавливаемые правовые нормы. Например, если устанавливаемые правовые нормы ориентированы на поддержку инновационной деятельности в ее различных проявлениях (в том числе и на поддержку научной деятельности, но не только данной деятельности), то в тексте соответствующего нормативного правового акта следует использовать словесные формулировки, говорящие о поддержке инновационной деятельности. Если же устанавливаемые правовые нормы ориентированы исключительно на поддержку осуществления фундаментальных и прикладных научных исследований, то в тексте соответствующего нормативного правового акта целесообразно использовать словесные формулировки, говорящие о поддержке научной деятельности.

В то же время использование в текстах нормативных правовых актов словесных формулировок, говорящих о поддержке научной и инновационной деятельности, представляется некорректным по своему смысловому содержанию.

В наиболее общем виде могут быть выделены следующие логические правила подготовки текстов нормативных правовых актов, регулирующих осуществление инновационной деятельности:

1) обоснование мотивов принятия каждого нормативного правового акта, регламентирующего осуществление новаторской деятельности;

2) обеспечение единства терминологии в рамках всего действующего в стране инновационного законодательства;

3) обеспечение согласованности различных частей каждого нормативного правового акта, регламентирующего осуществление инновационной деятельности;

4) обеспечение согласованности между собой всех нормативных правовых актов, составляющих в своей совокупности инновационное законодательство государства;

5) отсутствие коллизий (противоречий) между положениями нормативных правовых актов, составляющих в своей совокупности инновационное законодательство государства;

6) обеспечение в необходимых случаях нормативных предписаний санкциями.

Правотворческая форма реализации инновационной функции государства предполагает сочетание принципов полноты и лаконичности в процессе формирования текстов нормативных правовых актов, регулирующих осуществление новаторской деятельности. С одной стороны, важны полнота каждой конкретной мысли законодателя, закладываемой в текст того или иного нормативного правового акта, соблюдение логической последовательности изложения соответствующего текста, отсутствие незаконченных по смыслу фраз, а также каких-либо пропусков грамматически и семантически необходимых элементов каждой используемой фразы. Вместе с тем, с другой стороны, следует избегать многословия, частого повторения одних и тех же громоздких фраз и выражений, излишнего употребления длинных синтаксических конструкций с большим количеством причастных и деепричастных оборотов, высокой степени абстрактности правовых предписаний.[1]

Сочетание принципов полноты и лаконичности в процессе формирования текстов нормативных правовых актов, регулирующих осуществление инновационной деятельности, объективным образом предполагает одновременную ориентацию на минимизацию текста каждого такого нормативного правового акта и на максимизацию его нормативного содержания.

Все технико-юридические правотворческие средства реализации инновационной функции государства должны обеспечивать использование специальной терминологии в области инноваций и инновационной деятельности таким образом, чтобы все без исключения используемые термины были понятны тем субъектам, кому они адресуются. Оптимальным вариантом представляется тот, при котором дефиниции всех основополагающих понятий, используемых в инновационном законодательстве, даются в базисном (желательно кодифицированном) нормативном правовом акте, выступающем в качестве ядра указанного законодательства. При этом во всех остальных нормативных правовых актах инновационного законодательства все соответствующие основополагающие понятия должны употребляться исключительно в том значении, в котором они определены в базисном нормативном правовом акте, регулирующем общественные отношения в сфере инноваций и инновационной деятельности. С позиции юридиче-

[1] Лазарева, Н. А. Технико-юридические аспекты правотворчества / Н. А. Лазарева, В. А. Саляев // Среднерусский вестник общественных наук. — 2007. — № 3—1. — С. 76 — 83.

ской техники то же самое должно относиться и к использованию данных понятий в правоприменительных, распорядительных, интерпретационных, контрольно-надзорных и иных правовых актах, принимаемых в ходе разрешения и урегулирования разнообразных ситуаций, обусловленных осуществлением новаторской деятельности.

Четкое соблюдение принципа единства терминологии в рамках всего действующего в стране инновационного законодательства призвано исключить использование разных трактовок (прежде всего, со стороны правоприменителей) смыслового содержания одних и тех же терминов.

В данном контексте и в Республике Беларусь, и в Российской Федерации целесообразным представляется принятие Инновационного кодекса как основополагающего нормативного правового акта, комплексно и системно регулирующего отношения в инновационной сфере. Инновационный кодекс, будучи важнейшим технико-юридическим средством реализации инновационной функции государства, должен:[1]

1) давать трактовку на законодательном уровне основополагающим понятиям, связанным с инновационной деятельностью (инновации, инновационная деятельность, инновационная политика, инновационный процесс, инновационный проект, инновационный потенциал);

2) фиксировать активизацию инновационной деятельности в качестве долгосрочной основы экономической стратегии государства;

3) закреплять на законодательном уровне основные принципы реализации государственной инновационной политики;

4) законодательно, комплексно и системно распределять полномочия государственных органов, реализующих инновационную политику;

5) закреплять на законодательном уровне основные критерии инновационных проектов, имеющих наиболее важное для страны значение, при соблюдении которых возможно финансирование из государственного бюджета их реализации;

6) законодательно фиксировать приоритеты государства в области развития высокотехнологичных отраслей и производств;

7) формулировать базовые положения, направленные на обеспечение ускоренного развития в стране высокотехнологичных отраслей и производств;

8) обеспечивать (при прочих равных условиях инвестирования) соответствующее стимулирование осуществления инвестиций в инновации;

9) закреплять на законодательном уровне правовой статус субъектов инновационной инфраструктуры.

В современных условиях необходимо также обратить внимание на возрастание роли и значимости техники систематизации и учета нормативных правовых актов, регулирующих осуществление инновационной деятельности. Во многом это связано с массовым распространением информационных правовых систем, что, как справедливо отмечает Р. Б. Гюльвердиев, требует строгой классификации и унификации законодательства, более четкой его рубрикации.[2]

В целом, в качестве общего вывода может быть обозначено положение о том, что соответствующие технико-юридические правотворческие средства играют значимую роль в системе реализации инновационной функции государства, являются важным звеном комплексного механизма ее реализации. Их грамотное и адекватное использование является залогом как качества действующего в стране инновационного законодательства, так и качества правотворчества и правоприменения в инновационной сфере.

[1] Степаненко, Д. М. Государственная поддержка инновационной деятельности в промышленности Республики Беларусь / Д. М. Степаненко. — Могилев: Белорусско-Российский университет, 2009. — 232 с.;
Степаненко, Д. М. Инновационное развитие Республики Беларусь: законодательное регулирование и направления активизации / Д. М. Степаненко. — Могилев: Белорусско-Российский университет, 2013. — 230 с.;
Степаненко, Д. М. Право и инновационное развитие России / Д. М. Степаненко // Евразийский юридический журнал. — 2010. — № 9. — С. 114 — 118.; Тихиня, В. Белорусское законодательство в современных условиях должно стать локомотивом инновационного развития нашего общества / В. Тихиня, Д. Степаненко // Юстиция Беларуси. — 2016. — № 6. — С. 23 — 29.

[2] Гюльвердиев, Р. Б. Юридическая техника и техника реализации юридической конвергенции: вопросы этимологии / Р. Б. Гюльвердиев // Право и государство: теория и практика. — 2017. — № 10. — С. 29 — 33.

Теткин Денис Валентинович

кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры административного права и административной деятельности Рязанского филиала Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя

Tetkin denis valentinovich

PhD in law, senior lecturer of the department administrative law and administrative activities of the Ryazan branch of Moscow university Ministry of internal affairs of Russia named after V.Ya. Kikotya

E-mail: tyotkinden@mail.ru

Кутякин Сергей Алексеевич

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры административного и финансового права Академии ФСИН России (Рязань)

Kutyakin sergey alekseevich

candidate of legal sciences, associate professor, associate professor of the department of administrative and financial law of the Academy of the Federal Penitentiary Service of Russia (Ryazan)

E-mail: Kutiakin@yandex.ru

Об актуальности вопроса инструментальной ценности неформального права в рамках функционального подхода к исследованию «инновационной» правовой системы современного общества

On the relevance of the issue of instrumental value of informal law in the framework of a functional approach to research of the "innovative" legal system modern society

Аннотация. В статье представлена авторская позиция по поводу актуальности вопроса инструментальной ценности неформального права в рамках функционального подхода к исследованию «инновационной» правовой системы современного общества. Этот факт обусловлен, прежде всего, тем, что в любом государственно-организованном обществе наряду с действующими системами рождается и проявляется неформальная правовая система, главной целью которой, является защита социальных отношений существующего «субкультурного» общества. При этом реальная инновационная правовая система современного общества консолидирует, политическую власть в сфере верховенства закона, способствует формированию новых общественных отношений.

Ключевые слова: инструментальная ценность, неформальное право, «инновационная» правовая система, «субкультурное» общество.

Annotation. The article presents the author's position on the relevance of the issue of the instrumental value of informal law in the framework of a functional approach to the study of the "innovative" legal system of modern society. This fact is primarily due to the fact that in any state-organized society, along with the existing systems, an informal legal system is born and manifests itself, the main purpose of which is to protect the social relations of the existing "subcultural" society. At the same time, the real innovative legal system of modern society consolidates, political power in the sphere of the rule of law, contributes to the formation of new social relations.

Key words: instrumental value, informal law, "innovative" legal system, "subcultural" society.

Теоретики права современности периодически задумываются над вопросом инструментальной ценности неформального права, рассматривая ее как направление функционального подхода к изучению «инновационной» правовой системы современного общества. Этот факт обусловлен, прежде всего, тем, что в любом государственно-организованном обществе наряду с действующими системами рождается и проявляется неформальная правовая система, главной целью которой, является защита социальных отношений существующего «субкультурного» общества. При этом реальная инновационная правовая система современного общества консолидирует, политическую власть в сфере верховенства закона, способствует формированию новых общественных отношений.

Указанные моменты поспособствовали выявлению явной ограниченности ранее существующего подхода к восприятию функций права. Таким образом, рассмотрение функциональных аспектов «инновационной» правовой системы представляет собой элемент анализа ее социальной активности, которая отражается в раскрытии естественных связей неформального права и правовых институтов с их регулируемыми общественными отношениями.

Правовые источники отражают функции законодательства. Их определяют, например, как «основные направления воздействия закона на общественные отношения, определяемые социальной целью права, то есть направление, в котором выражаются сущность, служебная роль, цели и задачи закона». В данном случае цель уголовного закона определяется правильно. Однако приведенное выше определение функции законодательства, по мнению авторов, ограничивает его содержание. По большей части это отрицает реальную возможность рассматривать такое выражение права как его влияние на другие системы регулирования современного общества. Также маловероятно, что функции законодательства могут быть связаны только с основными сферами его действия. Юридическая наука знает, что судебные решения могут генерировать вторичные и даже трудно предсказуемые показатели. В результате напрашивается вывод, что непрофильные отрасли права вообще не могут быть проанализированы в связи с его функционированием. В социологических исследованиях проводится четкое разграничение функций главного и неосновного, постоянного и временного, явного и скрытого. Прежде всего, юридическая наука предназначена для изучения основных функций — это несомненно, но нет оснований для ограниченного толкования функциональных свойств и качеств не только права, но и правовой системы в целом.

Определенное понимание инструментальной ценности показывает, как неформальная правовая система используется для построения социальной структуры «субкультурного» общества. При этом реальность «инновационной» правовой системы выражается в ее способности переводить наиболее популярные в определенных местах общественные интересы на уровень требований воровского закона, а затем реализовывать предписанные нормы в действии возникающего неформального правоотношения. Представленный подход выражает инструментальную ценность «инновационной» правовой системы, поскольку понятие «инструментальная» означает, прежде всего, функциональную сторону проблемы. Следует отметить, что функциональный подход к изучению реальной инновационной правовой системы в конечном итоге основан на убеждении граждан в необходимости существования правовых институтов, а также их качественной ценности для современного государства.[1]

Потребность в более глубоком знании функций заставила нас перейти от их формальной классификации к материальной, от функций инновационного права к функциям правовой системы. Это оправдано высокой организацией всей общественной жизни, осуществлением государственного управления на прочных основах единства и порядка в общественных отношениях. При обсуждении влияния одной отрасли права на другую, а также позитивного и естественного права определенно возникает вопрос о функциональной зависимости их друг от друга. Выраженные параллели можно рассматривать в рамках данной проблемы, причем не столько с позиций их системности, сколько с позиций их социальной ценности среди осужденных, отбывающих уголовное наказание в виде лишения свободы.

Итак, попытаемся раскрыть всю сущность рассматриваемого нами вопроса. Для этого необходимо обратиться к практике деятельности исправительных учреждений уголовно-исполнительной системы России, которая говорит нам о том, что среди осужденных действуют неформальные правовые нормы «инновационной» правовой системы, являющиеся регуляторами общественных отношений, преимущественно в преступной среде. Данные неформальные правовые нормы больше известны под названием «понятия». Для преступников, а в большей степени для профессиональных преступников, институт неформальных норм — «понятий» представляет собой гораздо большую инструментальную ценность, нежели нормы позитивного права.

Основными хранителями и «ревнителями» данных неформальных норм выступают криминальные лидеры преступного мира России, больше известные как «воры в законе». Несмотря на свою относительную малочисленность, «воры в законе» являются, своего рода, квинтэссенцией преступного мира.

В настоящее время «воры в законе» не только сосредоточивают в своих руках рычаги власти в разношерстном криминальном сообществе, но и активно развивают собственный легальный и теневой биз-

[1] Теткин Д.В. Мамина О.И. Либерально-демократическая правовая система современного российского общества и государства: функционально-ценностная характеристика и интегративный аспект // Право: история и современность. 2020. №1. (10) С. 33-39.

нес в различных отраслях экономики. Одним из ярких представителей этого направления криминальной деятельности являлся азербайджанский «вор в законе» Надир Салифов, более известный под кличкой Лоту Гули. Будучи осужденным на длительный срок лишения свободы, он, пользуясь одним лишь сотовым телефоном, сформировал в крупных городах России бригады боевиков, которые по его команде стали собирать дань с азербайджанских коммерсантов, занятых в основном в плодоовощной торговле. В итоге люди Надира Салифова взяли под контроль не только торговцев, но и значительную часть оптовых поставок продуктов в эти города. Одновременно с захватом бизнеса, данный криминальный авторитет, также дистанционно занялся и устранением конкурентов из числа своих соратников по воровскому сообществу. Боевики Лоту Гули, по его команде, жестоко избивали и калечили криминальных лидеров, не желавших признавать его главенство[1].

Другой криминальный лидер преступного мира России, теневой «хозяин» Республики Коми, Юрий Пичугин, известный под кличкой «Пичуга», создал преступную организацию, как только стал «вором в законе» — в 1992 году. А к концу 1997-го группировка Пичуги уже полностью структурно оформилась.

В целях поддержания внутренней дисциплины, обеспечения безопасности и конспирации участников преступной организации, Юрий Пичугин ввел достаточно определенные и единые для всех участников преступной организации нормы поведения. Они заключались в следующем:

— не обманывать Пичугина, держать данное слово;

— максимально оградить Пичугина от участия в жизни мест лишения свободы и сводить к минимуму его общение с простыми преступниками, которые не являются авторитетами в преступной среде;

-не допускать сокрытия кем-либо из участников преступной организации и лиц, занимающимися преступной деятельностью, полученного дохода, присвоения либо растраты средств общей кассы;

— беспрекословно подчиняться и уважительно относиться к лицам, стоящим выше в преступной иерархии;

— соблюдать закон молчания (круговую поруку);

— не употреблять наркотические средства;

— полностью противопоставлять свои действия действиям сотрудников правоохранительных органов, а в случае задержания и привлечения к уголовной ответственности — отрицать факт знакомства с участниками преступной организации и факт ее существования; категорически отрицать причастность к совершенным преступлениям;

— соблюдать строгую конспирацию, исключать присутствие при обсуждении и планировании действий посторонних лиц, а также участников организации, которые не будут задействованы в мероприятиях;

— соблюдать воровские «понятия» — систему неписанных правил и законов, обязательных к исполнению «блатными», которые противопоставляют себя существующим законам, посвящают свой образ жизни на поддержание и умножение воровской криминальной идеологии.

Созданное Юрием Пичугиным организованное преступное сообщество представляло собой разветвленную и многоструктурную организацию, сформированную как по национальному, так и по территориальному признаку. У группировки были «смотрящие» за колониями и «положенцы» в основных городах региона.

Кроме того, в криминальную «империю» Юрия Пичугина входили люди, руководившие его легальными фирмами, в основном транспортными и торговыми — то есть самыми прибыльными в Республике Коми. В отличие от многих других организованных преступных сообществ, «пичугинские» достигли той стадии развития, когда их легальный бизнес и преступная деятельность практически не пересекались.

Сила применялась лишь в отношении тех конкурентов, которых не удавалось вытеснить законными способами. Тогда на помощь бизнесу приходили боевики. Но это требовалось редко: Пичугин был «смотрящим» за республикой 23 года, и там все держалось на его авторитете. Люди занимавшиеся бизнесом знали — без одобрения «Пичуги» в республику «не войдешь».

Не брезговала группировка «Пичуги» и банальным рэкетом. Все до одного таксисты Коми и проститутки регулярно платили дань, от трех до пяти тысяч рублей в месяц. Поборы шли с начала 90-х и вплоть до задержания «Пичуги».

Располагая значительными материальными ресурсами и пользуясь беспрекословным авторитетом в криминальной среде, «воры в законе» определяют «правила жизни» тюремной общины в местах лишения свободы. Для этого ими активно используется институт «смотрящих». «Смотрящие» являются представителями «воров в законе» в исправительных учреждениях. Основная их функция заключается в поддержании среди осужденных «правопорядка», основанного на неформальных нормах-«понятиях». При этом социальная ценность неформальных правовых норм — «понятий» является для большинства осужденных неизмеримо выше социальной ценности позитивных норм права. По нашему мнению, это обусловлено спецификой российской ментальности, предполагающей наличие неформальной альтернативы, в вопросах правового регулирования различных общественных отношений. С особой яркостью это проявляется в следующих пословицах русского народа, описанных В.И. Далем. Законы святы, да законники (или: судьи) супостаты. Закон, что паутина: шмель проскочит, а муха увязнет. Закон — дышло:

[1] http://www.compromat.ru/page_41552.htm

куда захочешь, туда и воротишь. Что мне законы, коли (были бы) судьи знакомы. На деле прав, а на бумаге виноват и др[1]. Как известно, пословицы не рождаются на голом месте, а являются выражением мировоззрения народа, его ментальности.

Делая общий вывод, следует сказать о том, что до недавнего времени право рассматривалось исключительно с позиций социалистического позитивизма, как некая данность со стороны государства. При этом собственное бытие права незаслуженно игнорировалось. Данный подход к пониманию сущности права сохранился и в современной юридической науке.

Однако, следует учитывать тот факт, что социальная ценность естественного и позитивного, формального и неформального права, как инструмента регулирования общественных отношений, весьма неоднозначно оценивается представителями различных социальных групп. С особенной яркостью это находит свое выражение в местах лишения свободы, где социальный конфликт между преступниками и государством достигает своего апогея. Неформальные правовые нормы «инновационной» правовой системы в этом социальном конфликте вступают в антагонистические отношения с нормами позитивного права и, в конечном итоге, опровергают их. В особенности это касается норм репрессивного характера, содержащихся в уголовном и уголовно-исполнительном кодексах РФ. Вот такими на сегодняшний день предстают неформальные правовые реалии «инновационной» правовой системы современного общества.

[1] Даль В.И. Пословицы русского народа. — Изд-во Эксмо, Изд-во ИНН. 2003. — С. 616., С. 153.

Уздимаева Наталья Ивановна

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права Национального исследовательского Мордовского государственного университета имени Н.П. Огарёва (г. Саранск)

Uzdimaeva Natalya Ivanovna

candidate of law, associate professor, associate professor of the department of theory and history of state and law of the National research university Mordovia state university named after N.P. Ogarev (Saransk)

E-mail: nyzdimaeva@mail.ru

Инновационные механизмы реализации права на самозащиту в условиях цифровизации права: современное состояние и перспективы[1]

Innovative mechanisms for realizing the right to self-defense in the conditions of digitalizing the right: current status and prospects

Аннотация. В статье рассматриваются проблемы реализации права на самозащиту в условиях современной цифровой среды, которая существенным образом повлияла как на порядок реализации личностью предоставленных ей прав и свобод, так и на их защиту, в том числе и в порядке самозащиты. Автор обращает внимание, что данная тенденция является универсальной, применима и к уже легализованным механизма реализации права на самозащиту, и к тем, которые осуществляются преимущественно фактическими действиями в порядке самопомощи. Обозначены элементы механизма реализации права на самозащиту, определены их особенности в условиях цифровизации права. Проанализированы проблемы реализации права на самозащиту в контексте его совместимости с особенностями реализации права на информацию и доступ в Интернет. Приведены примеры цифровых форм реализации права на самозащиту в современных условиях. Указаны ключевые проблемы развития законодательства о реализации права личности на самозащиту и намечены пути его совершенствования.

Ключевые слова: право на самозащиту, механизм реализации права, инновация, цифровизация, доступ в Интернет, цифровая среда, самозащита в цифровой среде.

Abstract. The article examines the problems of realizing the right to self-defense in the modern digital environment, which significantly influenced both the procedure for the person's exercise of the rights and freedoms granted to her, and their protection, including in the order of self-defense. The author draws attention to the fact that this tendency is universal, applicable to already legalized mechanisms for the realization of the right to self-defense, and to those that are carried out mainly by actual actions in the order of self-help. The elements of the mechanism for realizing the right to self-defense are outlined, their features in the context of digitalization of law are determined. The problems of realization of the right to self-defense in the context of its compatibility with the peculiarities of the implementation of the right to information and access to the Internet are analyzed. Examples of digital forms of realizing the right to self-defense in modern conditions are given. The key problems of the development of legislation on the realization of the individual's right to self-defense are indicated and the ways of its improvement are outlined.

Key words: the right to self-defense, the mechanism for exercising the right, innovation, digitalization, Internet access, digital environment, self-defense in the digital environment.

Ключевая линия в развитии современного социального пространства, в том числе и правового, — «всеобщая интернетизация». Ее нельзя не видеть или не слышать, не замечать или иным образом игнорировать. Прогресс в этой сфере достиг такого уровня, когда абсолютно каждый участник правовой жизни оказывается одновременно и участником цифрового общения.

Существует мнение, что Интернет не имеет границ во времени и в пространстве. Сложилась даже так называемая тенденция «моды на цифровизацию», которая захватила все сферы общественной жиз-

[1] Статья подготовлена при поддержке гранта Jean Monnet EC 621010-EPP-1-2020-1-RU-EPPJMO-MODULE «Права человека для всех и каждого: Европейский Союз, Россия, человек в партнерском диалоге для всех и каждого».

ни, в том числе и право. Исходя из этого, в сферу права предлагается включать абсолютно все, но любая технология, даже цифровая, должна применяться с учетом специфики соответствующих отношений. Актуален вопрос, объективно ли это необходимо и всегда ли возможно? Мы согласны с А. В. Победкиным, утверждающим, что не все в праве может быть «оцифровано»[1].

Здесь, собственно, уместно обозначить подходы к цифровизации права. Последняя характеризуется преимущественно в следующих аспектах: 1) как регулирование отношений в области цифровых технологий и в связи с их использованием; 2) как непосредственное использование цифровых технологий в ходе правореализации; 3) как особенности работы с электронными источниками информации.

Цифровизация права, таким образом, — внедрение электронно-цифровых технологий в теоретическую и практическую юриспруденцию.

В научном обороте получил распространение термин «цифровое право» (киберправо), в рамках которого группируются нормы, регулирующие отношения в связи использованием различных источников информации, в том числе цифровой, порядок работы с ней[2].

Цифровая информация — особый вид информации. А общество, в котором эта информация играет большое значение, — цифровое или информационное. Данная конструкция официально признана в нашем государстве уже в 2017 г. Именно тогда Указом Президента РФ была утверждена Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 — 2030 годы[3]. В соответствии с обозначенным Указом главными принципами развития России как информационного общества признаны: обеспечение права на информацию; свободный выбор средств получения знаний при работе с ней; сохранение наряду с цифровыми формами получения товаров и услуг гражданами традиционных; соблюдение при использовании информационных и коммуникационных технологий норм поведения, основанных на традиционных для России духовно-нравственных ценностей, которые в то же время имеют приоритетное значение; соблюдение законности и разумной достаточности при работе с информацией о гражданах и организациях; обеспечение государственной защиты интересов россиян в информационной сфере (п. 3).

Информационное общество в современных условиях — общество, в котором информация значительно влияет на социокультурные и экономические условия жизни граждан. Это одновременно и общество знаний, где для развития индивида, экономики и государства информация используется достоверная информация.

При принятии указанной выше Стратегии одной из задач было преодоление электронно-цифрового разрыва как внутри государств, так и между ними. Право каждого человека на доступ к информационным и коммуникационным сетям было оформлено на уровне Окинавской хартии глобального информационного общества[4], которая признала информационно-коммуникационные технологии революционными для общества XXI в., посредством которых все люди могут наиболее эффективно и творчески решать свои проблемы в экономической и социальной сфере, раскрывая перед ними новые возможности.

Точно также под лозунгом «Информационное общество для всех» в 2003 г. в Женеве была подписана Декларация принципов «Построение информационного общества — новая задача в новом тысячелетии»[5], участники которой заявили о стремлении развивать информационное общество, в котором каждый мог бы создавать и получат информацию и знания, иметь доступ к ним, пользоваться такими знаниями и обмениваться ими с тем, чтобы любые лицо, общность или народ смогли в полной мере реализовать свой потенциал, повысить качество своей жизни, развиваться устойчиво развиваться в соответствии с целями и принципами Устава ООН. При этом предполагается, что потенциал информационных и коммуникационных технологий должен использоваться для реализации и соблюдения всех прав человека и основных свобод (пп. 2 и 3 Декларации).

Центральная роль в информационном обществе отводится науке, образованию, знанию, информации и общению, которые составляют основу благополучного существования личности. Ценность информационно-коммуникационных технологий в том, что они открывают новые перспективы для развития и

[1] Победкин А. В. Этико-аксиологические риски моды на цифровизацию для уголовного судопроизводства (об ошибочности технологичного подхода к уголовному процессу) // Вестник Московского университета МВД России. 2020. № 3. С. 50.

[2] См., например: Понкин И. В., Редькина А. И. Цифровая формализация права // International Journal of Open Information Technologies. 2019. № 1. С. 40.

[3] О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 — 2030 годы: Указ Президента Российской Федерации от 09 мая 2017 г. № 203 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2017. № 20. Ст. 2901.

[4] Окинавская хартия глобального информационного общества: принята главами государств и правительств «Группы восьми» 22 июля 2000 г. // Дипломатический вестник. 2000. № 8. URL: http://www.kremlin.ru/supplement/3170 (дата обращения 31.10.2020).

[5] Декларация принципов «Построение информационного общества — новая задача в новом тысячелетии»: принята в рамках Всемирной встречи на высшем уровне по вопросам информационного общества 10-12 декабря 2003 г. в Женеве // Законодательство и практика масс-медиа. 2004. Вып. 1. URL: https://edu.ru/news/preview/20062/ (дата обращения 31.10.2020).

достижения более высокого уровня. В то же самое время их отличает стремительное развитие, позволяющее сократить временные и территориальные препятствия в межличностном и межгосударственном взаимодействии. Благодаря таким технологиям, возможен более эффективный диалог между народами, странами и цивилизациями.

Следует, однако, помнить, что информационно-коммуникационные технологии все-таки являются, в первую очередь, средством общения, а не самоцелью. Их использование ни при каких обстоятельствах не должно унижать достоинства личности и любым образом ущемлять ее интересы.

Одним из условий и факторов построения информационного общества является обеспечение такого доступа к инфраструктуре информационных и коммуникационных сетей, которые легко доступны и приемлемы в контексте их соответствия региональным, национальным и местным условиям. Личность в информационном обществе не должна утрачивать своей индивидуальности, оставаясь главным субъектом в системе социального взаимодействия, в том числе правового. Ей в полной мере должны обеспечиваться реальные возможности пользоваться теми правами и свободами, которые признаются мировым сообществом в целом и национальными государствами, в частности, Россией.

И в информационном обществе совершенно невозможна реализация таких прав и свобод, если у личности нет доступа к информационно-коммуникационным сетям. В итоге получается, что главным условием существования в информационной среде сегодня становится реализация права на доступ к информации и знаниям. Оно, с одной стороны, условие надлежащей правореализации абсолютно во всех сферах, а с другой, — средство (инструмент) защиты.

Гарантией безопасного существования личности в данных условиях становится безопасность используемых в правовом общении сетей и информационная безопасность. Под угрозой, конечно, в первую очередь, неприкосновенность частной жизни и прав потребителей соответствующих сетей. В международном контексте особо обсуждаются в связи с этим проблемы кибербезопасности.

Международное сообщество призывает к объединению государств с тем, чтобы не допускались нарушения прав человека, и ни при каких обстоятельствах не допускалось использование информационно-коммуникационных технологий с целью оказать отрицательное воздействие на личность, государственную целостность и их безопасность (п. 36 Декларации).

Государствам для достижения данной цели предписывается использовать информационно-коммуникационные технологии к обеспечению надлежащего государственного управления. Важнейшим инструментом достижения и обеспечения такой безопасности признается верховенство права.

Возвращаясь к России, отметим, что в развитие Стратегии развития информационного общества Правительством РФ в 2017 г. также была утверждена программа «Цифровая экономика»[1]. В ней определено, что главным условием взаимодействия личности, бизнеса и государства при цифровой экономике является обеспечение организационной и правовой защиты.

Упомянутые акты определили, таким образом нормативную основу обеспечения прав личности в условиях цифровизации. И главное, что следует отметить особо, — в условиях цифровизации никаким образом не может быть ограничено право личности на защиту от угроз его безопасному существованию. И, хотя мы уже отметили выше, что главным субъектом, обеспечивающим безопасность личность в информационном пространстве, согласно выше указанным документам (что, впрочем, совершенно очевидно с учетом положений ст. 2 действующей Конституции РФ) является государство, личность ни в коем случае не утрачивает права на самозащиту.

В этом смысле мы согласны с теми авторами, которые отмечают, что для реализации права на защиту, и соответственно на самозащиту, в эпоху цифровой трансформации общества необходимы новые механизмы обеспечения и охраны прав и свобод человека и гражданина[2].

Цифровизация права, как итог, применительно к анализируемой нами проблеме, сопровождается определенными рисками: 1) возникновение отношений, ранее не известных действующего законодательству; 2) отставание законодательства о самозащите от потребностей юридической практики; 3) новые виды и формы реализации субъективных прав и новые угрозы безопасности личности; 4) изменение моделей поведения субъектов права.

Например, сегодня сформировалась концепция цифровых права, в том числе идея глобальных цифровых прав. Глобальными цифровыми правами считаются принадлежащие каждому от рождения существенные возможности человека, обеспечивающие ему в соответствии с международным и внутригосударственным правом доступ к вытекающим из цифровых технологий общественным благам[3]. Совершенно справедливо в этом смысле утверждение Е. В. Талапиной о том, что Интернет сегодня проник

[1] Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации»: Распоряжение Правительства Российской Федерации от 28 июля 2017 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2017. № 20. Ст. 5138.

[2] Галиев М. С. Право на защиту как общеправовой принцип права в эпоху цифровой трансформации // Право и государство: теория и практика. 2018. № 8. С. 62.

[3] См., например: Бурьянов М. С. Врата в глобальное право: глобальные цифровые права человека // Научные труды Московского гуманитарного университета. 2020. № 2. С. 64.

в практически каждое из известных прав человека[1]. По этой причине признается, что в цифровой среде люди должны иметь те же права, что и он-лайн. Другими словами, каждое право имеет собственный цифровой двойник. Точно также актуальна проблема создания цифровых двойников самих граждан.

Польза цифровизации в праве очевидна. Прежде всего, существенным образом меняется качество повседневного быта граждан. Они, например, совершенно иначе взаимодействуют с органами местного самоуправления и государства. Оказание и получение соответствующих услуг в электронном виде стало уже привычкой, вошедшей в нашу жизнь.

Однако, здесь возникают опасности, являющиеся средством цифровизации: чрезмерное влияние киберпространства на личность, высокая угроза ограничения права на свободу, установления механизмов контроля над личностью. А. Н. Чумаков, оценивая масштаб таких угроз, исходящих от бесконтрольной цифровизации, назвал высокую вероятность планетарной катастрофы[2]. Остро в сфере юридической деятельности стоит проблема размежевания личности и власти. И личность должна быть защищена от подобного рода угроз. В этом ключе актуализируется вопрос о реализации права на защиту в условиях цифровизации. И как меняются при этом параметры самозащитной активности личности в цифровой среде?

При анализе инновационных механизмов реализации права на самозащиту следует акцентировать внимание на понимании такого механизма (но не подробно, так как это не входит в рамки настоящей работы). Его ключевые компоненты: нормы права, правоотношения, акты реализации прав и обязанностей.

Право на самозащиту реализуется на двух уровнях: 1) субъективный (психологический) и 2) объективный (внешний, нормативно-деятельностный).

Субъективный аспект реализации права на самозащиту обусловлен «срабатыванием» инстинкта самосохранения. Он означает, что в ситуациях, когда права и интересы личности не реализуются в полной мере, личность испытывает чувства тревоги и страха, поскольку окружающая среда расценивается этой самой личностью как агрессивно настроенная, противостоящая, препятствующая. В итоге личность концентрирует свои усилия против этой среды. Формируется ответная — в данном случае оборонительная — реакция человека на угрозу. Личность действует, руководствуясь сформировавшимся мотивом самозащиты, вырабатывает модель самозащитного поведения, на которую и ориентируется.

Конкретные мотивы самозащиты разные, но все они связаны с осознанием факта нарушения личностью действительно принадлежащих ей права и интереса или реальной угрозы нарушения таковых, стремлением устранения данных факторов и угроз, устранения или минимизации уже причиненного вреда и при возможности их устранения. Личность также осознает, что любые минимизация и устранения таких вреда и угроз не могут выходить за рамки закона, и при неэффективности собственных действий по защите нарушенного права в порядке самозащиты есть возможность в последующем обратиться за государственной защитой нарушенных прав.

В результате личность выбирает способ самозащиты нарушенного права и ее средства. И так как нет в законодательстве исчерпывающего перечня способов самозащиты[3], используемые личностью средства самозащиты также многообразны по видам и формам их выражения. Одним из видов таких средств являются технические приспособления, в том числе в условиях цифровизации права это могут быть компьютерные технологии и, самое главное, право на информацию. Последнее во многом наполняется правозащитным содержанием, становится особым самозащитным правом, ибо правовые знания, являющиеся первичным средством самозащиты, накапливаются и используются в полной мере при реализации права на информацию

Кроме того, технические компьютерные средства сегодня во многом используются для реализации или для ускорения реализации других субъективных прав, что является элементом юридической самопомощи.

В то же время на уровне самозащиты в условиях цифровизации резко возросло число проблем, касающихся ведения электронных форм учета граждан и сведений о них, обработки и защищенности персональных данных, в частности, возникает проблема несанкционированного доступа к ним. Эта проблема существует объективно так как процесс применения компьютерных технологий сам по себе находится в киберпространстве и требует защиты от киберугроз.

Другая проблема: тенденция к всемерной оцифровке персональных данных приводит к их сосредоточению в руках как государства, так и иных субъектов, что ставит граждан в опасное состояние. Люди боятся оказаться в сфере тотального государственного контроля.

Также высока вероятность того, что персональные данные могут попасть в руки злоумышленников. Многие системы обработки и хранения персональных данных федерального и регионального уровней разрознены, в связи с чем невозможно в полной мере сохранить содержащуюся в них информацию.

[1] Талапина Э. В. Права человека в Интернете // Журнал российского права. 2019. № 2. С. 41, 50.
[2] Чумаков А. Н. Глобальный мир: столкновение интересов. М., 2018. С. 15.
[3] Зуева Ю. В. Самозащита в системе юридических механизмов обеспечения социально-правового статуса субъекта права (введение в проблему) // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2019. № 2. С. 239.

Какие меры необходимы в этих случаях? Например, государство должно гарантировать гражданам возможность и право в порядке самозащиты отказаться от автоматизированной обработки их персональных данных и личной информации о них конфиденциального характера. Подобные сведения нельзя собирать и размещать где-либо без согласия граждан (мера самозащиты). Могут использоваться традиционные или вводиться новые альтернативные формы таких учетов. И в ходе самозащиты именно гражданина определяет, какой вариант ему выбрать.

Также гражданам при согласии на автоматизированный учет их персональных данных должна быть обеспечена возможность на неприкосновенность такой оцифрованной информации о них и защиту любой информации частного характера в цифровой среде. Никто посторонний не должен иметь доступа к такой информации и изменять или удалять ее. Даже, если подобного рода действия предприняты государствам для достижения и реализации национальных интересов, ни в коей мере не допускаются нарушения международных стандартов в области прав человека.

Как элемент реализации прав личности и одновременно средство их самозащиты следует рассматривать коды личного доступа к обращающимся за оказанием государственных и муниципальных услуг гражданам. Много вопросов вызывает проблема так называемого чипирования граждан.

В результате сегодня формируется новая идентификационная система, создающая технологические угрозы несанкционированного доступа в частную жизнь человека и тотального контроля за ним. Такие технологии позволяют отслеживать практически всю информацию о человеке, его доходах, пользовании социальными и медицинскими услугами и пр.

Отдельный вопрос — отношение к таким услугам тех граждан, которые совершенно не готовы к приятию электронных технологий в силу религиозных убеждений. Некоторые граждане не могут пользоваться такими технологиями в силу возраста. По этой причине мы согласны с тем, что использование электронных документов и цифровых технологий должно осуществляться гражданами РФ свободно, без внешнего давления[1].

При реализации права на информацию в связи с возможностью пользования ресурсами Интернет важно отметить, что сегодня во много само право на информацию, как и многие другие в современном мире, реализуется именно через Интернет. Интернет в России и в других зарубежных государствах (Финляндия, Эстония и др.) считается универсальной услугой. В некоторых странах (Греция, Португалия и др.) право на доступ к информационным сетям, в том числе соответственно и Интернет, гарантируется на конституционном уровне.

Права в Интернете гарантируются и на уровне европейских документов. Так, например, этому вопросу посвящены доклад Европарламента от 25 февраля 2009 г. «Об усилении безопасности и фундаментальных свобод в Интернете»[2], Рекомендация Комитета министров Совета Европы CM/Rec (2014) 6 «Руководство о правах человека для интернет-пользователей»[3], Рекомендация Комитета министров Совета Европы CM/Rec (2018) 2 «О роли и ответственности интернет-посредников»[4] и др. 16 мая 2011 г. право на доступ к Интернету было признано на уровне ООН в качестве неотъемлемого права человека[5].

Структурно право на Интернет включает в себя право на его получение и право на доступ информации, содержащейся в Интернете. Нельзя нарушать данное право. У индивида фактически есть самозащитное право (возможность) не быть отключенным от Интернета. Но Интернет-права в нашем государстве ассоциируются, прежде всего, с возможность самого государства (России) осуществлять при его помощи государственное управление.

В праве Европейского Союза право на защиту персональных данных оговорено специально[6]. Более того, данное право включает и право каждого знакомиться с той информацией, которая собрана о нем, а также при обнаружении в ней не соответствующих действительности сведений, — требовать их исправления и устранения допущенных ошибок. Эти права — тоже возможности самозащиты.

---

[1] Головин Е. Г., Большакова В. М., Наумова Л. Ю. Обеспечение прав и свобод граждан и риски цифровизации // Вопросы российского и международного права. 2020. Т. 10. № 2А. С. 10.

[2] Доклад Европарламента от 25 февраля 2009 г. «Об усилении безопасности и фундаментальных свобод в Интернете». URL: http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=fr&jur=C,T,F&num=C-518/07&td=ALL (дата обращения 31.10.2020).

[3] Рекомендация Комитета министров Совета Европы CM/Rec (2014) 6 «Руководство о правах человека для интернет-пользователей: принята 16 апреля 2014 г. URL: https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800cc3b8 (дата обращения 31.10.2020).

[4] Рекомендация Комитета министров Совета Европы CM/Rec (2018) 2 «О роли и ответственности интернет-посредников: принята 7 марта 2018 г. URL: https://www.intgovforum.org/multilingual/sites/default/files/webform/cm_rec20182e.pdf (дата обращения 31.10.2020).

[5] Доклад Специального докладчика ООН A/66/290 от 16 мая 2011 г. по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение. URL: http://cyberpeace.org.ua/files/ii_a_6.pdf (дата обращения 31.10.2020).

[6] Ст. 8 Хартии основных прав Европейского Союза: принята в Ницце 7 декабря 2000 г. // Московский журнал международного права. 2003. № 2. URL: https://www.lawmix.ru/abrolaw/8026 (дата обращения 31.10.2020).

Также Комитетом Совета министров Европы даны Рекомендации № R(99)5 «О защите неприкосновенности частной жизни в Интернете»[1]. С 25 мая 2018 г. вступил в силу принятый Евросоюзом Общий регламент о защите персональных данных 2016/679[2]. Главное положение перечисленных документов заключается в необходимости оперативного учета интересов обладателя персональных данных, его целевом характере, а также о стандартизации работы со всеми типами персональных данных.

В порядке самозащиты здесь может использоваться так называемое право «на забвение». Что значит такое право? Оно заключается в возможности лица — владельца персональных данных — требовать прекращения передачи персональных данных о нем без его согласия. Лицо также может требовать прекращения указания сведений о нем как о владельце той или иной страницы сайта или сети Интернет. Оно может предъявить требование об исправлении и уничтожении данных, полученных с нарушением его основных прав и свобод, а также удаления данных, полученных в результате совершения подобных действий. Индивид в порядке самозащиты может отозвать свое согласие на обработку соответствующих данных. Однако, данное право не безгранично. Им нельзя воспользоваться, если об этом есть специальное указание закона; если при его использовании будут нарушены публичные интересы в сфере здравоохранения, интересы в сфере статистики, науки и т.п.; для достижения целей судопроизводства.

В российском законодательстве данное право предусмотрено специально в Федеральном законе от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации»[3]. Здесь сказано, что информация персонального характера подлежит уничтожению, если она была распространена с нарушением действующего законодательства, не соответствует действительности, не актуальная, утратила значение для заявителя. Исключение из данного правила, то есть не подлежит удалению, составляет информация, которая касается событий, имеющих признаки преступлений, а также информации о преступлениях гражданами, если судимость по ним не снята и не погашена в установленном законом порядке.

Актуален сегодня, и пока еще не решен однозначно, вопрос о конфиденциальности электронных сообщений. Как обеспечить такую конфиденциальность?

Еще одна проблема заключается в том, что использование цифровых прав может привести к отмиранию многих профессий. Например, мало кому будут нужны услуги переводчика, если каждый человек может пользоваться соответствующими сервисами в Интернете?! Роботизация — новый тренд цифровой эпохи[4]. Мы уже знаем о беспилотных автомобилях или о кассирах-роботах, но они удобны, если все технологические процессы с их участием протекают беспроблемно. А что делать, если транспортное средство, управляемое роботом, допустило ошибку, которая привела к гибели людей?! В Евросоюзе по этой причине сегодня обсуждается проблема правосубъектности роботов[5]. Эту и многие другие проблемы еще предстоит решать. И здесь нужно определить цель и направления инноваций в области правовой самозащиты.

Цель современных инноваций в области правовой самозащиты: стимулировать самозащитную активность личности и вовлечь государство в дело создания условий для ее полновесной реализации всеми субъектами правового общения.

Соответствующие инновации в идеале должны осуществляться на теоретическом и нормативном (законодательном) уровнях, а также на уровне юридической практики.

В частности, перспективным направлением в сфере теоретизации самозащиты на сегодняшний день является разработка концепции правовой самозащиты содержательно и вглубь, в том числе с учетом тенденции цифровизации правовой сферы. Для этого, кстати, целесообразно применять так называемую мультиметодологию.

Что касается нормативного регулирования, то оно должно осуществляться как в части легализации процессов применения цифровых технологий, так и в части их адаптации применительно к праву на самозащиту. Также должны приниматься меры по совершенствованию правового регулирования в сфере самозащиты в условиях цифровизации права. Законодательство о правовой самозащите должно меняться именно с учетом тенденций цифровизации права, в том числе и тех, которые проанализированы выше. Соответствующие изменения должны осуществляться с учетом положений международного права.

---

[1] Рекомендация Комитета Совета Европы государствам-членам Совета Европы № R(99)5 «О защите неприкосновенности частной жизни в Интернете»: принята 23 февраля 1999 г. URL: https://www.refworld.org.ru/docid/5511791b4.html (дата обращения 31.10.2020).

[2] Общий регламент о защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, а также об отменен Директивы 95/46/ЕС 2016/679 (Общий Регламент о защите персональных данных) // Официальный Журнал. 2016. № L 119. 4 мая. С. 1—88.

[3] Об информации, информационных технологиях и защите информации: Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31 (Ч. 1). Ст. 3448.

[4] Степанов Д. В. Право и роботизация // Власть Закона. 2019. № 3. С. 114.

[5] См., например, об этом: Руководящие принципы по защите персональных данных при использовании искусственного интеллекта: приняты Консультативным комитетом Совета Европы 27 января 2019 г. URL: http://egov.ifmo.ru/news_egov/news_19_02_01-3 (дата обращения 31.10.2020).

С учетом этого необходимо определить задачи цифровизации правовой среды применительно к праву на самозащиту: 1) переход от простой автоматизации процессов к их содержательной трансформации; 2) актуализация нормативной базы, в том числе разработка новых отраслевых стандартов реализации права на самозащиту; 3) формирование нового типа культуры самозащиты — цифровой.

Здесь нужно отметить, какие электронные технологии реализации права на самозащиту уже используются. В их числе, например:

— юридические онлайн-школы правовой самозащиты; (https://vk.com/law_selfdefence);

— Интернет-приемные органов государственной власти и местного самоуправления;

— электронные приемные и онлайн-консультации по защите гражданских прав (Юридическая консультация он-лайн: https://pravoved.ru/);

— Интернет-форумы по защите прав граждан (Главный форум потребителей России: http://forum.ozpp.ru/; Юридический форум «Зона Закона»: https://www.zonazakona.ru/forum/);

— «полезные» сайты и порталы (для оформления юридических документов, общения, для жалоб, для контроля и пр.);

— онлайн-медиация (http://mosmediator.narod.ru/index/0-52).

Однако, проблем в данной сфере, требующих своего решения, еще много. Электронные технологии реализации права на самозащиту должны совершенствоваться. Что для этого необходимо делать? В частности, следует конкретизировать возможные механизмы реализации права на самозащиту в цифровой среде. Также должна быть разработана соответствующая терминология необходимо осуществить и легализацию электронных и информационных механизмов защиты прав в цифровой среде.

Червяковский Александр Владимирович

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории права и государства Омской академии МВД России

Chervyakovsky Alexander Vladimirovich

candidate of laws, docent, docent of the chair of theory and history of law and state of the Omsk academy of Ministry of Internal affairs of Russia

E-mail: chervaleksandr@yandex.ru

Закон о нормативных правовых актах как юридическая инновация (опыт России и государств ближнего зарубежья)

The Law on normative legal acts as a legal innovation (Russian and near abroad experience)

Аннотация. Законы о нормативных правовых актах действуют в отдельных субъектах Российской Федерации и в ряде государств ближнего зарубежья. Автором статьи проведено сравнительно-правовое исследование законов о нормативных правовых актах девяти государств ближнего зарубежья. Выделены достоинства и недостатки данных законов, сформулированы предложения по совершенствованию правотворческого процесса в России.

Ключевые слова: нормативный правовой акт, закон о нормативных правовых актах, законодательство, правотворчество.

Annotation. Laws on normative legal acts are in force in individual constituent entities of the Russian Federation and in a number of neighbouring States. The author of the article carried out a comparative study of the laws on normative legal acts of nine States in the near abroad. The advantages and disadvantages of these laws have been highlighted, and proposals have been formulated to improve the law-making process in Russia.

Keywords: normative legal act, law on normative legal acts, legislation, lawmaking.

Российский федеральный закон о нормативных правовых актах, несмотря на многочисленные попытки его разработки и принятия, так и не принят. Один из последних проектов данного закона был подготовлен Минюстом России в 2014 г., однако так и не внесен в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации. Текст по состоянию на 26 декабря 2014 г. размещен в Справочной правовой системе «КонсультантПлюс». Проект федерального закона состоит из 16 глав и содержит 65 статей.

Законы о нормативных правовых актах имеются в отдельных субъектах Российской Федерации. Так в Омской области принят Закон от 21 ноября 2002 г. № 409-ОЗ "О нормативных правовых актах Омской области", аналогичные законы приняты в Республике Алтай, Республике Башкортостан, Республике Дагестан, Забайкальском крае, Краснодарском крае, Брянской области и других субъектах Российской Федерации.

В ряде иностранных государств также накоплен большой опыт принятия законов о нормативных правовых актах. В девяти государствах ближнего зарубежья — Азербайджане, Армении, Беларуси, Грузии, Казахстане, Кыргызской Республике, Молдове, Таджикистане, Туркменистане, Узбекистане — такие законы приняты и действуют. Первые законы о нормативных правовых актах в государствах ближнего зарубежья появились еще в 90-е годы прошлого века. Одним из первых такой закон был принят в 1996 г. в Туркменистане В этом же году закон о нормативных актах появился в Грузии. В тоже время следует отметить, что Россия не является единственным государством, в котором отсутствует «закон о законах». В Украине, как и в России, закон о нормативных правовых актах так и не принят, несмотря на принимаемые неоднократные попытки его принятия.

За последние десять лет в ряде данных государств действовавшие ранее законы о нормативных правовых актах заменены на новые законы с аналогичным названием или на законы, регулирующие сходные отношения. Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 г. № 480-V ЗРК «О правовых актах» вступил в силу с 19 апреля 2016 г., заменил ранее действовавший Закон Республики Казахстан от

24 марта 1998 г. «О нормативных правовых актах». С 1 февраля 2019 г. вступил в силу Закон Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З «О нормативных правовых актах», заменивший ранее действовавший закон с аналогичным названием от 10 января 2000 г. № 361-З.

Анализу законов о нормативных правовых актах государств ближнего зарубежья посвящено ряд публикаций как российских, так и зарубежных исследователей[1]. Третий номер белорусского журнала «Право.by» за 2019 г. целиком отдан принятому в Республике Беларусь закону «О нормативных правовых актах», в номере журнала нашли свое место публикации Г. А. Василевича, В. И. Павлова, М. Н. Сатолиной[2] и других ученых и практических работников.

Закон о нормативных правовых актах позволяет законодательно закрепить общее понятие и признаки нормативного правового акта, виды нормативных правовых актов, их соотношение между собой. В России отсутствует легальная дефиниция нормативного правового акта, отдельные определения нормативного правового акта имеются в документах различных органов государства. Признаки нормативного правового акта закрепляются в Постановлении Пленума Верховного Суда России[3]. Принятие закона о нормативных правовых актах осложняет в России имевшаяся практика «указного правотворчества», большой вес и роль указов Президента России в правовом регулировании общественных отношений. Во всех нами изученных действующих законах о нормативных правовых актах государств ближнего зарубежья имеется легальная дефиниция «нормативный правовой акт». В ряде законов проводится разграничение между нормативными и иными правовыми актами. В законе Республики Беларусь отдельная глава посвящена техническим нормативным правовым актам. В законах о нормативных правовых актах определяются виды принимаемых нормативных правовых актов, их юридическая сила, соотношение между собой, закрепляются правила действия актов во времени, пространстве и по кругу лиц.

В России правотворческий процесс на федеральном уровне регламентирован многочисленными нормативными правовыми актами разной юридической силы. Законы о нормативных правовых актах позволяют систематизировать весь имеющийся нормативный материал по технике правотворчества. Принятие закона о нормативных правовых актах позволяет упорядочить имеющиеся нормы права по обозначенной проблеме, сократить количество нормативных правовых актов. В законах о нормативных правовых актах законодатели государств ближнего зарубежья определяет порядок подготовки, принятия, подписания, опубликования и вступления в силу таких актов, а также систематизации и толковании этих актов, включении их в соответствующие реестры. В законах о нормативных правовых актах, кроме того, затрагиваются вопросы разрешения коллизий, возникающих в процессе действия правовых актов, устранения и преодоления пробелов, а также внесения изменений и дополнений в действующие нормативные правовые акты. Таким образом, законодательные органы, принимая законы о нормативных правовых актах, стремятся на уровне законодательства отрегулировать все этапы существования нормативных правовых актов.

В России правотворчество осуществляется на федеральном уровне, уровне субъектов федерации, на уровне органов местного самоуправления. Нормативные правовые акты принимаются Президентом страны, Правительством, палатами парламента, различными федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов федерации, другими государственными органами и организациями. Законы о нормативных правовых актах государств ближнего зарубежья регламентируют правотворческий процесс на всех уровнях. В законах раскрываются общее и особенное процесса принятия нормативных правовых актов как законодательной, так и исполнительной ветвями власти, главами государств, различными ведомствами, органами управления и местного самоуправления.

Принятие и действие указанных выше законов позволяет более эффективно решать повседневные практические задачи, возникающие как в процессе правотворчества, так и в целом в юридической деятельности, применительно к нормативным правовым актам, их видам, порядку их подготовки, принятия, подписания, опубликования, вступления в силу, толкования и реализации. Как свидетельствует юридическая практика, публикации ученых, законы и подзаконные нормативные правовые акты в России при-

---

[1] *Косович В. М.* Законодательство Украины и Республики Беларусь о нормативных правовых актах: возможности усовершенствования // Журнал Белорус. гос. ун-та. Право. 2017. № 1. С. 14—19; *Липень С. В.* Законы о нормативных правовых актах стран СНГ: возможности сравнительно-правового исследования // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина. 2018. № 4 (44). С. 159—164; *Липень С. В.* Законы о нормативных правовых актах стран СНГ — индикаторы процессов информатизации и цифровизации системы законодательства // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 8 (105). С. 22-33; *Нематов А. Р.* Закон Республики Таджикистан «О нормативных правовых актах»: прошлое, настоящее и будущее // Государство и право. 2009. № 10. С. 60-64.

[2] *Василевич Г. А.* Закон Республики Беларусь «О нормативных правовых актах» — важнейшая опора для становления правового государства // Право.by. 2019. № 3. С. 50-55; *Павлов В. И.* Особенности доктринального содержания закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах» // Право.by. 2019. № 3. С. 27-31; *Сатолина М. Н.* Правовые аспекты реализации оценки регулирующего воздействия в государствах —участниках СНГ // Право.by. 2019. № 3. С. 113-118.

[3] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 2.

нимаются нередко с нарушением правил юридической техники. В государствах ближнего зарубежья правила юридической техники прямо закреплены в законах о нормативных правовых актах. В законе Республики Беларусь основные требования техники правотворчества содержаться в главе 4 «Требования нормотворческой техники», ряд требований имеются и в других главах закона, помимо этого в качестве составной частью закона данного государства включено приложение «Требования юридической техники», состоящее из 11 глав.

Законы о нормативных правовых актах позволяют законодателю при его активной роли внедрять научные разработки и передовой практический опыт в процесс подготовки нормативных правовых актов как федерального, так и регионального уровней, а также органов местного самоуправления. Законодатель при участии ученых и практических работников имеет возможность систематизировать данный опыт и поделиться им с другими субъектами правотворческой деятельности, закрепить его в качестве нормативной основы принятия правотворческих решений. В законах о нормативных правовых актах государств ближнего зарубежья находят отражение в частности предложения ученых, законодателей, иных участников правотворческого процесса, общественности и иных лиц по проведению общественного обсуждения нормативных правовых актов, оценки регулирующего воздействия принимаемого акта, принятию нормативного правового акта в порядке эксперимента, осуществлению правовой и иных экспертиз проектов нормативных правовых актов.

Как отмечают исследователи, неполнота правового регулирования экспертной деятельности на федеральном уровне в России препятствует дальнейшему развитию проведения различного рода экспертиз проектов нормативных правовых актов[1]. В законах о нормативных правовых актах государств ближнего зарубежья предусматриваются возможности проведения отдельных видов экспертиз, нормативно регулируется проведения таких экспертиз.

В России отсутствует законодательное регулирование проведения оценки регулирующего воздействия проектов нормативных правовых актов, в тоже время существует множество подзаконных актов, требующих или рекомендующих проведение такой оценки применительно к отдельным видам проектов правовых актов[2]. Проведение оценки регулирующего воздействия проектов нормативных правовых актов нашло отражение в отдельных законах о нормативных правовых актах государств ближнего зарубежья. Так, закон о нормативных правовых актах Республики Беларусь говорит о прогнозировании последствий принятия (издания) нормативных правовых актов, включающее в себя различные формы и средства его проведения, в том числе оценку финансово-экономических, социальных, экологических последствий принятия (издания) нормативных правовых актов, оценку регулирующего воздействия правового акта на условия осуществления предпринимательской деятельности, а также оценку иных последствий, которые возникнут в результате принятия (издания) правового акта[3]. Об оценке регулирующего воздействия говорится и в ст. 5 Закона Республики Армения «О нормативно-правовых актах». Согласно тексту статьи закона, орган государственного управления в установленных Правительством случаях при подготовке проектов законов или постановлений правительства проводит оценку регулирующего воздействия, возможно проведение такой оценки и проекта закона, представленного в парламент депутатами или фракциями депутатов парламента. Часть 3 данной статьи делегирует полномочия по установлению порядка, сроков и случаев проведения оценки регулирующего воздействия, а также требований к заключению по результатам проведения такой оценки Правительству Республики Армения.

В ряде анализируемых законов имеются положения, посвященные организации и проведения мониторинга правовых актов. Глава 10 закона Республики Казахстан «О правовых актах» называется «Мониторинг», состоит из 2 статей, посвященных правовому государственному. ведомственному (ст. 50) и общественному мониторингу нормативных правовых актов (ст. 51). Данные статьи не раскрывают подробно порядок, сроки и иные аспекты проведения такого мониторинга. Ст. 50 закона носит бланкетный характер, отсылает к Правилам проведения правового мониторинга, утвержденным постановлением Правительства Республики Казахстан от 29 августа 2016 г. № 486. Закон Республики Беларусь и вовсе уделяет вопросам проведения правового мониторинга всего одну статью (ст. 75), в которой содержится легальная дефиниция правового мониторинга, определяются пути достижения целей мониторинга, а также его результаты. Часть 3 указанной статьи, как и статья 50 закона Казахстана, также носит бланкетный характер. Нормативное регулирование правового мониторинга в России регламентировано указами Президента России, другими подзаконными нормативными правовыми актами, актами субъектов федерации, органов местного самоуправления. Как мы видим, несмотря на наличие статей о правовом мониторинге в законах Казахстана и Беларуси, его правовое регулирование осуществляется в данных государствах подзаконном уровне.

[1] Ким А. В. Правовая и антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов и их проектов в территориальных органах Министерства юстиции Российской Федерации (административно-правовое исследование): дис. канд. юрид. наук. М., 2017. С. 140; Залоило М. В. Современные юридические технологии в правотворчестве: научно-практическое пособие. М., 2020. С. 104.

[2] Залоило М. В. Указ. соч. С. 103.

[3] Ладутько В. К., Кочерга О. Р. Соответствие международным актам национального подхода к регламентации проведения оценки регулирующего воздействия // Право.by. 2019. № 3. С. 110.

В целом следует отметить, что законы о нормативных правовых актах, охватывая большую сферу правового регулирования, затрагивая полномочия различных государственных органов, зачастую страдают наличием большого количества бланкетных норм. Положения в законах о нормативных правовых актах данных государств нередко страдают расплывчатостью, носят рекомендательный характер, делегируют полномочия по правовому регулированию правотворческой и иной (проведения мониторинга, ведения реестра, систематизации, толкования) деятельности иным органам государства, отсылают к подзаконным нормативным правовым актам.

В ряде законов о нормативных правовых актах закрепляются положения, которые являются дискуссионными, неустоявшимися в юридической науке. Такие положения могут вызвать в дальнейшем споры, противоречия в практике толкования и реализации правовых норм. Так законы о нормативных правовых актах в большинстве своем закрепляют легальные дефиниции. Только один закон — закон Республики Узбекистан — содержит одно определение («нормативный правовой акт»), в законах других государств определений оказывается больше. Ст. 1 Закона Республики Казахстан содержит 36 определений, закон Республики Беларусь включает более 30 легальных дефиниций. Многие определения, имеющиеся в данных законах, не являются устоявшимися и вызывают научную дискуссию[1].

В законе о нормативных правовых актах необходимо предусматривать ответственность за невыполнение или ненадлежащее выполнение требований правовых норм, установленных в данном законе. Нередко нормы, устанавливающие ответственность, в законах государств ближнего зарубежья или не конкретизированы, или отсутствуют, или носят отсылочный характер. Так ст. 76 закона Республики Беларусь закрепляет следующее положение: «Лица, виновные в неисполнении либо ненадлежащем исполнении нормативных правовых актов, несут ответственность в соответствии с законодательными актами». Данное положение, как и сама статья, состоящая только из этого положения, в законе являются излишними, не содержат никаких иных предписаний, кроме тех, которые уже есть в действующем белорусском законодательстве.

Отмеченные выше недостатки законов о нормативных правовых актах не являются свойственными только для данных актов, они присуще и другим законам и подзаконным правовым актам. Наиболее важной и трудно выполнимой рекомендацией для создателей законов о нормативных правовых актах, на наш взгляд, является предложение, чтобы законы о нормативных правовых актах не напоминали учебники по юридической технике или по теории государства и права. Несмотря на то, что наш российский федеральный и региональный законодатель, в целом субъекты правотворчества, как и такие же органы и должностные лица иностранных государств допускают при работе с законами и подзаконными правовыми актами нередко грубые ошибки, тем не менее полагаем, что закон о нормативных правовых актах не должен воспроизводить положения учебников по юридическим дисциплинам, задача закона заключается в закреплении обязательных правил обращения с нормативными правовыми актами, наделении соответствующих субъектов необходимыми полномочиями, а также установление юридической ответственности за не соблюдение и не исполнение положений закона.

В заключении работы отметим, что опыт правового регулирования правотворчества в государствах ближнего зарубежья, в том числе посредством принятия законов о нормативных правовых актах, вполне может быть учтен в отечественных исследованиях, в том числе направленных на научное обеспечение правотворческой деятельности. Принятие закона о нормативных правовых актах не является очевидной необходимостью для всех ученых и иных субъектов, вовлеченных в правотворческий процесс. Ведь, действительно, как показывает проведенный анализ, можно выделить ряд преимуществ и достоинств принимаемых законов о нормативных правовых актах государств ближнего зарубежья. Полагаем, что наш анализ законов о нормативных правовых актах, может быть полезен как разработчикам и сторонникам принятия в России федерального закона, а также тем ученым и практикам, которые полагают, что такой закон хотя и следует принять, однако в России не сложились необходимые условия для разработки и вступления в силу такого закона. Помимо политической воли, необходимой для принятия закона о нормативных правовых актах, требуется также кропотливая и трудоемкая работа по подготовке, согласованию и принятию этого закона. В процессе данной деятельности участвующие субъекты по возможности должны избегать ряда недостатков и неточностей, которые, как показывает наш анализ, могут встречаться при подготовке текста законов. Такое исследование может пригодиться и противникам принятия данного закона, поскольку можно еще раз взвесить все «за» и «против», и, возможно, это повлияет на принимаемое решение.

[1] *Косович В. М.* Указ. соч. С. 15.

Шаханов Вячеслав Владимирович

кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права Владимирского филиала РАНХиГС

Shachanov Vyatcheslav Vladimirovich

candidate of law, associate professor of the department of theory and history of state and law of the Vladimir branch of RANePA

E-mail: Shakhanov.vyacheslav@mail.ru

Метафеноменальный анализ как инновация в сфере методологии права

Metaphenomenal analysis as an innovation in the field of legal methodology

Аннотация. Применяемые в юридической науке методологические средства недостаточно систематизированы, их использование очень часто носит случайный характер. Для движения в сторону их упорядочивания необходима детализация уровневой методологии (методологии, опосредующей различные уровни правовой реальности). В качестве инновационного средства в данной сфере автором уже предлагалось рассматривать метатеоретический уровень правовой реальности как совокупность взаимодействующих и взаимообусловленных подуровней: метафеноменов теоретического уровня и метафеноменов философского уровня. Их взаимодействие и взаимообусловленность наиболее рельефно проявляется на «границе смыслов». В рамках настоящей статьи конкретизируются отдельные методологические аспекты теории метафеноменов в праве, в качестве правового метафеномена рассмотрено понятие «цель закона».

Ключевые слова: методология права, уровни научного познания, наднормативное регулирование, метатеория, метафеноменальный анализ, цель закона, государственный контроль (надзор), муниципальный контроль, «регуляторная гильотина».

Annotation. Methodological tools used in legal science are not systematized enough, their use is very often random. To move towards their ordering, it is necessary to detail the level methodology (a methodology that mediates various levels of legal reality). As an innovative tool in this area, the author has already proposed to consider the metatheoretical level of legal reality as a set of interacting and interdependent sublevels: metaphenomena of the theoretical level and metaphenomena of the philosophical level. Their interaction and interdependence is most clearly manifested at the “border of meanings”. Within the framework of this article, certain methodological aspects of the theory of metaphenomenon in law are concretized, and the concept of "purpose of law" is considered as a legal metaphenomenon.

Key words: methodology of law, levels of scientific knowledge, supra-normative regulation, metatheory, metaphenomenal analysis, purpose of the law, state control (supervision), municipal control, “regulatory guillotine”.

Инновация в переводе с английского означает: 1) нововведение; 2) новообразование, новое явление в языке[1]. В данной статье мы будем понимать под инновацией именно нечто новое или, по крайней мере, не получившее широкого распространения. В этом качестве рассмотрим метафеноменальный анализ в сфере методологии права.

В рамках отдельных статей мы изложили свою точку зрения на содержательную сторону понятия «метафеномены в праве»[2]. Одним из элементов теории метафеноменов в праве является определенный методологический инструментарий, который может применяться на разных уровнях правовой ре-

[1] Современный словарь иностранных слов. — М.: Рус. яз., 1993. С. 238.

[2] См., например: *Шаханов В. В.* Метафеномены в праве: предназначение, критерии выделения, риски использования // Журнал российского права. 2019. № 12. С. 30-37; *Он же*. Метафеномены в праве как понятийный аппарат границы, объединяющей теорию права и философию права // Государство и право. 2020. № 8. С. 23-30 и др. Позволим себе еще раз привести авторскую дефиницию метафеноменов в праве — явления теоретического и философского уровня, определяющие границы познания явлений правовой действительности и устанавливающие направление поиска, в целях изучения и восприятия явлений либо производных, либо взаимообусловленных, дающих представление о звеньях и связях в логической структуре объектного (познаваемого) явления, отражающие его первооснову и сущностные доминанты.

альности (эмпирический, теоретический, метатеоретический)[1]. Существует небольшой разброс в терминологическом обличии этих уровней. Так, Ю. А. Веденеев отмечает, что «в самом общем виде право заключает в себе *три вида правовых явлений*, *три этажа или уровня правовой реальности, три модуса существования* (курсив наш — В. Ш.)»[2].

Уровень, расположенный выше теоретического кто-то называет философским, кто-то — метатеоретическим. Последний рассматривают как совокупность двух видов знаний: философских оснований науки и общенаучных проблем конкретной науки[3]. Мы исходим из того, что метатеоретический уровень охватывает верхний «этаж» теоретического (метафеномены теоретического уровня) и нижний «этаж» философского (метафеномены философского уровня) уровней. Это вполне коррелирует с обозначенной выше структурой метатеоретического уровня. Философский уровень в чистом виде уровнем научного знания не является. Это уже уровень вне-научного познания, хотя бы и тесно взаимодействующий с последним.

Для каждого уровня научного знания существует своя специфическая методология. Особенность уровневой методологии определяется целью познания и средствами достижения этих целей. На эмпирическом уровне происходит фиксация и описание фактов на ступени явления. Целью эмпирического познания является доставка материала для дальнейшей обработки в теоретическом познании (при наличии данного уровня познания применительно к конкретному предмету исследования), в качестве его средства рассматривают добывание фактов и их описание[4]. Целью теоретического познания является открытие закономерностей изучаемого объекта, а специфическим средством — объяснение[5]. Каковы же цель и средства метатеоретического уровня познания? На наш взгляд, цель метатеоретического уровня познания в юридической сфере состоит в определении границ познания явлений правовой действительности и установлении направления поиска для получения представления о звеньях и связях в логической структуре объектного (познаваемого) явления, отражающих его первооснову и сущностные доминанты. В качестве одного из средств познания на данном уровне считаем возможным использование метафеноменального анализа.

Учитывая двухуровневую структуру метатеоретического уровня познания логично предположить и наличие определенной специфики в характере их влияния на процесс познания. Полагаем, что оба подуровня метатеоретического уровня носят ориентирующий и предписывающий характер, но в первом случае (метафеномены теоретического уровня) преобладает предписывающий характер, а во втором (метафеномены философского уровня) — ориентирующий. Обусловлено это тем, что философские регулятивы объективируются с помощью понятий, имеющих предельно общее содержание и нечеткий объем.

Метод включает в себя идеальные установки и методики их реализации. «На уровне методики установки, существующие идеально, в мыслях человека, как бы смыкаются с практическими операциями, завершая образование метода», — отмечает В.Ф. Берков[6].

Методика проведения метафеноменального анализа в самом общем виде заключается в следующем: 1) определение метафеноменов теоретического (принципы права, функции права, правовые модели, правовые аксиомы, общеродовые (общевидовые) правовые теории (теория естественного права, теория позитивного права, теория правового государства и др.), понятийные ряды правовых категорий, юридические конструкции, общетеоретические правовые категории, правовые методы и др.) и философского (правовые парадигмы, стили юридического мышления, правовые картины мира и др.) уровней, которые могут быть использованы для получения представления о звеньях и связях в логической структуре объектного (познаваемого) явления, отражающих его первооснову и сущностные доминанты; 2) анализ логической структуры объектного (познаваемого) явления на предмет соответствия его первоосновам и сущностным доминантам; 3) при установлении факта нахождения объектного (познаваемого) явления на «границе смыслов», разделяющей метафеномены теоретического и философского уровней, необходимо учитывать следующие закономерности: размывание границ влечет кризис самоидентификации; установление жестких границ абсолютизирует догматические начала; 4) формулирование предложений по совершенствованию логической структуры объектного (познаваемого) явления.

Классификация методов, используемая в юридической науке, не всегда учитывает особенности уровневой методологии. Полагаем, что именно уровни научного знания должны быть использованы в качестве первичного классификационного критерия. Все существующие методы *по уровню познания в системе научного исследования* следует разделить на методы метатеоретического уровня, методы теоретического уровня и методы эмпирического уровня. Казалось бы, мелочь, но именно эта «мелочь» позволяет узреть *систему* в сфере научного исследования.

---

[1] Об уровнях научного знания см., например: *Лебедев С. А.* Научный метод: история и теория: монография. — М.: Проспект, 2020; С. 188-207; *Пахаруков А. А.* Структура научного знания: эмпирический и теоретический уровни (на примере юридической науки) // Культура. Наука. Образование. 2019. № 3 (52). С. 23-57 и др.

[2] *Веденеев Ю. А*. Юридическая картина мира: между должным и сущим // Lex russica (Русский закон). 2014. № 6. С. 645.

[3] См.: *Сырых В. М*. История и методология юридической науки: учебник. — М.: Норма: ИНФРА-М, 2014. С. 85.

[4] Диалектика процесса познания / под ред. М. Н. Алексеева, А. М. Коршенова. Книга 3. В 8-ми книгах. — М.: Изд-во Московского ун-та, 1985.С. 140.

[5] Диалектика процесса познания / под ред. М. Н. Алексеева, А. М. Коршенова. С. 148, 149.

[6] *Берков В. Ф*. Философия и методология науки: учебное пособие. — М.: Новое знание, 2004. С. 85.

Уровневый подход к классификации методов позволяет нивелировать некоторые догматизированные подходы. Так, например, в качестве общего (универсального) метода в учебниках по теории государства и права все еще можно встретить метод материалистической диалектики[1]. Любой диктат в системе научного знания приводит к стагнации. Необходимо развивать разные методологические школы и для этого есть необходимые инструментальные средства в виде парадигм, стилей мышления, научных картин мира. Можно настаивать на методе материалистической диалектики как основном (по мнению указывающих на данный факт авторов) общем (универсальном) методе, но при этом обратить внимание, что это элемент доминирующей в свое время марксистко-ленинской парадигмы[2], что не исключает появления новых методологических подходов в рамках теорий, которые претендуют на статус новых парадигм.

Методологические аспекты метатеоретического уровня правовой реальности проявляются в нескольких направлениях: во-первых, как знание более высокой степени абстрактности по отношению к знанию более конкретному[3]; во-вторых, как фактор взаимодействия и взаимовлияния метафеноменов различного уровня друг на друга[4]; в-третьих, в возможности использования такого инновационного средства, как «граница смыслов»[5].

Проиллюстрируем использование метафеноменального анализа на конкретном примере. С это целью проанализируем Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле»[6] (далее — ФЗ № 248). Данный закон является частью системы законодательства Российской Федерации, действие элементов которой имеет определенные границы и направление. Это должно быть понятно не только из самого факта его принятия представительным органом законодательной власти, но и из его содержания. Одним из элементов, посредством которого, на наш взгляд, это можно было бы сделать, является цель закона[7]. Понятие «цель закона» можно рассматривать как метафеномен теоретического уровня по отношению к сфере действия закона. Цель рассматривают как системообразующий фактор целеустремительной системы. В качестве последней следует рассматривать и правовую систему[8]. Только с учетом четкого понимания цели можно получить целостное представление о звеньях и связях в логической структуре объектного (познаваемого) явления.

Можно попробовать разграничить понятия «цель закона» и «цель принятия закона», но если смысловые векторы этих понятий и не будут совпадать, то уж точно будут идти параллельными курсами.

В юридической науке неоднократно говорилось о том, что в законах должны быть сформулированы цели, чтобы можно было контролировать эффективность действия законов. К сожалению, практика формулирования цели законов не стала общепринятой, что не идет на пользу системе законодательства, не придает ей истинно системного характера.

В анализируемом нормативном правовом акте цель закона не обозначена. Тем не менее, в ч. 3 ст. 1 ФЗ № 248 говорится, что «для целей настоящего Федерального закона к государственному контролю (надзору), муниципальному контролю не относятся…». Далее идет перечисления сфер деятельности, на которые действие данного закона не распространяется. Получается весьма странная ситуация: о целях закона говорится, но сами цели не сформулированы.

«Целью закона может быть только разрешение какой-нибудь общественной проблемы, которая не может быть разрешена иначе, как принятием закона. Законы вообще были бы не нужны, если бы у общества не было проблем, требующих нормативного вмешательства со стороны государства», — справедливо отмечает А. Ю. Царев[9]. Какая же общественно значимая проблема стояла перед разработчиками ФЗ № 248? С учетом констатации Президентом Российской Федерации факта существования

---

[1] См., например: Теория государства и права: учебник / под ред. В. К. Бабаева. — М.: Юристъ, 2007. С. 17.

[2] Следует согласиться со специалистами в области философского знания, отмечающими что «марксистская, вернее, диалектико-материалистическая философия, освободившись от политического пресса и, естественно, части своих бывших приверженцев, теперь занимает в обществе такое же место, как и многие другие течения философской мысли» (Алексеев П. В., Панин А. В. Философия: учеб. — М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. С. 165).

[3] Об этом см.: Философия науки: Эпистемология. Методология. Культура: Хрестоматия: Учебное пособие для вузов / Отв. ред. составитель Л. А. Микешина. Научный редактор Т. Г. Щедрина. — М.: Издательский дом Международного ун-та в Москве, 2006. С. 414.

[4] Так, метафеномены философского уровня оказывают влияние на восприятие метафеноменов теоретического уровня, могут корректировать или существенно изменять их содержание. Метафеномены теоретического уровня испытывая кризисные состояния влекут изменения в метафеноменах философского уровня (смену правовых парадигм, изменение стиля юридического мышления, корректировку юридической картины мира и т.п.).

[5] Между правом и законом не существует четких граней. Их различие находится в пределах «границы смыслов». Для изучения права приоритетным является использование метафеноменов философского уровня, для анализа закона — метафеноменов теоретического уровня.

[6] Российская газета. 2020. 5 августа.

[7] Цели закона обозначены, например, в: ст. 1 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (Российская газета. 2006. 15 марта), ст. 1 Федерального закона от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи» (Российская газета. 2003. 10 июля) и др.

[8] См.: *Лапшин В. Е., Шаханов В. В.* Цель и метацель правоотношений (общетеоретический анализ) // Вестник ВЮИ ФСИН России. 2019. № 4 (53). С. 151.

[9] *Царев А. Ю.* О цели закона. URL: http://www.pvlast.ru/archive/index.395.php (дата обращения: 22 сентября 2020 г.).

большого массива правовых актов в сфере контроля и надзора, и необходимости наведения в данной сфере порядка («регуляторная гильотина») мы сформулировали бы эту цель следующим образом: «Целью закона является создание наднормативного регулирования (метанорм) для приведения в единую систему сферы государственного контроля (надзора) и муниципального контроля».

С теоретических позиций лишь отметим, что наднормативное регулирование в правовой сфере — объективно существующее явление, обусловленное существованием метанорм[1]. Да и почему бы не признать существования наднормативного правового регулирования, на фоне существования поднормативного правового регулирования[2]? Но эта дискуссия выходит уже за пределы предмета, определенного темой настоящей статьи, хотя бы и носит инновационный характер.

С точки зрения метафеноменов философского уровня проанализировать телеологические аспекты ФЗ № 248 можно сквозь призму обновленной парадигмы взаимодействия публичной власти и бизнеса. Публичная власть заинтересована в развитии бизнеса, чему должны способствовать профилактические, а не карательные меры. В ч. 2 ст. 1 ФЗ № 248 очевидно сформулированы цели государственного и муниципального контроля, поскольку говорится об их направленности: «достижение общественно значимых результатов, связанных с минимизацией риска причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям, вызванного нарушениями обязательных требований». Однако цели государственного и муниципального контроля должны быть определены с учетом всех действующих правовых актов в данной сфере, и, прежде всего с учетом положений Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»[3] (далее — ФЗ № 294). С определенной долей уверенности можно выделить цели государственного и муниципального контроля, которые следуют из их определений, приведенных в ст. 2 ФЗ № 294: муниципальный контроль направлен на профилактику, государственный контроль — на профилактику, пресечение и устранение.

Объединенное определение государственного контроля (надзора) и муниципального контроля данное в ст. 1 ФЗ № 248 выглядит искусственно и нелепо особенно на фоне призыва со стороны лиц, осуществляющих данный контроль в отношении одного и того же объекта разграничить полномочия государственных и муниципальных инспекторов (по крайней мере в отношении жилищного контроля). Телеологическую ситуацию спасает лишь ч. 1 ст. 8 ФЗ № 248, где провозглашается приоритетный характер профилактических мероприятий при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля. Для приведения в единую систему законодательства о государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле необходимо приоритет профилактических мероприятий распространить и на ФЗ № 294, сформулировав его в виде принципа.

Таким образом, в результате проведенного исследования мы пришли к следующим выводам:

1. Метафеноменальный анализ можно рассматривать как инновацию в сфере методологии права. Соглашаясь с Ю. А. Веденеевым отметим, что «язык традиций исключает критику наличного правопорядка. Язык новаций по определению язык его критики»[4].

2. Все существующие методы *по уровню познания в системе научного исследования* следует разделить на методы метатеоретического уровня, методы теоретического уровня и методы эмпирического уровня (уровневая методология).

3. Основными этапами методики реализации метафеноменального анализа являются: 1) определение метафеноменов теоретического и философского уровней, которые могут быть использованы для получения представления о звеньях и связях в логической структуре объектного (познаваемого) явления, отражающих его первооснову и сущностные доминанты; 2) анализ логической структуры объектного (познаваемого) явления на предмет соответствия его первоосновам и сущностным доминантам; 3) при установлении факта нахождения объектного (познаваемого) явления на «границе смыслов», разделяющей метафеномены теоретического и философского уровней, необходимо учитывать следующие закономерности: размывание границ влечет кризис самоидентификации; установление жестких границ абсолютизирует догматические начала; 4) формулирование предложений по совершенствованию логической структуры объектного (познаваемого) явления.

4. Для приведения законодательных актов в единую систему необходимо в тесте каждого законодательного акта указывать его цель.

5. Наднормативное регулирование в правовой сфере — объективно существующее явление, обусловленное существованием метанорм.

---

[1] О метанормах см. например: *Бочкарёв С. А*. Философия уголовного права: постановка вопроса: монография. — М.: Норма, 2019. С. 355; *Веденеев Ю. А*. Смена гештальта: юриспруденция в эпоху перемен // Государство и право. 2020. № 1. С. 10.

[2] О поднормативном правовом регулировании см.: *Медная Ю. В*. Поднормативное правовое регулирование общественных отношений. Дисс. … канд. юрид. наук. 12.00.01. — Саратов, 2008. — 231 с.

[3] Российская газета. 2008. 30 декабря.

[4] *Веденеев Ю. А*. Юриспруденция в эпоху перемен: предмет и структура дисциплины // Lex russica. 2020. Т. 73. № 1. С. 95.

ПРОФЕССОРСКОЕ СОБРАНИЕ

Берлявский Леонид Гарриевич

доктор исторических наук, кандидат юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета Ростовского государственного экономического университета «РИНХ» (г. Ростов-на-Дону)

Berliawsky Leonid Garrievich

doctor of historical sciences, phd. the faculty of law. doctor of science, professor, professor of the department of constitutional and municipal law of the faculty of law of the Rostov state economic university "RINH" (Rostov-on-don)

E-mail: berlg@yandex.ru

Махова Анна Васильевна

кандидат исторических наук, преподаватель кафедры исторических наук и политологии юридического факультета Ростовского государственного экономического университета «РИНХ» (г. Ростов-на-Дону)

Makhova Anna Vasilievna

candidate of historical sciences, lecturer of the department of historical sciences and political science of the faculty of law of the Rostov state university of economics "RINH" (Rostov-on-don)

E-mail: av.mahova@mail.ru

Избирательные права в цифровую эпоху

Voting rights in the digital age

Аннотация: Статья посвящена анализу процесса внедрения новых технологий в избирательный процесс в России и зарубежных странах. Авторами рассмотрены различные подходы к пониманию сути электронного голосования. Сделан вывод о том, что цифровизация избирательного процесса останется глобальным трендом на ближайшие десятилетия, но в России на современном этапе электронное голосование может рассматриваться лишь как дополнительный способ волеизъявления граждан.

Ключевые слова: избирательный процесс, избирательные права, электронное голосование

Abstract: The article is devoted to the introduction of new technologies in the electoral process in Russia and foreign countries. The authors have considered various approaches to understanding the essence of electronic voting. It is concluded that thedigitalization will remain a global trend for the next decade, but in Russia at the present stage, electronic voting will be considered as an additional way of expressing the will of citizens.

Keywords: electoral process, electoral rights, electronic voting

XXI век стал эпохой развития цифровых и информационных технологий. С каждым днем они все активнее внедряются во все значимые сферы жизни государства и общества. Не явился исключением и избирательный процесс, который в последние десятилетия претерпел серьезные изменения, связанные с цифровизацией не только в России, но и в других странах мира: внедрение автоматизированных систем обработки бюллетеней и подсчета голосов, электронного голосования, систем онлайн-видеонаблюдения и т.п.

Повышенный интерес к исследованию новых цифровых технологий в избирательном процессе и их влиянию на реализацию гражданами избирательных прав отразился в трудах как российских, так и зарубежных исследователей. В частности, вопросы обеспечения гарантий избирательных прав граждан в условиях цифровизации избирательного процесса, опыт применения на выборах средств электронного голосования, системы дистанционного голосования, в том числе, посредством сети Интернет, рассмотрены в работах Я.В. Антонова[1], А.А. Голычева[2], Е.В. Гриценко[3], Е.И. Колюшина[4], М.М. Курячей[5], В.А. Овчинникова[6], М.Ю. Павлютенкова[7], А.В. Павлушкина, А.Е. Постникова[8] и других. Исследованию опыта электронного голосования в зарубежных странах посвящены труды А.А. Вешнякова[9], Е.О. Горностаевой[10], К.Ю. Матрениной[11], В.А. Холопова[12] и других.

Поскольку электронное голосование внедряется в разных государствах и в различных формах, в научной литературе не сформировался единый подход к его пониманию. Одни исследователи рассматривают электронное голосование как широкое понятие, к содержательной стороне которого относят электронные средства голосования и средства подсчета голосов[13], другие связывают электронное голосование преимущественно с Интернет-технологиями[14].

Совет Европы в своей Рекомендации «О юридических, оперативных и технических стандартах электронного голосования» использует широкое понятие электронного голосования, которое включает в себя «электронные машины для голосования на избирательных участках, использование оптических сканеров для записи и (или) подсчета бюллетеней и дистанционного электронного голосования»[15]. Таким образом, в широком смысле под ним понимается как дистанционное, так и стационарное электронное голосование.

В зарубежных странах (США, Германия, Великобритания, Франция, Бразилия и др.) стационарное электронное голосование на сегодня представляет собой довольно рядовое явление, дистанционное

---

[1] См.: Антонов Я.В. Электронное голосование в системе электронной демократии: конституционно-правовое исследование: автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 2015.; его же. Электронная демократия как политико-правовой механизм согласования частных и публичных интересов //Российская юстиция. 2017. №12. С. 38-41.

[2] См.: Голычев А.А. Электронная демократия как фактор повышения политического участия граждан современной России: автореферат дис. ... канд. полит. наук. М., 2006. .

[3] См.: Гриценко Е.В. Обеспечение основных гарантий избирательных прав в условиях информатизации избирательного процесса. //Конституционное и муниципальное право. 2020. №5. С. 41-49.

[4] См.: Колюшин Е.И. Правовые проблемы дистанционного электронного голосования избирателей//Конституционное и муниципальное право. 2020. №2. С. 25-30

[5] См.: Курячая М.М. Электронное голосование как этап развития непосредственной демократии //Конституционное и муниципальное право. 2017. №11. С. 31-35.

[6] См.: Овчинников В.А., Антонов Я.В. Правовые проблемы развития электронного голосования и электронной демократии в России //Российская юстиция. 2015. №8. С. 59-62.

[7] См.: Павлютенкова М.Ю., Чернышова Т.М. Информационного-коммуникационные технологии в избирательном процессе России //Pro nunc: современные политические процессы. Избирательное право и избирательный процесс в Российской Федерации. 2006. Вып. 4. №1. С. 208.

[8] См.: Павлушкин А.В., Постников А.Е. Правовой механизм дистанционного электронного голосования (анализ возможной модели) //Журнал российского права. 2009. №11.С. 5-13.

[9] См.: Вешняков А.А. Международно-правовой и зарубежный опыт применения электронных средств голосования при проведении выборов // Международное публичное и частное право. 2006. №5.С. 18-24.

[10] См.: Горностаева Е.О. Зарубежный опыт электронного голосования на выборах // Конституционное и муниципальное право. 2008. №21. С. 39-40.

[11] См.: Матренина К.Ю. Проблемы сопровождения электронного голосования на выборах: российский и зарубежный опыт //Конституционное и муниципальное право. 2016. №1.С. 43-48.

[12] См.: Холопов В.А. Модернизация механизмов реализации институтов непосредственной демократии: анализ зарубежного и российского опыта проведения электронного голосования //Конституционное и муниципальное право. 2011. № 9. С. 64-67.

[13] См.: Bonsor K., Strickland J. How E-voting Works. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: https://people.howstuffworks.com/e-voting.htm (дата обращения: 12.10.2020).

[14] См.: Goodman N. Online Voting: A Path Forward for Federal Elections. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: https://www.canada.ca/en/democratic-institutions/services/reports/online-voting-path-forward-federal-elections.html (дата обращения: 20.07.2020 г.).

[15] Recommendation CM/Rec (2017)5 of the Committee of Ministers to member States on standards for e-voting (Adopted by the Committee of Ministers on 14 June 2017 at the 1289th meeting of the Ministers' Deputies). [Электронныйресурс]. — Режимдоступа: https://search. coe. int/cm/Pages/result_details. aspx? ObjectId=0900001680726f6f (датаобращения: 12.10.2020).

все еще является редкой формой. Отказ от введения дистанционного вида голосования в большинстве случаев связан с невозможностью обеспечения абсолютной информационной безопасности. Одним из немногих государств мира, в котором, несмотря на все проблемы обеспечения безопасности и технические сбои, используется дистанционное электронное голосование, является Эстония. В этой стране с 2007 г. общенациональные выборы проводятся в дистанционном формате. Опыт проведения дистанционного голосования имеется также в Австралии, Канаде, Норвегии, Швейцарии. Электронное голосование в этих странах применяется только на муниципальных выборах или проводится в границах конкретной административно-территориальной единицы.

В России модернизация избирательной системы и избирательного законодательства, совершенствование правового регулирования избирательного процесса, разработка мер по обеспечению эффективной реализации гражданами своих избирательных прав, осуществляется на протяжении последних нескольких десятилетий. В своих Посланиях Федеральному Собранию РФ в качестве приоритетной задачи Президент страны неоднократно называл модернизацию организационно-правовой основы проведения выборов, необходимость введения инновационных средств электронного содействия проведению выборов различного уровня.

Следует отметить, что в целом включение в российскую избирательную практику механизмов электронного голосования происходит в русле общемировых тенденций в развитии цифровой демократии.

Одним из первых шагов к использованию электронных технологий в российском избирательном процессе можно считать учреждение Указом Президента РФ от 23 августа 1994 г. № 1723 Государственной автоматизированной системы «Выборы» (ГАС «Выборы»).

Дальнейшая автоматизация выборов выразилась в форме развития электронного стационарного голосования. Так, Федеральным законом от 19 сентября 1997 г. №124-ФЗ было предусмотрено, что в случаях и порядке, предусмотренных федеральными конституционными законами, федеральными законами, законами субъектов РФ, участковые избирательные комиссии вправе использовать при голосовании на выборах технические средства подсчета голосов, в том числе, сканеры избирательных бюллетеней. Итоги голосования, полученные с помощью указанных технических средств, считались предварительной, не имеющей юридической силы информацией (п. 32 ст. 56).

В данный период времени в качестве технических средств использовались только сканеры избирательных бюллетеней, которые лишь обрабатывали бумажные бюллетени, заполненные избирателями. Первой машиной для электронного голосования в России стал Сканер избирательных бюллетеней (СИБ), созданный в 1996 г. Затем появился Комплекс обработки избирательных бюллетеней (КОИБ), который был разработан как составная часть ГАС «Выборы». В каждое устройство был встроен компьютер, результаты голосования записывались на дискету, а уже с нее загружались в систему.

Применение технических средств не рассматривалось как полноценная процедура, заменяющая использование традиционных ящиков для голосования, а лишь как вспомогательная, ориентированная на быстрое получение предварительных итогов голосования. Это сказывалось и на степени детализации правового регулирования данного вопроса. В федеральных законах в статьях о порядке голосования использование данных технических средств не оговаривалось. Без специального законодательного регулирования, которое фактически так и не было осуществлено, итоги голосования, полученные с помощью указанных технических средств не имели юридического значения и не могли быть положены в основу определения результатов выборов, что, следовательно не исключало традиционного подсчета голосов и в целом не способствовали снижению трудозатрат членов участковых избирательных комиссий. В целом, на данном этапе законодатель предельно аккуратно подошел к возможности использования технических средств подсчета голосов на избирательных участках, в то же время, создав концептуальную основу дальнейшего развития правового регулирования и условий формирования практики применения подобных технических средств.

В дальнейшем избирательное законодательство и избирательный процесс претерпели еще ряд существенных изменений.

Так, Федеральный закон от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» и принятые позднее федеральные законы, посвященные выборам депутатов Государственной Думы России и выборам Президента РФ, а также Федеральный конституционный закон «О референдуме РФ» предусмотрели более развернутое правовое регулирование проблемы использования технических средств в избирательном процессе. Также в 2003 г. появился Федеральный закон № 20-ФЗ «О государственной автоматизированной системе Российской Федерации «Выборы»», установивший основы использования данной системы в ходе подготовки и проведения выборов и в межвыборный период.

В 2005 г. в Федеральный закон от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ были введены принципиальные новеллы, в частности, понятие «электронное голосование» (ст.2), под которым понималось «голосование без использования бюллетеня, изготовленного на бумажном носителе, с использованием комплекса средств автоматизации ГАС «Выборы»»[1] и «электронный бюллетень» — бюллетень, подготовленный программ-

[1] Собрание законодательства РФ. 2005. №30 (ч. 1). Ст. 3104.

но-техническими средствами в электронном виде, применяемый при проведении электронного голосования. Было предусмотрено особое правило о том, что общее число избирательных участков, где проводится электронное голосование, не должно превышать один процент от числа избирательных участков, образованных на территории, на которой проводятся выборы (данное ограничение в последствии было снято Федеральным законом от 02 октября 2012 г. № 157-ФЗ). Закреплялось, что решение об электронном голосовании принимается ЦИК РФ или по ее поручению соответствующей избирательной комиссией субъекта РФ и ряд иных норм.

В 2006 г. для электронного голосования впервые был использован Комплекс электронного голосования (КЭГ). Для использования КЭГ не требовался бумажный бюллетень, голосование происходило с помощью сенсорного экрана. Исследователи отмечают преимущества данного средства голосования: оно ускоряет подведение итогов голосования, доступно для избирателей, облегчает работу избирательных комиссий, исключает затраты на изготовление бумажных бюллетеней, соответствует российским и европейским стандартам проведения электронного голосования[1].

В 2011 г. нормативная база проведения стационарного электронного голосования была дополнена Постановлением ЦИК России «О Порядке электронного голосования с использованием комплексов для электронного голосования на выборах, проводимых в Российской Федерации»[2].

На президентских выборах 2018 г. на территории всей страны было использовано более десяти тысяч КОИБ и одной тысячи КЭГ[3]. Данные выборы были признаны самыми технологичными.

Вместе с тем, любое техническое устройство не является абсолютно надежным, зависит от таких факторов, как наличие электропитания, окружающая температура, влажность и ряд других. В этой связи, избирательное законодательство должно предусматривать правовое регулирование, обеспечивающее гарантии надлежащего учета волеизъявления избирателей: основания и порядок замены непосредственно в ходе голосования способов выражение волеизъявления избирателями (с помощью КОИБ, КЭГ) голосованием посредством традиционных бюллетеней, замены неправильно работающих КОИБ и КЭГ другим оборудованием, должна быть установлена процедура проверки отсутствия постороннего вмешательства в их программное обеспечение.

Помимо этого, в России проводился ряд экспериментов с дистанционным электронным голосованием.

Первый подобный эксперимент прошел в 2008 г. на муниципальных выборах в городе Новомосковск Тульской области. Дистанционное электронное голосование прошло в форме Интернет-голосования с использованием специального компакт-диска. Такой способ голосования позволял быстро обработать данные и исключить фальсификацию результатов голосования, но вместе с этим требовал больших временных затрат для избирателей, был дорогостоящим и ненадежным. При этом в качестве положительного аспекта специалисты отмечают, что данный эксперимент показал готовность граждан к внедрению электронного голосования[4].

Второй эксперимент был осуществлен в 2009 г. в ряде субъектов Российской Федерации, в которых дистанционное электронное голосование прошло в виде опроса с помощью использования мобильной связи и электронных социальных карт. Граждане голосовали с помощью своих телефонов либо через общественные телефоны с помощью персонального PIN-кода. Голоса поступали на сервер, деперсонализировались и обрабатывались.

В городе Нижневартовск Ханты-Мансийского автономного округа была предусмотрена возможность проголосовать с помощью электронных социально-платежных карт «Югра». Процедура осуществлялась через информационные киоски, откуда голоса поступали на сервер и также деперсонализировались.

В целом, на сегодняшний день применение дистанционного электронного голосования не вошло в постоянную избирательную практику. При его разработке и внедрении в России неизбежны проблемы, с которыми столкнулись зарубежные страны: невозможность гарантировать полную безопасность и защиту от взломов, обеспечить тайность голосования и открытость процедуры для общества. Поэтому данный путь развития до недавнего времени оставался спорным. Однако недавние достижения научно-технического прогресса и новейшие технологические разработки определенным образом меняют данную ситуацию. В частности, появилась технология блокчейн. По мнению ряда исследователей, ее основные характеристики устраняют недостатки, которые препятствуют развитию электронного голосования, а именно связанные с обеспечением безопасности и одновременно открытости данных.

---

[1] См.: Матренина К.Ю. Применение комплексов для электронного голосования: достоинства и риски //Конституционное и муниципальное право. 2014. № 2. С. 50.

[2] Постановление ЦИК России от 07 сентября 2011 № 31/276—6 «О Порядке электронного голосования с использованием комплексов для электронного голосования на выборах, проводимых в Российской Федерации» //СПС «КонсультантПлюс».

[3] В ЦИК рассказали, сколько КОИБов будет задействовано во время выборов2018 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: https://ria.ru/politics/20171018/1507096345. html (дата обращения: 12.10.2020).

[4] См.: Чеботарев В.Е., Коновалова Е.И. Использование электронных средств голосования при проведении избирательных кампаний: опыт зарубежных стран и России //Юридический мир. 2012. №8. С. 44—47.

Технология блокчейн при использовании любой модели предполагает, что процесс поступления голосов открыт на протяжении всего периода голосования, каждый избиратель может отследить свой голос и увидеть, как голосуют другие. Все это меняет само понимание выборов и, несомненно, повлияет на поведение избирателя.

В 2019 г. эксперимент по дистанционному электронному голосованию был реализован на выборах депутатов Московской городской Думы седьмого созыва (в 3 округах города) в единый день голосования 8 сентября 2019 г. В ходе него использовалась технология блокчейн. Федеральный закон от 29 мая 2019 г. №103-ФЗ в целях реализации эксперимента ввел три новых для избирательного права института: дистанционное электронное голосование, участковая избирательная комиссия по дистанционному электронному голосованию, протокол об итогах дистанционного электронного голосования.

В ходе голосования были выявлены как потенциально слабые места системы электронного голосования (проблема соблюдения одного из базовых принципов избирательного права — тайного голосования, проблемы доверия системе электронного голосования граждан и обеспечения безопасности системы от взлома), так и преимущества: рост явки избирателей, снижение расходов на организацию выборного процесса — работу комиссий, аренду помещений и т.п.; экономия на организации голосования в труднодоступных районах; привлечение к голосованию избирателей, находящихся за рубежом.

По оценкам экспертов, этот эксперимент имел в целом положительный результат, что отразилось на общественном мнении. Так, по данным социологического опроса по дистанционному электронному голосованию, проведенного 29 сентября 2019 г. Всероссийским центром изучения общественного мнения (ВЦИОМ), 66 % граждан поддержали проведение Интернет-голосования на выборах во всех регионах страны, 48 % избирателей выразили готовность принять участие в электронном голосовании при наличии такой возможности.[1]

В октябре 2019 г. Центральная избирательная комиссия РФ приняла «Основные направления развития Государственной автоматизированной системы «Выборы» до 2022 года». Предполагается дальнейшее совершенствование избирательного процесса Российской Федерации за счет его цифровизации, достижение нового уровня прозрачности и открытости, доступности и инклюзивности избирательных процедур и действий[2]. Также, согласно предварительным планам Центральной избирательной комиссии РФ, на выборах депутатов Государственной Думы в 2021 г. дистанционное голосование будет проходить повторное апробирование.

Итак, использование современных технологий способно предоставить гражданам новое качество участия в общественно-политической жизни, что, в свою очередь, должно способствовать укреплению в глазах общества доверия к институту выборов.

Вместе с тем, отдельные принципы и процедуры электронной демократии входят в противоречие с общепризнанными правами человека. Более того, информационные технологии стали зачастую восприниматься гражданами как покушение на личные права и свободы. Так, в ходе беспрецедентных по открытости президентских выборов 4 марта 2012 г. видео с избирательных участков посредством вебкамер транслировалось в сети Интернет. При этом отдельные избиратели требовали обеспечить их право на участие в выборах при отсутствие какого-либо контроля, расположить камеры так, чтобы они фиксировали только членов участковой избирательной комиссии и ящики для голосования, но не избирателей.

Подводя итог, следует отметить, что в Российской Федерации накоплен достаточно позитивный опыт развития стационарного электронного голосования, которое позволяет оптимизировать процесс подачи и подсчета голосов. Вместе с тем ряд специалистов обращают внимание на тот факт, что приобретение и обслуживание комплексов электронного голосования, обучение специалистов комиссий для работы с ними — более дорогостоящее мероприятие, чем проведение выборов с использованием традиционных бюллетеней, а повсеместное введение подобного голосования представляется невыгодным в финансово-экономическом плане.

Что же касается дистанционного электронного голосования, то серьезного развития в нашей стране оно пока не получило, и связано это с теми же проблемами, что и в зарубежных странах. При очевидных плюсах, связанных с экономией бюджетных средств, времени, кадровых ресурсов, исключением человеческого фактора в работе комиссий, облегчением доступа граждан к демократическим процедурам, что поможет в борьбе с абсентеизмом, приведет к росту явки молодых избирателей, упразднением некоторых институтов, вызывающих недовольство у отдельных субъектов избирательного процесса (досрочное голосование, открепительные удостоверения), внедрение электронного голосования несет и весьма ощутимые риски, которые нельзя игнорировать.

Прежде всего, такие риски связаны с трудностью соблюдения основ избирательного процесса. В ходе дистанционного голосования самыми важными являются три элемента: тайна голосования, информационная безопасность, надежность идентификации личности. Однако, при таком способе голосо-

[1] ВЦИОМ: больше половины опрошенных россиян выступили за онлайн-голосование на выборах. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: https://tass.ru/obschestvo/7099353 (дата обращения: 12.10.2020).
[2] Вестник Центральной избирательной комиссии Российской Федерации. 2019. №12.

вания проблематично обеспечить его тайну, поскольку обычно оно привязано к определенной учетной записи гражданина в сети Интернет. Решением данной проблемы многие исследователи называют использование технологии блокчейн, которая предоставляет новые возможности в развитии электронного голосования, однако многие вопросы все еще остаются открытыми.

Гражданину, который голосует на избирательном участке, посредством деятельности членов участковой комиссии, наблюдателей, правоохранительных органов, организационно-технических средств (кабинки для тайного голосования, камеры видеонаблюдения, онлайн-трансляция с этих камер), обеспечивается защита его избирательных прав. Таким образом, на избирательном участке он не может быть подвержен какому-либо принуждению. Гарантировать то же самое при дистанционном голосовании не представляется возможным. Сложно отследить и факт личного голосования избирателя, поскольку ввести логин и пароль, иным образом проголосовать через его персональный компьютер может посторонний человек при наличии необходимой идентифицирующей информации. Соответственно, открываются перспективы для использования различного рода манипулятивных избирательных технологий.

Сложно реализуем при осуществлении дистанционного голосования и принцип всеобщности участия в выборах. География России крайне неоднородна, Интернет в малых городах и селах очень низкой скорости и менее востребован, нежели в крупных городах. По разным данным интернет-аудитория составляет не более 78 % населения страны, причем пользователи старше возраста 55 лет составляют лишь 35 % населения.

Серьезной проблемой электронного голосования является обеспечение возможности контроля общественности за этим процессом. Многие исследователи обращают внимание на то, что новации такого уровня могут создать потенциальную возможность для фальсификации результатов выборов: принудительное голосование, пересчет и накрутка голосов, непрозрачность системы в целом и т.п.

Наконец, любая система, основанная на использовании сети Интернет, подвержена рискам взлома и хакерских атак, в отличие от автономных систем закрытого типа, подобных ГАС «Выборы».

Таким образом, внедрение электронного голосования при всех возможных положительных перспективах вынуждает к переоценке базовых основ всего избирательного процесса и поиску новых механизмов обеспечения гарантий избирательных прав граждан. В этой связи, в настоящее время электронное голосование может рассматриваться лишь как дополнительный способ волеизъявления граждан, позволяющий избирателю выбрать удобный для него способ голосования — дистанционно или лично на избирательном участке. При этом применение на одних и тех же выборах и традиционного голосования, и массового дистанционного электронного голосования может породить проблему неравных условий голосования и определения их итогов.

Вместе с тем технический прогресс трудно остановить. По всей видимости, цифровизация останется глобальным трендом на ближайшие десятилетия. Главная же цель электронного голосования должна состоять в демократии и усилении демократических институтов и процессов в стране.

Боголюбов Сергей Александрович

доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, научный руководитель отдела экологического и аграрного законодательства Института законодательства и сравнительного правоведения при правительстве Российской Федерации (г. Москва)

Bogolyubov Sergey Aleksandrovich

doctor of law, professor, honored scientist of the Russian Federation, scientific director of the department of environmental and agricultural legislation of the Institute of legislation and comparative law under the government of the Russian Federation (Moscow)

E-mail: bogolyubovsa@mail.ru

Соперничество инерции и новаторства: законотворчество 1920-х в лесной сфере

Competition of inertia and innovation: lawmaking in the 1920s in the forest sector

Аннотация. Конкуренция законопроектных решений в лесном хозяйстве проявилась в период новой экономической политики, когда подтверждался рожденный революциями 1917 г. пятилетний опыт государственной собственности на леса. Новеллами стали допущение Лесным кодексом РСФСР 1923 г. лесов местного значения (принадлежавших ранее крестьянам), продажи древесины на торгах (в том числе жителям), а также отечественному и иностранному капиталу. Пирамида актов лесного законодательства в продолжение десятилетия подвергалась многочисленным изменениям, обусловленным трудностями восстановления народного хозяйства, его лесного компонента, сложностью и новизной законодательных инициатив и работ, противостоянием экономических и экологических интересов, консервативностью отношения сельского населения к переменам лесопользования. Модернизации лесного законодательства служили применение надлежащей юридической техники, изучение правореализации, своевременное оглашение и разъяснение гражданам правовых актов, оперативное реагирование на подвижность социальной обстановки. Сочетание потребления, охраны и воспроизводства лесов, конструктивное соревнование новых и прежних правил, институтов, категорий лесного законодательства способствовали обеспечению их стабилизации, преемственности, эффективности, функционированию в продолжение века, формированию благоприятной глобальной экологической ситуации.

Ключевые слова: противоречивость норм лесного законодательства; борьба инноваций и старого; субъекты законотворчества разного уровня; лесной кодекс; разграничение полномочий; лесной правопорядок.

Abstract. The competition of legislative decisions in forestry was manifested in the period of the new economic policy, when the five-year experience of state ownership of forests born of the revolutions of 1917 was confirmed. The novelties were the admission by the RSFSR forest code of 1923 of local forests (previously owned by farmers), the sale of wood at auction (including residents), as well as domestic and foreign capital. The pyramid of forest legislation acts has been subject to numerous changes over the past decade due to the difficulties of restoring the national economy and its forest component, the complexity and novelty of legislative initiatives and works, the opposition of economic and environmental interests, and the conservative attitude of the rural population to changes in forest management. The use of appropriate legal techniques, the study of legal implementation, timely announcement and explanation of legal acts to citizens, and prompt response to the mobility of the social situation served to modernize forest legislation. The combination of consumption, protection and reproduction of forests, constructive competition between new and old rules, institutions, categories of forest legislation contributed to their stabilization, continuity, efficiency, functioning over the course of the century, and the formation of a favorable global environmental situation.

Keywords: inconsistency of forest legislation norms; struggle between innovations and the old; subjects of lawmaking at different levels; forest code; division of powers; forest law and order.

Столкновение нового и старого постоянно присутствует в ходе инициирования инноваций при осуществлении законотворческой деятельности, реализации правил юридической техники, изменении характера, методов, предметов регулирования. Особенно эта конкуренция идей, способов воздействия на общественные отношения проявляется в переломные эпохи, смены формаций, режимов, перестроек права и управления[1]; так было в 1920-х гг при переходе от чрезвычайных мер после революций 1917 г. к новой экономической политике в лесной сфере, которая включала использование, охрану, воспроизводство, защиту лесов с последующей перманентной переменой приоритетности этих понятий.

Уже на Всероссийском съезде лесоводов весной 1917 г. было признано желательным отменить право частной собственности на леса, установив, что все леса должны быть имуществом национальным, предназначенным для удовлетворения нужд населения на основании планомерного распределения продуктов древесины. После Февральской революции лесную стражу заменяли на выборных представителей из крестьян, при лесничих образовывались советы; номинальными распорядителями лесных угодий становились волостные советы, земельные комитеты, которыми доступ к лесоразработкам фактически перестал регулироваться.

После Декрета о земле, недрах, лесах от 26 октября 1917 г. быстро были изданы Временные правила об охране лесов, их рубке и Наставление по применению этих правил. В Обращении от 5 апреля 1918г. (называемом Декретом, хотя в нем превалировала констатация фактов) Совета Народных Комиссаров РСФСР «Всем советам рабочих, крестьянских и солдатских депутатов», подписанном его председателем В.И. Лениным и наркомом земледелия А.Л. Колегаевым, указывалось, что наследие несчастной войны оставило громадные площади оголенных мест, которые необходимо, в интересах народа, засеять лесом; леса привести в известность, описать, организовать в них хозяйство; леса не составляют собственности сел, уездов, губерний, областей, а представляют собой общенародный фонд и не могут подлежать разделу, распределению между гражданами, хозяйствами.

Декрет Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета Советов крестьянских, рабочих, солдатских и казачьих депутатов о лесах от 27 мая 1918 г. претендовал на основной лесной закон, однако его новаторские слова далеко разошлись с делами, что было обусловлено топливным голодом, чрезмерными, бессистемными рубками, перерубами, бесхозяйственностью, хищничеством отдельных личностей[2].

К 1920-м гг в некоторых центральных губерниях леса были вырублены на 20 лет вперед. Классик лесоводства М.М. Орлов, сочетавший новаторство с осторожностью, высказывался против тотальной национализации лесов, призывал не спешить с этим, отмечая ведение местами образцового частного лесного хозяйства. Но обновление лесного законодательства было востребовано политическими, экономическими задачами начала 1920-х — времени кризиса власти, усталости населения, крайностей продразвёрстки.

«Старые, изначально считавшиеся консервативными законы были отменены, но новые уже витали над людьми, которые думали, что в отношении лесов все дозволено — писал в редакционной статье ежемесячный журнал «Лесовод» 1924 г. № 2. — Лесничий, который сдерживал волнующихся людей, был весьма непопулярен, если пробовал объяснить, почему один гражданин по закону получит десять бревен, а другой только восемь». В то же время, западноевропейское законодательство склонялось к политике свободы лесного хозяйства, но, как отмечалось в Пруссии, дурные последствия его частного ведения выражались в усилении нужды, корыстолюбия, спекуляции, бедности[3].

Реформирование российского лесного законодательства заключалось в том, чтобы заменить прежние проповеди облесения, сохранения леса, вызывающие у крестьянства иронию, скуку, озлобление, на реальные, ощущаемые экономические выгоды, своевременное, полное удовлетворение лесом соответствующего качества, устранение стесняющих население излишних формальностей, получение законных льгот. Лесное законодательство должно было обеспечивать эксперимент в виде НЭПа, сокращение класса оторванных от народа надсмотрщиков, налаживать структурирование лесной сферы взамен анархических настроений.

Лесные инновации поддержала в Москве в ноябре 1921 г. конференция, которая собрала цвет науки, заслушала доклад «Основной закон о лесах в связи с новой экономической политикой», поручила своему организационному комитету выработку проекта закона о лесах с привлечением к этой работе сведущих лиц. Его подготовку в условиях острых открытых дискуссий осуществляли специалисты, при-

[1] Теоретические проблемы систематизации законодательства. Под ред. С.Н. Братуся и И.С. Самощенко. М. 1962; Правотворчество в СССР. Под ред. А.В. Мицкевича. М. 1974; Общая теория права и государства. Учебник для юрид. вузов. Под ред. В.В. Лазарева. М. 1996; Теория государства и права. Под ред. А.С. Пиголкина (С.А. Боголюбов, М.С. Студеникина, Т.Н. Рахманина и др.). М. 2005; Юридическая техника. Под ред. В.М. Баранова. Нижний Новгород. Ежегодник. 2000 — 2020; Нормотворческая юридическая техника. Под ред. Н. А. Власенко. М., 2011.

[2] Борьба за дрова человека. Как расхищали леса после революции. Сергей Селеев. Лес — Божий, ничей, никто его не растил // Коммерсантъ. 18. 11. 2017; А.И. Шульц. Основы советской земельной политики. Ленинград. Изд. Ленинградского лесного института. 1925. с.20-22.

[3] Проф. Шваппах. Лесная политика. Эберсвальд. 1894; Лесное законодательство зарубежных стран. М. Юридическая литература. 1973; Г.Н. Полянская. Избранное. М. ИЗиСП. 2010. 288с.

нимавшие участие в создании Лесного Устава 1913 г., принятого Государственной Думой IV созыва, но не введенного в действие из-за первой мировой войны[1].

В 1922 г. были приняты Гражданский, Земельный кодексы, другие законы РСФСР, сыгравшие важную роль в переходе от революционных, порой утопических, мифических замыслов к жизненным реалиям, правовым инновациям в имущественных, городских, промышленных, земельных отношениях[2]. Лесной кодекс РСФСР был принят 7 июля 1923 г.

Все леса в РСФСР, в чьем бы ведении не находились, объявлялись собственностью государства и составляли единый государственный лесной фонд (инерция пяти лет); но часть лесов выделялась в местный фонд, в который шли бывшие крестьянские леса, находившиеся ранее в общественном, подворном владении — они передавались трудовому земледельческому населению, на которое возлагались охрана лесов, соблюдение плана лесоустройства (новаторство).

Уступка крестьянству состояла в возвращении ему лесов, принадлежавших до революции — такова была плата за политический мир, за экономический рост, которые должна была обеспечить деревня. Другая инновационная по тому времени уступка была иностранному капиталу — в Кодексе было уделено внимание лесным концессиям: западных инвесторов приглашали работать в лесу за получаемое сырье в обмен на строительство дорог, создание инфраструктуры, часть прибыли.

ЛК 1923 г. называли лесной конституцией, «кодексом надежд», эксперты до сих пор называют его «камертоном» правильного ведения лесного хозяйства, «Этот уникальный акт в значительной мере вобрал в себя лучшее, что было в лесном хозяйстве дореволюционной поры, и лучшее, что могла дать русскому лесу советская власть, — считает сотрудник Российского музея леса Д. Соколов. — Лесоводы старой школы, получили от нее немалый кредит доверия, возможность хотя бы отчасти воплотить в жизнь свои чаяния в отношении лесов России» [3].

Участие общественности 1920-х в обсуждении законопроектов лесной сферы способствовало наведению лесного правопорядка, предупреждению апатии граждан, их отчуждения от аппарата служащих, препятствовало разрушению позитивного, содействовало регулированию новых лесных отношений при сохранении преемственности с предыдущими. Для повышения эффективности действия нового нормативного правового акта были важны формы опубликования, доведения его предписаний до сведения исполнителей, что можно условно рассматривать в качестве заключительной стадии законотворчества, влияющей на его результативность[4].

Новый основной акт лесного законодательства подкреплялся другими нормативными актами высокой силы: в развитие ЛК РСФСР были приняты постановление Совнаркома РСФСР от 4 июля 1924 г. «О мерах по усилению поступления лесных доходов», Инструкция Экономического Совещания РСФСР от 21 июля 1924 г. о порядке расчетов за древесину. Нормативным правовым актом высшей силы стало Постановление II сессии ВЦИК XI созыва от 16 октября 1924 г. по докладу Наркомзема РСФСР о новой редакции ст. 23 ЛК, установившее отпуск леса всем лесопотребителям (за исключением местного населения) через двухстепенные торги.

Для реализации указанных инновационных решений только за один весенний месяц 1925 г. были разосланы распоряжения Управления лесами Наркомзема РСФСР нормативного и индивидуального характера: о порядке перевода отчетности по лесному хозяйству на метрическую систему, о постановке лесной пропаганды на местах, об организации лесных складов по снабжению крестьянского населения лесопродукцией согласно постановлению II сессии XI созыва ВЦИК, об оплате выпускаемой на сплав древесины, об окончании в течение 1925 г. выделения лесов местного значения, об ускорении работ по

---

[1] Г. Ф. Морозов. Учение о лесе. С.-Пб. 1912. 83 с.; Г. Ф. Морозов. Основания учения о лесе: лекции, читанные в Таврическом университете. Симферополь. Русское книжное издательство в Крыму. 1920; М. И. Орлов. Очерки лесоустройства в его современной практике. Москва-Ленинград. Новая деревня. 1924. 364 с.; Н. Алексейчик, Б. Чагин Против реакционных теорий на лесном фронте. Критика учений проф. Морозова, Орлова и их последователей. М.-Л. Гослестехиздат. 1932. 166 с.; Г. Ф. Морозов. Избранное. Под ред. А.С. Исаева. М. Почвенный институт. 1994.

[2] Д.А. Пашенцев. Земельный кодекс РСФСР 1922 г. как источник права // Экономика, педагогика и право. 2017. № 3. С. 3; Политико-экономический ежегодник СССР (1924-1925). М. 1926; В. М. Сырых. Неизвестный Ленин: теория социалистического государства (без пристрастия и подобострастия). М. Юрлитинформ. 2017. 520 с.; М. Е. Ткаченко. Возникновение и распространение лесохозяйственных идей. М. Изд. центрального дома специалистов сельского и лесного хозяйства. 1929. с. 16-18.

[3] Интервью вел Иван Якубов // Российские лесные вести, 11.10.2013.)..

[4] Только за один год были изданы большими тиражами новеллы законодательного регулирования лесной сферы: «Лесное законодательство РСФСР». Кодифицировано В.С. Колонтаевым. 277 с.; «Лесной кодекс РСФСР с объяснениями и толкованиями».159 с.; популярные брошюры: И.И. Гвайта и В.А. Успенский. Леса местного значения — опора крестьянских хозяйств. 52 с.; П.А. Соколов. О рубке леса. Лес правильно рубить — с лесом быть. 24 с.; День леса. Сб. статей. 56 с. Вышли из печати инновационные информационные характеристики правовых актов лесной сферы — в Госиздате: В.И. Переход. Первое чтение о лесе в лесной промышленности; Гуров Лесной кодекс; М.М. Морозов. Учение о лесе; Здорик. Лес и крестьянское хозяйство; Верещагин. Лесные законы; в Гостехиздате: Арнольд. Русский лес; Гуров и Лютовский. Лесной кодекс в вопросах; Кузнецов. Лесной кодекс РСФСР. Старая и новая экономическая политика; в издательстве «Новая деревня»: В.С. Колонтаев. Лесное законодательство; Лесной кодекс с изменениями.

передаче лесов местного значения трудовым землепользователям, о льготах по отпуску леса, о предоставлении побочных пользований добровольным пожарным организациям[1].

Для разработки новых проектов законов, своевременного совершенствования прежних или воздержания от очередного модернистского «зуда» необходимо было исследование состояния правоприменения, иначе новое не всегда могло означать лучшее по сравнению со старым, а лишь имитировало инициативность, изображая прогресс, не сдвигая на самом деле вопрос с мертвой точки по принципу: как бы менять, ничего не меняя..

Когда ЛК РСФСР 1923 г. совершал поворот с передачей лесов местного значения в распоряжение сельских обществ, предполагалось, что крестьянство будет заинтересовано в их охране, поведет борьбу с самовольными порубками, однако случилось наоборот. «"Стон лесов" местного значения доносится из всех уголков Союза, где только сельские общества начали хозяйничать с лесом,— писала газета "Правда" в августе 1926 г. — Идет повальное, хищническое истребление лесов, с которым бессильны бороться местные власти. Злостному лесокраду необходимо объявить самую решительную борьбу».

Возвращением забытого старого стало с 1928 г. выписывание за раскрытие самовольных лесозаготовок лесной страже, милиции премии в размере 30 % от сумм, вырученных от продажи материалов, отобранных при пресечении нарушений, или 30 % от сумм, фактически взысканных в порядке уголовной, административной, гражданской ответственности (инерционность и новаторство часто конкурируют друг с другом).

Изучение правоохранительной деятельности, анализ практики применения лесного законодательства, как предварительные, но обязательные стадии законотворческой процедуры, требовали учета распространяющихся фактов, поддержки положительных и нейтрализации отрицательных сторон инноваций, отграничения недостатков организационно-исполнительной деятельности от недочетов правовых актов.

Неконкретные нормы могли подвергаться искаженному использованию: в п. 22 новой Инструкции о применении закона о лесах местного значения предусматривалось, что в исключительных случаях, при невозможности передачи объединениям землепользователей леса местного значения могут быть передаваемы отдельным лицам, когда годичный прирост древесины не превышает потребности данного хозяйства. Здесь что ни положение (выглядящее поначалу «рационализаторским») — то вопрос, порождавший новые индивидуальные отклонения для бедняцких, середняцких, кулацких хозяйств, не поддающиеся единообразию, которое предполагается как равная мера равных отношений, как равенство всех перед законом и судом (ч. 1 ст. 19 Конституции РФ 1993 г.).

Не снижалась общественная активность по новаторскому всеобщему применению требований лесного законодательства. На Пензенском губернском совещании по советскому строительству была принята резолюция, в которой рекомендовалось: волостным исполкомам, сельсоветам — озаботиться использованием бросовых земель, песчаных площадей путем их культивирования, пробуждать для этого самодеятельность сельских обществ, подойти с вниманием к наложению взысканий за самовольные порубки леса с учетом интересов лесного хозяйства, классовых принципов; губернским земуправлениям — при отводах леса для трудового населения учитывать возможно меньшие затраты сил, средств на вывозку леса; лесничествам — изживать бюрократизм, волокиту, снижать плату за пастьбу скота в лесах, соблюдать требования ЛК РСФСР, в частности в интересах дорожного, школьного строительства. «Самые совершенные лесные кодексы, инструкции, прекрасные по структуре учреждения, даже наличность средств — все это необходимо, но недостаточно для того, чтобы планирование, рационализация лесного хозяйства не остались канцелярскими схемами — понимал и писал известный профессионал-современник. — Нужно упорное, систематическое привлечение к вопросам леса внимания широких масс рабочих, крестьян, отношением которых определится история развития, судьба лесного хозяйства». Правового регулирования заслуживали планирование, доходность и прибыльность лесоустройства, накопление и расходование капитала, применение методов подсчета баланса, учет различий и форм хозяйствования по способам рубки и выращивания леса — это и означало внедрение нового, преодоление инерции прошлого, хотя не всегда оно оказывалось хуже настоящего, будущего[2].

Создаваемая система лесного законодательства, соперничество инерции и новизны не ограничивались ЛК 1923 г., но проявлялись в иерархии правовых актов, поскольку регулированием лесной сферы занимались несколько разных органов власти Союза ССР и РСФСР, каждый из которых старался вносить свою лепту в инновационное регулирование лесной сферы.

Совнарком СССР постановлением от 2 февраля 1928 г. «О мерах к упорядочению лесного хозяйства», принятому по предложениям Госплана, ЦК профсоюза сельскохозяйственных и лесных рабочих, ус-

[1] Известия ЦИК СССР от 27 ноября 1924 г. № 271; Сельскохозяйственный журнал 1925. № 9, 11, 14; Лесовод. 1925. № 5; Борьба за дрова человека. Как расхищали леса после революции. Сергей Селеев. Лес — Божий, ничей, никто его не растил // Коммерсант. 18.11. 2017.

[2] М. М. Орлов. Лесоустройство. Ленинград. Изд. журнала «Лесное Хозяйство, Лесопромышленность и Топливо». 1927. 429 с.; М. Е. Ткаченко. Наше лесное хозяйство //Пути сельского хозяйства. 1928. № 9.С. 15-16; Лесовод. 1925. № 6.с. 60, № 7. С. 63.

танавливал: ведение лесного хозяйства по единому для страны плану, составленному из нижестоящих плановых предложений; снабжение лесоматериалами неравномерно расположенных безлесных, малолесных районов; единообразный, всесторонний учет лесов для выявления их статики, динамики; расширение экспорта, развитие промышленности механической, химической переработки древесины. Совет труда и обороны СССР постановлением от 21 декабря 1928 г. «Об упорядочении снабжения строительными материалами» сосредоточил сбыт лесных материалов, заготовляемых лесными трестами, Наркоматом путей сообщения и др., в Лесосиндикате, кроме тех, что шли на местные потребности.

Постановлением ВЦИК и СНК РСФСР от 17 сентября 1928 г. была изменена ст. 48 ЛК 1923 г.: если раньше договора Наркомзема с промышленными, транспортными предприятиями на длительную эксплуатацию лесосек во всех случаях подлежали утверждению Экономического совещания РСФСР, то по новой редакции ЛК договора поступали в ЭКОСО только в случае возражения со стороны Наркомфина и возникал спор между наркоматами.

Нередко нормативные акты по регулированию лесной сферы следовали за решением более общих проблем, развивая, конкретизируя их исполнение: постановление Совнаркома РСФСР от 5 июня 1925 г. о лесомелиоративных работах обусловило его же постановление от 16 августа 1928 г «О местных лесомелиорационных земельных фондах», которым включение в них площадей производилось после обследования, выявления их лесными отделами окружных, губернских земельных управлений; мелиорируемые земельные участки, поступившие в распоряжение земельных управлений, передавались в первую очередь в пользование мелиоративным товариществам, земельным обществам, совхозам, колхозам, другим сельскохозяйственным кооперативным объединениям.

Положение о лесах местного значения, утвержденное постановлением Совнаркома РСФСР от 30 декабря 1927 г., неоднократно подвергалось изменениям: постановлением Совнаркома РСФСР от 31 октября 1928 г. право разрешать сверхсметныые рубки в случаях неотложной необходимости предоставлялось окружным, уездным исполкомам, а не краевым, областным, губернским исполкомам как было до этого.

Экономический совет РСФСР принимал постановления от 19 мая 1927 г. о порядке отпуска леса на корню, от 21 мая 1927 г. об отмене попенной платы при заготовке ивового корья, от 1 октября 1927 г. об отмене попенной платы при заготовке разных видов дубителей, от 12 ноября 1927 о предоставлении местным союзам лесной кооперации преимущественного права разработок. В целях обеспечения хозрасчетных отношений по указаниям ЭКОСО и Госплана с середины 1920-х стали заключаться договоры между Управлением лесами Наркомзема и ВСНХ, Наркоматом путей сообщения, лесной кооперацией, трестами — по приписке к ним лесов преимущественно в районах с неполным сбытом, в длительное пользование промышленным, транспортным предприятиям.

Законодательством в широком смысле считались ведомственные акты, в том числе совместные, — нескольких высших органов управления: такими были циркуляр Наркомзема и Наркомфина РСФСР от 30 октября 1928 г. № 285 «О лесокультурных мероприятиях в лесах общегосударственного и местного значения», приказ Наркомзема РСФСР от 30 октября 1928 г. «Об установлении порядка ответственности за нарушение обязательных постановлений Наркомтруда РСФСР. Циркуляром Наркомзема РСФСР от 12 ноября 1928 г. № 291 «О порядке списания безнадежной задолженности» в соответствии с циркуляром Наркомфина и Наркомата рабоче-крестьянской инспекции РСФСР от 9 октября того же года № 48 дозволялось установление нецелесообразности взыскания при отсутствии достаточных оснований для взыскания убытков, причиненных неправильными действиями должностных лиц[1].

Значительную часть создаваемой новой системы правовых актов, их предписаний в лесной сфере составляли циркуляры, письма нормативного характера Наркомзема: Инструкцией I / II о лесах местного значения 1925 г. были расширены положения ЛК РСФСР 1923 г., поскольку ею были включены в них не только бывшие крестьянские леса, но и все мелкие лесные участки, независимо от их принадлежности, если они расположены среди крестьянских полей, не имея государственного, защитного значения. Это было воспринято многими как денационализация лесов, хотя объяснялось, что это просто бесплатная дотация государства крестьянскому хозяйству, укрепление постоянно действующего фактора в виде постоянства пользования в лесах местного значения без права продажи древесины на сторону, а власть должна осуществляться сельсоветами в соответствии с решениями собраний лесопользователей.

Циркуляр Наркомзема РСФСР от 25 сентября 1928 г. об урегулировании сбора лекарственного сырья в лесах также выходил за рамки ЛК РСФСР 1923 г., а дискуссии о возможностях подзаконных, в том числе ведомственных актов толковать, поправлять положения законов, других вышестоящих в иерархии нормативных актов, вводя конкуренцию правил поведения, находили своих сторонников.

В письме члена коллегии Наркомзема, начальника управления лесами «О прекращении самовольных распашек и раскорчевок», направленном уполномоченным НКЗ, губернским земельным управлениям, отмечаются значительные размеры недопустимых действий, приводящие к чересполосице, сокращению лесных площадей. «Борьба с этим злом затрудняется, между прочим, снисходительным отноше-

[1] СУ 1925 № 41. Ст. 284; Известия ЦИК СССР от 7 IV 28 № 83; Бюллетень Наркомзема РСФСР 1928 № 40, 44-48; Собр. Узакон. 1927 .№ 47.ст.317 и № 55. Ст. 380; Известия ЦИК СССР от 13.XI. 27 № 260 и от 29.XII.27 № 298.

нием к самовольщикам со стороны народных судей, отчего эти проступки остаются безнаказанными, — отмечается в документе. — Земельным управлениям надо войти с представлением в губернские исполкомы о принятии мер к тому, чтобы со стороны народных судей было обращено серьезное внимание на то, чтобы самовольные раскорчевки не оставались безнаказанными».

Нововведения и модернизации осуществлялись и на местах: VI съезд Советов Черноморского округа в 1925 г. обсуждал вопросы, касающиеся оживления курортного дела, выделения земель под парки, иные заповедные места, для превалирующего вокруг Сочи сельского хозяйства с учетом климатических особенностей, террасирования посадок с преодолением трудностей вывоза гужевым транспортом древесины из горных лесов, недопущения их хищнической эксплуатации[1].

Упорядочение лесной сферы регулировалось в низовых звеньях лесного хозяйства путем принятия локальных нормативных, индивидуальных правовых актов — об утверждении плановых заданий на предстоящий год, производственного плана, о должностных обязанностях, нагрузке лесных работников, проекты которых обсуждались (даже в условиях распыленности по большим территориям) на собраниях объездчиков, лесников, по лесопунктам, лесничествам, в производственных комиссиях профсоюзных комитетов, на заседании рабочкомов, на производственных совещаниях [2].

Краткость Лесного кодекса 1923 г., его умышленная лапидарность, рассчитанная на последующее подзаконное правотворчество, приводили к изданию многочисленных циркуляров, распоряжений, постановлений правительственных органов, неоднократно дополнявшихся; что допускало со стороны лесопотребителей произвольное толкование. Попытки приведения правовых требований в непротиворечивую систему осуществлялись неоднократно: Инструкцией Наркомзема РСФСР от 6 мая 1926 г, об отпуске древесины и ее распределении между потребителями были собраны, сгруппированы существующие на тот момент разновременные акты и предписания — однако стабильности это прибавило ненадолго.

Изменения регулирования лесной сферы осуществлялись после принятия ЛК 1923 г. высокими темпами, причем не всегда согласно ему: если перевод лесных угодий из состава лесного в земельный фонд в п. «а» и «б» ст. 2 и п. «а», «б», «в» ст. 59 ЛК предусматривал пять случаев, то Инструкцией Наркомзема от 6. IV. 1928 вводилось еще четыре, так и не упомянутые в ЛК. Не были введены в ЛК предписания актов ВЦИК и СНК о расширении льгот для военнослужащих РККА, о мерах строительства рабочих жилищ, Инструкции от 6 .V. 1926 о заготовке, продаже леса хозяйственным способом, о порядке отпуска леса кустарям.

Назревала необходимость систематизации накапливающегося разнородного правового материала, кодификации лесного законодательства во избежание разночтений, коллизий его разноуровневых, не всегда совпадающих своими требованиями нормативных правовых актов. На регулярно проводимых совещаниях наркомов земледелия союзных и автономных республик возникали вопросы законодательного регулирования единообразных принципов организации лесной сферы общественных отношений, общих методов лесоустройства, снабжения населения готовой лесопродукцией, увеличения количества и повышения удобства для граждан отпускных лесных пунктов, обращения лесных площадей в другие виды угодий, объединения лесного опытного дела в масштабе Союза ССР. Популярные, авторитетные печатные средства массовой информации уделяли повышенное внимание законотворческому процессу, считая его роль решающей в налаживании порядка в лесной сфере[3].

Дискуссии о соперничестве и взаимодействии лесного хозяйства и лесной промышленности завершились доминированием последней в постановлениях СТО от 12 июля и СНК РСФСР от 24 июля 1929 г.: в ВСНХ были переданы все леса сырьевой базы промышленности (89 проц. всех лесов), аппарат лесных районов, в НКПС 2 проц., в НКЗ осталось 9 процентов лесов: для управления лесной промышленностью в ВСНХ было создано Объединение лесной и деревообрабатывающей промышленности. Постановлениями СНК СССР «О лесопромышленности», «О порядке вырубки леса, о древонасаждениях и о лесах местного значения, «Об организации лесного хозяйства» лесные массивы делились на зоны лесопромышленного (ВСНХ) и лесокультурного (НКЗ) значения, что обостряло конкуренцию этих направлений.

Недостатки законотворчества в лесной сфере в РСФСР, Белорусской, Закавказской, Украинской союзных республиках отчасти компенсировались развитием общесоюзного лесного законодательства: Конституцией СССР 1924 г. установление основных начал пользования лесами было отнесено к общесоюзной компетенции; в той части, где нормы ЛК противоречили требованиям «текущего момента», Кодекс на местах игнорировался [4]. Лесной кодекс РСФСР 1923 г. частично продолжал по инерции действо-

[1] Лесовод. 1924. № 4-5. С. 85; 1925. № 8. С. 62; А. Заневский. Леса местного значения // Там же. № 9. С. 7-11.

[2] Н. Смельский. Производственные совещания при лесничествах // же.. 1926. № 6. С.16-18; К. Шмелев. О производственных совещаниях в лесничествах //Там же. 1928. № 2, С. С.8-10; Д. Самарин. Производственные совещания в лесничествах Тамбовской губернии // Там же № 4. С. 17-20.

[3] О нашем лесном законодательстве // Лесовод. 1928. № 10. С. 43-46; Д. Швейцер. Практика применения закона о льготах лесным специалистам //Лесной специалист 1930 №11-12. С. 44-47.

[4] Виктор Кондрашин. Мы до сих пор эксплуатируем эту базу // Аргументы и факты. 2020. № 5. С. 16; В. М. Сырых. Юридическая природа сталинского террора: по директивам партии, но вопреки праву. М. Юрлитинформ 2020. 504 с.

вать еще 50 лет несмотря на то, что готовились новеллы Основ использования лесов СССР, которые к концу 1920-х были в основном разработаны[1].

Соперничество новаторства и традиционализма законотворчества в лесной сфере 1920-х оставило след в теории, истории лесного права, развитии юридической техники. Концепция, создание, реализация институтов первого Лесного кодекса РСФСР предопределили роль России в развитии мирового лесного хозяйства, решении планетарных экологических проблем путем использования больших по площади лесных территорий, ставших резервом устойчивости всей биосферы Земли [2].

Законотворчество 1920-х регулярно пыталось размежевать лесную компетенцию Союза, союзных, автономных республик, местных органов. Ситуация повторялась спустя 70 лет при разграничении компетенции федеральных, региональных, муниципальных, иных исполнительных органов, смены, подмены их полномочий в лесной сфере[3]. Изменение лесного права 1990-х сопровождалось воспроизведением приемов законодательного регулирования, правотворческой техники 1920-х, попытками осуществления в Основах лесного законодательства РФ от 6 марта 1993 года N 4613-1 компромисса новаторства и традиций. О возвращении к категориям, законодательным дефинициям 1920-х в лесной сфере выступал ряд ученых[4].

Кое-что из законодательных достижений 1920-х воспринял ЛК РФ 2006 г. — сочетание стабильности и подвижности требований, их систематизация и закрепление на высшем государственном уровне, приоритетность государственной собственности на леса, деление их на категории по значению и целевому использованию. Трудно определять вехи, периоды соперничества экономического и лесоохранного начал: слышится критика современного лесного законодательства с этих позиций — правовые инновации пытаются примирять остроту конкуренции экономики с экологией [5].

Законотворчество 1920-х в лесной сфере получает отражение в последующих актах других государств, рекомендациях международных организаций. Утвержденная Генеральной Ассамблеей ООН в 2015 г. Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 года «Преобразование нашего мира» предложило охрану лесного капитала, оказывающего экосистемные услуги различного типа [6].

Не все новые направления законотворчества 1920-х в лесной сфере оказались одинаково востребованными в дальнейшем, да и не все из задуманного было применено. Сама новая экономическая политика просуществовала едва ли десяток лет, но некоторые изобретенные законодательные институты, категории, нормы показали свою жизненность и перспективность.

---

[1] Г. Н. Полянская. Актуальные вопросы лесного законодательства. М, Юридическая литература, 1985; Р. К. Гусев. Правовые проблемы управления государственным лесным фондом СССР. Дисс. канд. юр. наук. М, 1971; О. И. Крассов. Право лесопользования в СССР. Дисс. доктора юр. наук. М, АН СССР, 1991.

[2] Правовое регулирование использования и охраны лесов. Тезисы докладов научно-практической конференции. ИЗиСП, Московский государственный университет леса, Федеральное агентство лесного хозяйства. М. Изд. Московского государственного университета леса. 2011. 241 с.; Г. А. Волков. Методология природоресурсных отраслей права (тезисы) // Актуальные проблемы государственной экологической политики. Сб. материалов Международной научно-практической конференции. Уфа. Башкирский государственный университет. 2017. С. 68-81; В. В. Устюкова. Надзор за соблюдением лесного законодательства // Там же. С. 251-257; О. И. Крассов. Комментарий к Основам лесного законодательства Российской Федерации. М, Юридическая литература, 1995.

[3] Алексей Яблоков. Надо быть пеньком, чтобы принять такой Лесной кодекс. Новая газета 2004, 5-7 апреля. С.8; С. А. Боголюбов. Совершенствование лесного законодательства России // Законодательство и экономика. 2004. № 5; С. А. Боголюбов. «Черные дыры» лесного законодательства России // «Черные дыры» Российского законодательства». 2005. № 3.

[4] В. Кузьмин. Лес полномочий //РГ 9 сент. 2010 г.; Ю. И. Шуплецова. Законы о лесах // Природоресурсное и природоохранное законодательство РСФСР. Под ред. С.А. Боголюбова, Р.Л. Хачатурова. Юрлитинформ. М. 2016. С. 255-312; Е. Н. Абанина. Правовое регулирование государственного управления в области сохранения лесного биоразнообразия // Управление земельными и иными природными ресурсами: проблемы правового регулирования и судебной практики. Сб. статей участников Международной конф. Йошкар-Ола. МарГУ. 2019. С, 10-17; Мониторинг законодательства о лесах и животном мире (ред. С. А. Боголюбов, Д. Б. Горохов, Д. О. Сиваков). М, ИЗиСП. 2012.

[5] В. В. Устюкова. О некоторых противоречиях земельного и лесного законодательства // Применение принципов и норм экологического, природоресурсного и земельного права: проблемы и решения. Сб. научных статей. М. РГУП. 2019. С. 190-195; О. А. Слепенкова. Договор аренды лесного участка: некоторые проблемные аспекты // Актуальные проблемы теории и практики правового регулирования в Российской Федерации, Республике Молдова и Приднестровье. Ижевск. УдГУ. 2017. С. 49-56; Как обеспечить эффективность закона. Научное издание. Отв. ред. Ю.А. Тихомиров, Н.Н. Толмачева, С.А. Боголюбов. ИЗиСП, Мособлдума. 2018.

[6] Лесное законодательство зарубежных стран. М. Юридическая литература. 1973; К. Н. Аверина. Правовая охрана лесов: сравнительно-правовой анализ. Дисс. канд. юр. наук. М. ИГиП РАН. 2011; С. Н. Чернов, Т. И. Чернова. Лесное законодательство России и Финляндии. С.Пб. «Юридический центр».2015.384 с.

Гаврилов Борис Яковлевич

доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, заслуженный юрист Российской Федерации, профессор кафедры управления органами расследования преступлений Академии управления МВД России, член Экспертного совета Высшей аттестационной комиссии при Министерстве науки и высшего образования Российской Федерации по праву

Gavrilov Boris Yakovlevich

doctor of legal sciences, professor, honored worker of science of the Russian Federation, honored lawyer of the Russian Federation, professor of department of management bodies investigation of crimes Academy of management of MIA of Russia, member of Expert council of Higher attestation commission under the Ministry of science and higher education of the Russian Federation according to the law

E-mail: profgavrilov@yandex.ru

Потребность в новом УПК РФ: современные реалии или фантом

The need for a new code of criminal procedure of the Russian Federation: modern realities or a phantom

Аннотация. В статье автором подвергнуто исследованию современное состояние российского уголовно-процессуального законодательства, и его такие конкретные процессуальные институты как возбуждение уголовного дела, процессуальные сроки расследования, предъявление обвинения и ряд других, дается их оценка с позиции правоприменительной практики и приводится авторское видение реформирования процессуальных правил осуществления предварительного расследования по уголовным делам.

Ключевые слова: уголовный процесс, возбуждение уголовного дела, процессуальные сроки, предъявление обвинения, следователь, дознаватель, прокурор.

Annotation. In the article, the author examines the current state of Russian criminal procedure legislation, and its specific procedural institutions such as the initiation of criminal proceedings, procedural terms of investigation, prosecution, and a number of others. they are evaluated from the perspective of law enforcement practice and the author's vision of reforming the procedural rules for conducting preliminary investigations in criminal cases is given.

Keywords: criminal procedure, initiation of a criminal case, procedural terms, bringing charges, investigator, inquirer, Prosecutor.

В качестве первоочередной задачи при построении новой модели УПК РФ следует обозначить преодоление сложившихся еще в рамках действия УПК РСФСР и воспроизведенных УПК РФ таких категорий как заформализованность и забюрократизированность российского уголовно-процессуального закона. Прямым следствием этого является низкая эффективность досудебного производства, поскольку количество направленных, например, следователями органов внутренних дел в суд уголовных дел из числа возбужденных за два последних десятилетия значительно сократилось (с 36 % в 1991 г. до 23 % в 2019 г.)[1].

Свидетельством заформализованности уголовного процесса служит приговор в отношении Зелепухина В.В., который 23.08.2015 в 15 час. 30 мин., будучи в состоянии опьянения, путем разбития оконного стекла в присутствии проходившего мимо гр. К. похитил с витрины магазина три упаковки туалетной бумаги, (все, что смог пьяный унести) стоимостью 197 руб.45 коп. и был осужден по ч. 2 ст. 161 УК РФ к 2 годам 5 месяцам лишения свободы. Расследование и судебное разбирательство по уголовному делу

[1] Гаврилов Б.Я. Отвечает ли современное досудебное производство реалиям борьбы с преступностью? // Академическая мысль. — 2019. — № 3 (8). — С. 98-102.

осуществлялось почти 5 месяцев, в течение которых он содержался под стражей. По делу проведена судебно-товароведческая экспертиза по оценке похищенного. Содержание приговора изложено на 14 страницах формата А4[1]. По самой предварительной оценке на данный судебный процесс затрачено не менее 0,5 млн. руб., включая содержание данного лица под стражей, затраты на экспертизу, заработную плату следователя, прокурора и судьи.

Здесь следует учитывать, что, несмотря на многочисленные судебные реформы, проводимые в последние двести лет, следственная власть, следственный уголовный процесс остаются, основами правовой организации противодействия преступности. Не могли изменить этого коренного порока отечественной правовой модели, как утверждает профессор А.С. Александров[2], еще более частые преобразования самих следственных органов, их отношений с прокуратурой.

В определенной степени с этим утверждением безусловно следовало бы согласиться, если бы:

— во-первых, к этому была готова судебная система;

— во-вторых, в условиях России такие революционные преобразования способны только разрушить систему предварительного расследования, без которого судебная система останется «без работы»;

— в-третьих, в современных условиях представляется целесообразным последовательные шаги законодателя по преодолению забюрократизованности и заформализованности уголовного процесса;

— в-четвертых, говоря о несовершенстве законодательства, следует обратиться и к мнению профессора В.Т. Томина, который в своей книге «Уголовное судопроизводство: революция продолжается»[3] написал, что мир долгие эпохи мечтает о том, чтобы появилось «юридическое чудо — первый в мировой истории уголовный процесс, который бы не только декларировал, но и реально обеспечивал неотвратимость ответственности».

Необходимость совершенствования уголовно — процессуального законодательства обусловлена, в первую очередь, тем, что эффективность в целом уголовного судопроизводства как с точки зрения практикующего юриста — следователя, так и представителя научного сообщества не соответствует требованиях сегодняшнего, что подтверждается приведенными далее в статье статистическими данными о состоянии законности и качестве расследования уголовных дел, что, в свою очередь, позволяет ставить вопрос о необходимости реформирования его основных институтов. При этом, учитывается, что определяющим здесь является обеспечение прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства.

В этой связи, в качестве первоочередной задачи, как отмечено выше, видится необходимость «слома» сложившихся еще в рамках действия УПК РСФСР и перешедших в УПК РФ заформализованности и забюрократизированности российского уголовного судопроизводства и особенно его досудебной части.

Среди причин снижения эффективности досудебного производства автор выделяет и внесенные за последние 18 лет действия УПК РФ почти 260-ю федеральными законами изменения, часть из которых носила несистемный характер, а отдельные из них противоречили идеологическим основам принятого в 2001 г. нового российского УПК. Но вместе с тем большинство из них обусловливалось потребностями правоприменительной практики.

Негативное влияние на эти процессы оказали и компромиссные решения законодателя при подготовке УПК РФ ко второму чтению при одновременном отказе от предлагаемых автором мер по реформированию его отдельных процессуальных институтов, что законодателю пришлось восполнять в последующие годы, а также имевшие место после принятия УПК контрреформы его отдельных институтов[4].

Говоря о внесенных в УПК РФ многочисленных изменениях, следует указать, что абсолютное большинство из них было обусловлено тем, что:

— они явились результатом введения вновь или совершенствования ряда институтов действующего УПК РФ. Так, Федеральным законом от 05.06.2007 №87-ФЗ[5] следователи прокуратуры были из ее состава с последующим образованием Следственного комитета Российской Федерации, а для реализации данных изменений законодатель передал руководителю следственного органа полномочия по процессуальному руководству следователями с одновременным сохранением за прокурором надзорной функции за их деятельностью. Далее, законодателем в УПК РФ в качестве участника уголовного процесса был введен начальник подразделения дознания[6], а в последующем и начальник органа дознания, а также

[1] Приговор Богородицкого районного суда Тульской области № 1-1/2016 1-124/2015 от 18 января 2016 г. по делу № 1-1/2016 [электронный ресурс] // режим доступа: URL: https://sudact.ru/.

[2] Александров А.С. О доктринальной модели уголовно-процессуального доказательственного права России // Вестник Нижегородской правовой академии. — 2015. № 5(5). — С. 7-10.

[3] Уголовное судопроизводство: революция продолжается / Томин В.Т. — Горький, 1989. — 112 с.

[4] Божьев В.П., Гаврилов Б.Я. Концепция совершенствования досудебного производства в XXI веке: мнение науки и практика/ Б.Я. Гаврилов, В.П. Божьев // Вестник Нижегородской академии МВД России. — 2017. — № 2 (38). — С. 74-82.

[5] О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации»: Федеральный закон от 05.06.2007 г. № 87—ФЗ // Собрание законодательства РФ. № 24. Ст. 28-30.

[6] О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части уточнения полномочий начальника органа дознания и дознавателя: Федеральный закон от 30.12.2015 г. № 440-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2016. № 1 (часть I). Ст. 60.

включен институт досудебного соглашения о сотрудничестве, был значительно расширен перечень следственных и иных процессуальных действий, осуществляемых в ходе проверки сообщения о преступлении; в досудебное производство введены сокращенная форма дознания и норма-принцип — ст. 6[1] УПК РФ «Разумный срок уголовного судопроизводства» и ряд других нововведений[1];

— вместе с тем, отдельные нормы УПК РФ содержали положения УПК РСФСР 1922 и 1960 гг., не отвечающие современным потребностям;

— одновременно, как отмечено выше, ряд норм принятого УПК РФ явились результатом компромисса между представителями правоохранительных органов, с одной стороны, научного сообщества совместно с законодателем, с другой стороны. К ним следует отнести переходные положения, предусматривающие сохранение за прокурором до 1 января 2004 года[2] права санкционирования следственных действий, ограничивающих конституционные права граждан, а также на продление срока содержания подозреваемых, обвиняемых под стражей[3]. Последнее послужило для Конституционного Суда Российской Федерации основанием для принятия Постановления от 14.03.2002 №6-П о признании не соответствующим Конституции Российской Федерации положений уголовно — процессуального закона о санкционировании прокурором заключения подозреваемого, обвиняемого под стражу, что следует оценивать как негативный фактор в деятельности законодателя. Во исполнение данного решения законодатель Федеральным законом от 29.05.2002 №58-ФЗ[4] (до вступления УПК в действие) внес в него изменения, предусматривающие ограничение прав и свобод участников уголовного процесса исключительно по судебному решению[5].

С учетом этого позиция автора заключается в предложениях по обсуждению в научном сообществе и среди правоприменителей с последующим доведением до законодателя выработанных предложений, предусматривающих пересмотр отдельных процессуальных институтов. Эти изменения, по нашему мнению, должны быть направлены на:

— пересмотр положений ч. 1 ст. 162 УПК РФ о двухмесячном сроке предварительного следствия в силу их противоречия введенной в УПК РФ норме — принципу (ст. 61УПК РФ) о разумном сроке уголовного судопроизводства, который, исходя из содержания постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29.03.2016 № 11-П , не должен превышать по уголовным делам 4 лет. Тем более, что сама эта норма «пришла» из УПК РСФСР, 1922 г.;

— увеличение первоначального срока содержания обвиняемого под стражей (2 месяца), в который, исходя из содержания ч.1 и ч.11 ст.221 УПК РФ входят от 10 до 30 суток для утверждения прокурором обвинительного заключения или принятия иного решения по поступившему к нему уголовному делу (вместо 5 суток по УПК РФ в редакции 2001 г.) и ещё 14 суток для принятия судом (судьей) соответствующего решения в порядке ч. 1 ст. 227 УПК РФ (например, по УПК Италии первоначальный срок ареста составляет 6 месяцев);

— принципиальный пересмотр процессуальных правил, регламентирующих институт предъявления обвинения, нормы которого на протяжении десятилетий обеспечивали реализацию права обвиняемого на защиту путем допуска защитника к участию в уголовном деле именно с момента предъявления обвинения. В этой связи следует учитывать, что с принятием Федерального закона от 04.03.2013 №23-ФЗ[6] участие адвоката-защитника предусмотрено уже с момента проверки в отношении лица сообщения о преступлении, то есть когда уголовное дело еще не возбуждено. Более того, анализ действующих норм УПК РФ позволяет утверждать, что сегодня фактически нивелированы различия в правовом статусе подозреваемого (ст. 46 УПК РФ) и обвиняемого (ст. 47 УПК РФ), кроме этапа окончания расследования уголовного дела.. Существенным аргументом за исключение института предъявления обвинения является и то, что в суд за период действия УПК РФ направлено более 5 млн. уголовных дел, расследованных в форме дознания, без «классического» предъявления обвинения, за исключением случаев, когда дознаватель с согласия суда избирал подозреваемому меру пресечения в виде заключения под стражу и в течение 10 дней не завершил расследование составлением обвинительного акта. Не предусматривали данного института и нормы Устава уголовного судо-

---

[1] О компенсации за нарушение права на разумный срок судопроизводства или права на исполнение судебного акта в разумный срок»: Федеральный закон от 30.04.2010 г. № 69-ФЗ // Собрание законодательств РФ. 2010. № 18. Ст. 2145.

[2] *О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Федеральный закон от 18.12.2001 г. № 177-ФЗ // Собрание законодательств Российской Федерации. 2001. № 52. Ч. 1. Ст. 4924.*

[3] О внесении изменения в статью 97 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР: Федеральный закон от 29.12.2001 г. № 183-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2001. № 53. Ст. 5019.

[4] О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 29.05.2002 г. № 58-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 22. Ст. 2027.

[5] Гаврилов Б.Я. Отвечает ли современное досудебное производство реалиям борьбы с преступностью? // Академическая мысль. — 2019. — № 3 (8). — С. 98-102.

[6] О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 04.03.2013 г. №23-ФЗ // Собрание законодательств РФ. 2013. №. 9.С. 875.

производства 1864 г.[1]. В большинстве государств Европы, а сегодня и ряде государств бывшего постсоветского пространства данный институт отсутствует, поскольку с позиции Европейского Суда по правам человека обвинение это есть обоснованное подозрение[2];

— введение взамен сокращенного дознания протокольной формы предварительного расследования в течение 48 часов в отношении конкретного лица при его задержании с «поличным» и признани им факта совершения преступного деяния. Данная форма расследования, по мнению автора, не предусматривает процедуру возбуждения уголовного дела; предлагается законодательным путем ограничить перечень обязательных следственных действий при производстве дознания в протокольной форме допросом заподозренного в совершении преступления лица, а также потерпевшего. Закон должен предусматривать обязательное задержание такого лица по основаниям, предусмотренным ст. ст. 91-92 УПК РФ на срок до 48 часов, в течение которых расследование должно быть завершено. При поступлении уголовного дела в суд с учетом положений п. 3 ч. 7 ст. 108 УПК РФ суд продлевает срок задержания до 72 часов, в течение которых осуществляется судебное разбирательство. Например, в Германии срок расследования и судебного разбирательства такого уголовного дела составляет сутки, а в Италии 2 суток с возможным назначением наказания до 5 лет лишения свободы.

В числе наиболее актуальных проблем, связанных с совершенствованием досудебного производства, автору видится в том, что:

— с одной стороны, не вызывает сомнений обоснованность реформирования Федеральным законом от 05.06.2007 № 87-ФЗ досудебного производства[3], о чем свидетельствуют приведенные ниже статистические данные о результатах следственной работы, позволяющие сделать вывод о более высоком:

а) уровне процессуального контроля:

Период	**Число оправданных судом лиц, в т.ч. на 1000 обвиняемых по направленным в суд делам, из них незаконно, необоснованно содержавшихся под стражей**			
	След. МВД	**Из них содержалось под стражей**	**Следователи прокуратуры и СК РФ**	**Из них содержалось под стражей**
2006	1372 — 2,0	524	1885 — 18,0	954
2013	509 — 1,3	250	654 — 5,8	411
2017	402 — 1,1	164	539 — 4,8	219
2018	405 — 1,2	158	591 — 5,5	271
2019	412 (-1,3%)	142	629 (+5,6)	303

б) и, одновременно, об усилении надзорной деятельности прокурора к качеству расследования, что обеспечило многократное сокращение количества дел, возвращенных судом прокурору в порядке ст.237 УПК РФ[4]:

Период	**Возвращено прокурором уголовных дел для дополнительного расследования**				**Возвращено дел судом для доследования и судом прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ**	
	Следователям МВД	**Удельный вес (в %)**	**След. прокур. и СК РФ**	**Удельный вес (в %)**	**Всем органам расследования**	**В т.ч. следм/уд.вес (в %)**
1999	21249	2,7	1102	1,4	41340	34209 — 4,0%
2006	18373	3,3	1286	0,8	35930	—
2018	17791	5,6	3569	3,6	6468	4668 — 1,1%
2019	18543	6,3	3374	3,6	6466	4417 — 1,0%

[1] Гаврилов Б.Я. Современное досудебное производство: видение ученого и практика // Актуальные вопросы производства предварительного следствия: теория и практика: сборник научных трудов Всероссийской научно-практической конференции 11 апреля 2019 г. — М.: Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя, 2019. — С. 65-73.

[2] Решение от 15.08.1982 по делу «Экле (Eckle) против Федеративной Республики Германии» (жалоба № 8130/78) // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: В 2 т. М.: Норма, — 2000.

[3] Гаврилов Б.Я. Доктрина досудебного производства: настоящее и будущее // Российская юстиция. №1. 2018. С. 37-41; он же. Досудебное производство по УПК РФ: концепция совершенствования // Труды Академии управления МВД России. — 2016. —№ 1. — С. 18-25; он же. Эффективность досудебного производства // Уголовное судопроизводство. — 2017. — № 2. — С. 19-26.

[4] Гаврилов Б.Я. Проблемы уголовно-процессуальной регламентации современного досудебного производства: мифы законодателя и реалии правоприменения // Проблемы получения и использования доказательственной и криминалистически значимой информации: материалы Международной научно-практической конференции. — Симферополь: Ариал, 2019. — С. 27-31.

— с другой стороны, необходимость исключения из УПК РФ стадии возбуждения уголовного дела, наличие которой повлекло за собой двукратное (на 1,45 млн.) на протяжении последних 10-ти лет снижение количества возбужденных уголовных дел и увеличение за этот период на 2,3 млн. количества «отказных» материалов при фактической неизменности числа зарегистрированных сообщений о преступлениях[1].

	2006	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Всего зарегистрировано сообщений о преступлениях (млн.)	10,7	11,7	11,8	12,2	11,6	10,3	9,8	9,9
Возбуждено уголовных дел (млн.)	3,3	1,78	1,73	1,89	1,85	1,78	1,65	1,7
В т.ч. удельный вес к числу сообщений о преступлениях (в %)	30,8	15,2	14,6	15,5	15,9	16,8	16,8	17,1
Количество (без повторных) «отказных» материалов (млн.)	4,5	6,7	6,7	6,8	6,8	6,3	6,0	6,0

Исключение ст. ст. 146 и 148 УПК РФ обусловлено и складывающейся с учетом решений Конституционного Суда Российской Федерации[2] и позиции Верховного Суда Российской Федерации[3] складывающейся судебно-следственной практикой возбуждения уголовных дел, которая противоречит многолетней практике расследования и правовому содержанию остающейся неизменной на протяжении 55 лет норме о возбуждении уголовного дела.

Относительно возвращения прокурору полномочий по возбуждению уголовного дела.

Для разрешения этой проблемы необходимо изменить редакцию пункта 4 части 1 статьи 140 УПК РФ, установив, что «По постановлению прокурора о направлении материалов в орган расследования для решения вопроса об уголовном преследовании следователь, дознаватель незамедлительно (в течение 24 часов) возбуждает уголовное дело за исключением случаев, препятствующих началу его производства». Такие случаи предусмотрены ч. 1 ст. 24 УПК РФ (п. 3, 5, 6) и ч. 1 ст. 27 УПК РФ (п. 3—6).

В качестве самостоятельного прокуратурой выдвигается требование о возвращении прокурору полномочий по согласованию обращений следователей в суд о заключении подозреваемых, обвиняемых под стражу, поскольку передача этой функции руководителю следственного органа повлекла, по мнению прокуратуры, рост нарушений законности. По мнению автора, о необоснованности этих требований можно судить через приведенные статистические данные о числе заключенных под стражу граждан.

Сведения о числе заключенных под стражу подозреваемых, обвиняемых по ходатайствам следователя, дознавателя (за 2005-2008 гг., 2016-2019 гг.)

	2005	2006	2007	2008	2016	2018	2019
Следователями прокуратуры	52026	47232	—	—	—	—	
Следователями при прокуратуре	—	–	39586	36112	—	—	
Следователями СК РФ	—	—	—	—	23613	20075	19409
Следователями ОВД	141174	139021	128709	122671	75422	66056	60118
Дознавателями ОВД	28889	28940	21666	16922	6796	5330	4902

Кроме того, в числе аргументов за возвращение прокурору полномочий по процессуальному руководству следователями представители научной общественности выдвигают тезис о том, что как следователи органов внутренних дел, так и Следственного комитета Российской Федерации, нередко игнорируют требования прокуроров, заявленными в соответствии п. 3 ч. 2 ст. 37 УПК РФ об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия.

Однако по данным Генпрокуратуры России (отчет по форме 555) в 2017-2019 гг. прокурорами в порядке п. 3 ч. 2 ст. 37 УПК РФ направлено следователям Следственного комитета РФ от 42 тыс. до 46 тыс. требований, из которых было удовлетворено 97-98 % этих требований. Из выявленных прокурорами от 105 тыс. до 125 тыс. за этот же период нарушений федерального законодательства по уголов-

[1] Божьев В.П., Гаврилов Б.Я. Соответствует ли отказ в возбуждении уголовного дела идеологии современной уголовно-правовой политики России // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. — 2018. — № 2 (78). — С. 74-78.

[2] Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Лазарянца Андрея Эммануиловича на нарушение его конституционных прав статьями 241 и 242 Уголовного кодекса Российской Федерации, частью первой статьи 46, статьями 57, 80, частью первой статьи 108, статьями 171, 172 и 195 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда РФ от 18.07.2006 г. № 343-О // [электронный ресурс]: http://sudbiblioteka.ru/ks.

[3] Кожокарь В.В. Возбуждение уголовного дела: правовая позиция Конституционного Суда и Верховного Суда РФ // Труды Академии управления МВД России. — 2015. — № 1. — С. 20-22.

ным делам, расследованным следователями органов внутренних дел, удовлетворено 99 % требований прокуроров об их устранении. По органам дознания в системе МВД России удовлетворено более 99 % таких требований.

Предложения автора по совершенствованию современного досудебного производства поддерживаются в российском научном сообществе и среди практикующих юристов. Задача сегодня состоит в разработке такой доктрины досудебного производства, которая будет реально отражать произошедшие в социально-политической, экономической и правовой жизни российского государства изменения, чему сегодня в значительной мере препятствует устоявшийся в нашем сознании стереотип незыблемости названных выше процессуальных институтов.

Осуществляемые в последние годы Российской Федерацией законодательные меры по дальнейшей гуманизации уголовного законодательства, включая принятие федеральных законов от 03.07.2016 г. в части либерализации уголовной ответственности за отдельные виды преступлений, не представляющих с позиции государства опасности, требуют соответственно переоценки уже действующих и создания новых уголовно-правовых институтов, удовлетворяющих требованиям современного развития общественных отношений.

Председатель Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедев, комментируя указание закона в части декриминализации краж чужого имущества без квалифицирующих признаков с размером ущерба до 2 500 руб. (ч. 1 ст. 158 УК РФ), части побоев (ст. 116 УК РФ), фактов уклонения от уплаты «алиментов» (ст. 157 УК РФ), отметил, что данные законодательные новеллы (их инициатором был Верховный Суд РФ — выделено автором) требуют законодательного продолжения. Поэтому в Уголовный кодекс Российской Федерации предлагается ввести «уголовно-наказуемый проступок», который является новым элементом в российской уголовно-правовой политике. Данное обстоятельство, по мнению автора, следует учитывать и законодателю в случае реализации представленного А.Л. Кудриным 5 апреля 2017 года на парламентских слушаниях в Совете Федерации РФ проекта Дорожной карты (2017-2025 гг.) совершенствования уголовной политики[1], о чем автор ранее высказывался.

Соглашаясь с позицией В.М. Лебедева, автор отмечает необходимость возвращения в уголовный закон уголовного проступка, обращаясь одновременно к позиции таких ученых, как Э.П. Григонис , С.Г. Келина , С.В. Максимов , Е.В. Рогова , В.Ф. Цепелев , Н.С. Щедрин и др., а также практикующих юристов (В.В. Гордиенко , Ю.В. Торопин , Б.Я. Гаврилов и др.), предлагающих в своих публикациях дифференцировать уголовно-наказуемые деяния в зависимости от их тяжести путем градации на преступления и уголовные проступки. Реализация этих мер призвана обеспечить реальную, в отличие от настоящей формальной, правовую оценку с учетом степени общественной опасности деяния и лица, его совершившего.

При этом следует отметить, что С.Г. Келиной, Г.А. Кригером, Н.Ф. Кузнецовой, М.Д. Шаргородским и рядом других ученых идея выделения в законодательстве уголовных проступков высказывалась еще до принятия в 1996 году Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ).

В дальнейшем за введение в российское законодательство уголовного проступка активно выступил П.В. Коробов, аргументируя тем, что предлагаемое сегодня деление противоправных деяний на уголовные преступления и проступки ранее имело место в российском дореволюционном законодательстве. Сегодня оно присутствует в законодательстве многих, в том числе восточноевропейских и других зарубежных государств. Категория уголовного проступка в законодательстве ряда государств Европы (Испания, Франция, Германия, Польша) исследована А.А. Малиновским.

Вместе с тем существуют и иные точки зрения. Например, профессор Л.В. Головко обосновывает позицию об отсутствии в России должных правовых оснований для этих изменений. Аналогичную точку зрения высказывает и А.А. Толкаченко (заместитель Председателя Верховного Суда Российской Федерации (в почетной отставке), отмечая, что «в современных условиях введение уголовного проступка … и судопроизводство по нему не способны сами по себе оказать принципиального влияния на уголовную политику».

Появление сегодня уголовного проступка в законодательстве уголовно-правового комплекса призвано соответствовать политике России о гуманизации уголовного закона и, соответственно, отвечает требованиям социально-ориентированного государства о либерализации уголовной ответственности, в том числе снижении «уровня уголовной репрессии».

В качестве аргументов за введение уголовного проступка автор обращается к социальным проблемам его законодательного закрепления, что отражено в публикациях приведенных выше авторов, а также в точке зрения на эту проблему Председателя Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедева.

Необходимость возвращения в современное российское законодательство уголовного проступка автор аргументирует, во-первых, высоким уровнем показателя осужденных лиц, что обусловлено перенасыщенностью в действующем УК РФ уголовно-правовых запретов. Как негативные последствия этого следует указать, что в 1992-2001 гг. ежегодно в суд направлялись уголовные дела в отношении более

[1] Парламентские слушания по вопросам развития уголовного законодательства [электронный ресурс] // URL: http://council.gov.ru/events/main_themes/79098/.

1,5 млн. граждан, к 2008 г. их число уменьшилось до 1,2 млн. человек, и за 2019 г. их число, хотя и сократилось до 789 тыс., однако криминализация общества остается значительной, о чем свидетельствуют приведенные ниже статистические данные, отражающие число обвиняемых по направленным в суд уголовным делам за 1999-2019 гг.

Сведения о числе граждан, привлеченных к уголовной ответственности

Период	**1999**	**2001**	**2008**	**2010**	**2012**	**2013**	**2014**	**2015**	**2019**
Число обвиняемых (тыс.)	1553,0	1504,0	1210,0	999,5	89163	881,5	859,5	884,6	789,0

С учетом изложенного в октябре 2020 года Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации был внесен проект Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка», которым предусмотрен перевод более чем 100 составов переселений в уголовные проступки, чем соответственно будет в значительной мере будет снижен в отношении российских граждан уровень уголовной репрессии. Дело за российским законодателем.

Горшенков Геннадий Николаевич

доктор юридических наук, профессор, почетный вице-президент Российской криминологической ассоциации, профессор кафедры уголовного права и процесса Национального исследовательского Нижегородского государственного университета имени Н.И. Лобачевского)

Gorshenkov Gennady Nikolaevich

doctor of law, professor, honorary vice-president of the Russian criminological association, professor of the department of criminal law and procedure of the National research Nizhny Novgorod state university named after N.I. Lobachevsky

E-mail: gen7976@yandex.ru

Доктринальные инновации в криминологии: сущность, ценность, проблемы реализации

Doctrinal innovations in criminology: essence, value, problems of implementation

Аннотация. Излагаются инновационные идеи развития науки криминологии и ее отдельных институтов, их сущности, актуальности и перспектив. Уделяется внимание общетеоретическому характеру криминологии по отношению к другим дисциплинами антикриминального цикла, развитию ее как юридической науки, коррекции предмета криминологического изучения, функциональности криминологии.

Ключевые слова: ретрология, консенсус, парадигмы криминологии; концепции; преступность общества, деяния; наказание, функции, цели.

Abstract. Innovative ideas for the development of the science of criminology and its separate institutions, their essence, relevance and prospects are presented. Attention is paid to the General theoretical nature of criminology in relation to other disciplines of the anti-criminal cycle, its development as a legal science, correction of the subject of criminological study, and the functionality of criminology.

Keywords: retrology, consensus, paradigms of criminology; concepts; criminality of society, acts; punishment, functions, goals.

Инновационный (с англ. innovate — вводить новшества) характер криминологии автор рассматривает на двух уровнях: *1) самой науки криминологии* и *2) частных криминологических теорий*, что объясняется в особенности двумя основными факторами: *а) развитием современной преступности* как высокоорганизованной криминальной системы, представляющей угрозу национальной безопасности и, следовательно, требующей пересмотра сложившихся представлений о ней, методологии ее познания и научного сопровождения деятельности по предупреждению преступлений[1]; б) *саморазвитием* науки о преступности.

Осмысление современной криминологии, ее предмета, метода и целей представляется перспективным при условии *инновационного подхода*, в частности *ретрологического* (на основе опыта прошлого) *осмысления* природы и сущности того, что ныне представляет собой *криминология*.

Преемственность позволяет глубже проникать в суть исследуемых социально-юридических явлений, их состояний и особенностей в историческом и настоящем времени. «Деятельность предшествующих поколений не проходит бесследно, но, становясь моментом исторической среды, определяет направление деятельности последующих поколений»[2]. Это относится и к поколениям криминологов.

[1] Криминология — XX век \ Под ред. В.Н. Бурлакова, В.П. Сальникова. — СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2000. — с. 5

[2] Рыбаков В. А. Преемственность в развитии права (теоретико-исторический аспект): монография. Омск: издательский дом «Наука», 2007. —с.7

В преемственности выражено динамическое развитие и накопление *истинных* знаний, которые не только питают современную науку, но и нуждаются в бережном отношении к ним, в защите их от различных (идеологических, политических, карьеристских, завистнических и другого рода) фальсификаций или невежественных оценок. Например, как подсказывает личный опыт, современная правоведческая (*учащаяся* и *учащая*) молодежь убежденно связывает учение Ч. Ломброзо с его первыми поспешными выводами о «прирожденном преступнике», или «преступном человеке» и другими ошибочными выводами, утверждающими торжество природы в причинности преступности. А вот что касается разработанных им положений об экономической, политической, массово-информационной детерминации преступности, в целом о системном характере её причинности, теоретических и методических положениях относительно изучения лиц, совершивших преступление, то это вызывает у упомянутой молодёжи удивление. Удивляет её и то, что социологическая школа, оказывается, — это вовсе не антипод антропологической школы, а это одна — антрополого-социологическая — школа, развивающая, в продолжение теоретического, прикладное направление криминологии.

Составители Большого юридического словаря утверждают: *главная идея* (?!) антропологической школы уголовного права «заключается в том, что *преступность* — явление не социальное, а сугубо биологическое, в силу чего преступника необходимо изучать с антропологической точки зрения»[1].

Между тем, величие криминологической мысли новой, антропологической школы завораживает, когда воспринимаешь эти мысли не под углом зрения критиков, а со страниц произведений самого Ч. Ломбрзо и его последователей. Особенно важно подчеркнуть важность работ Ломброзо в осмыслении современной (политической) преступности. Из множества примеров ломброзовского глубокого проникновения в природу криминальных явлений в частности можно привести именно такой — изучение *личности политического преступника*. Ученый исследовал индивидуальность людей, фанатично преданных идеалу социальной справедливости, совершающих протестные анархистские выступления вплоть до применения террористических актов.

Вообще, в числе причин политических преступлений классовому и социальному фанатизму Ломброзо отводил немалую роль. Но, что характерно, причину этого человеческого феномена Ломброзо усматривал отнюдь *не в его природе, а в политическом социуме*, например, в кризисе парламентской демократии Италии, в коррупции политиков, девальвации идеалов социальной справедливости[2].

Исследование ученым социологического аспекта политической преступности *объективные критики рассматривают как наиболее ценную часть* научного наследия Ломброзо. Они обращали внимание на убедительные выводы ученого, который писал о тесной связи преступности и политики, исследовал причины протестных, экстремистских форм политической борьбы.

Ретрология криминологии, безусловно, перспективная отрасль знаний о прошлом, «очищающей» это криминологическое прошлое, а не воссоздавая его по особым правилам[3]в угоду нечестных политиков, недобросовестных учёных, людей в криминологии, «*скользяще» мыслящих* в этой науке по трудам современников, не удосуживаясь вникнуть в содержание первоисточников.

В преемственности выражено динамическое развитие и накопление *истинных* знаний, которые не только питают современную науку, но и нуждаются в бережном отношении к ним, в защите их от различных фальсификаций или невежественных оценок, ошибочных утверждений.

Криминология в России — юридическая, ярко выраженная *теоретико-прикладная* наука. Следовательно, необходимо видеть два направления, или уровня систематизации знаний о природе и сущности преступления (в собирательном смысле этого слова). Эти знания не возникли вдруг в середине XVIII века с изданием исторического сочинения Рафаэля Гарофало (ученика Ч. Ломброзо) «Криминология. Природа преступности и теория наказания» (1884 г.).

Гарофало в связи с этим называют даже «основателем криминологии», аргументируя тем, что… он относительно первым употребил термин «криминология», т.е. *к тому, что вызревало веками*.

Однако наука не возникает как *одночастное произведение* исследовательской мысли. Это, как нам известно, длительный процесс систематизации знаний. При это важно иметь в виду, что сам термин «криминология» был известен еще *четверть века* [6, с. 235] до того, как его использовал Гарофало.

Первоначально слово «криминология» употреблялось для наименования отнюдь не научного, но практического направления творческой мысли. Криминологии в этом определении представлялась как «общественная», «культурная», «популярная» и т. п. А можно было бы определить ее и как *уникальную* форму искусства, которая основывалась «на гуманистических концепциях (в области философии, истории, правоведения, культурологии, литературоведения)»[4].

Что касается юридического осмысления сущности криминологии, то, например, уместно привести свидетельством тому публикацию в бостонской газете (США) от 3 апреля 1872 года, в которой сообщалось

[1] Большой юридический словарь. — 3-е изд., доп. и перераб. / под ред. А. Я. Сухарева. М.: ИНФРА-М., 2007. — с. 31.
[2] Энциклопедия Кругосвет: URL: http://www.krugosvet.ru/enc/gumanitarnye_nauki/sociologiya/LOMBROZO_CHEZARE.html
[3] Зиновьев А. А. Фактор понимания. М.: Алгоритм, Эксмо, 2006. — с. 482.
[4] Уилсон Дж. Р. Слово «криминология»: филологическое исследование и определение // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 3. С. 228.

о преподавании криминологии во Франции (об этом пишет американский ученый Дж. Р. Уилсон»). В статье в частности сообщалось: «Школа права предлагает… лекции… по дисциплине, которую французы называют "криминологией", или *науке об уголовном законодательстве*» (выделено нами — *авт.*)[1].

Итак, уже *изначально* ***криминологическая мысль*** *развивалась в юридическом русле*. В «ретропективном представлении» криминологические идеи получали развитие еще — в Средние века и эпоху Возрождения. Анализируя этот феномен, проф. В.В. Лунеев в учебнике для бакалавров две (вторую и третью) главы посвятил истории криминологии (точнее было бы, наверное, сказать *протокриминологическим* знаниям). В них ученый исследует развитие *криминологии* в *античный период*; эволюцию *криминологии* в *Средневековье* (конец V в. — начало XVII в.); развитие *криминологии* в *Новое* (середина XVII — начало XX в.) и *Новейшее* (последующее) время[2].

Разумеется, в данном случае речь идет о *духе криминологии*, но не о ее букве. *Буква* как раз и появляется с легкой руки Р. Гарофало (1884 г.). А что касается *духа* криминологии, то он был воспет значительно раньше, в историческом произведении Ч. Бекария «О преступлениях и наказаниях» (1764 г.).

Не надо забывать, что Ч. Беккария считал себя учеником великого Ш. Монтескье, автора известного философско-правового произведения «О духе законов». В трудах этих двух мыслителей представлена методологическая концепция, в которой основная роль отведена принципам, представляющих *криминологическую основу юридического учения о преступлении и наказании,* или *классической школы уголовного права*.

По убеждению советского, российского ученого-юриста Ф.М. Решетникова, автора многих работ по истории политической и правовой мысли, истории уголовно-правовых доктрин, криминологии, опубликовавшего в частности исследование о жизненном и творческом пути Ч. Беккария, высказал убеждение в том, что этот выдающийся итальянский просветитель и гуманист «должен рассматриваться *не как основоположник классической школы* уголовного права, а как *центральная фигура самостоятельного*, предшествующего этой школе просветительно-гуманистического (прогуманистического) *направления в буржуазном уголовном праве*»[3]. В этом направлении вызревали (можно смело сказать: *правили бал*) криминологические идеи.

Например, американский ученый В. Фокс прямо утверждает, что «начало криминологии положила работа Беккариа»[4]. И как с этим не согласиться?

Однако, как известно, сторонники данной школы исследовали преступление *односторонне*, т.е. акцентируя внимание на его *внешней* (как сейчас мы говорим, объективной стороне), в которой *доминирует деяние*. Не реализованная криминалистами-классиками идея изучения *внутренней* (субъективной) стороны преступления получила развитие в исследованиях ученых другого, ***позитивистского*** направления, в котором заявила о себе новая, *антрополого-социологическая школа* во главе с Ч. Ломброзо и впоследствии с его единомышленниками Э. Ферри, предложившим концепцию *уголовной социологии*, (синоним «криминологии») включающей в себя все отрасли знаний о преступлении, и Р. Гарофало, как юристом-практиком сосредоточившимся на разработке уголовно-правовых и процессуальных положений антропологической школы[5].

Таким образом в юридическом учении о преступлении и наказании стали складываться два направления: ***теоретическое***, или собственно юридическое (в его классической форме) и ***практическое***, или позитивистское. Это разделение потока систематизации знаний о преступлении и наказании является закономерным для криминологии как юридической теоретико-прикладной науки. Между тем, данная закономерность почему-то не всеми правоведами осознается, очевидно, в соответствии со спецификой индивидуальной методологии, индивидуального криминологического мышления.

Как справедливо пишет проф. В.В. Лунеев, «между теорией уголовного права и системным изучением закономерностей криминальных реалий или криминологией, к сожалению, не возникло тесного научно-практического сотрудничества»[6]. Одним из важных объяснений тому видится *методологическая* непроработанность проблемы *«криминологического консенсуса»*.

Например, проф. В.А. Номоконов в соавторстве с Т.М. Судаковой, анализируя современные тенденции криминологии и размышляя о ее будущем, в частности обращают внимание на тот факт, что ныне вырабатываются некоторые критерии будущей (осовремененной) методологической основы: системное единство и органическая взаимосвязь наук антикриминального цикла»[7], и делают вывод о необхо-

[1] Уилсон Дж. Р. Слово «криминология»: филологическое исследование и определение // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 3. С.230.

[2] Фокс В. Введение в криминологию / пер. с англ. Л. А. Нежинской, М. А. Туманова / вступ. статья В. С. Никифорова, В. М. Когана. М.: Прогресс, 1985 с.33-78.

[3] Решетников Ф.М. Беккариа / отв. ред. П.С. Грацианский. М.: Юридическая литература, 1987. С.8

[4] Фокс В. Введение в криминологию / пер. с англ. Л. А. Нежинской, М. А. Туманова / вступ. статья В. С. Никифорова, В. М. Когана. М.: Прогресс, 1985. С. 97.

[5] Энциклопедия юриста: URL: https://info.wikireading.ru/64937

[6] Лунеев В. В. Реалии и теории права: доклад на конференции «Актуальные аспекты анализа и обобщения современного правоведения»: URL: https://rusneb.ru/catalog/000202_000005_33710761/

[7] Судакова Т.М., Номоконов В.А. Осмысление будущего криминологии: обзор современных тенденций // Всероссийский криминологический журнал. 2028. Т. 12, № 4. С.537.

димости акцентировать внимание на таком аспекте методологии криминологических исследований, как «целесообразность интеграции совместных усилий представителей наук криминального цикла, комбинированность и системность будущих исследований преступности[1].

Многие современные определения криминологии теряют в их ценности, поскольку выражают лишь отдельные «статусные» стороны криминологии: «уголовно-социологическую», «социально-правовую» (Я.И. Гилинский); «социолого-правовую», «междисциплинарную» (Н.Ф. Кузнецова); «социолого-уголовно-правовую» (В.В. Лунеев); «социально-психолого-правовую» (О.В. Старков). Сегодня в криминологии разрабатывается (проф. Д.А. Шестаковым) частная теория, которая так и именуется — «*криминология закона*», или «отрасль криминологии, изучающая взаимообусловленность преступности и законодательства, законодательную преступность, фикцию порождения законом преступления, криминогенные и преступные законы»[2]. В этом, правотворческом направлении развития криминологии сегодня разрабатывается соответствующая научная отрасль; проф. В.Н. Орлов определяет как *криминологическое право*, т.е. комплексную отрасль права, представляющую собой совокупность разных отраслевых юридических норм — как уже сформировавшихся, так и перспективных в своей отраслевой самостоятельности (например, наркокриминологическое, криминопенологичекое право и др.), регулирующие такие общественные отношения, которые возникают в связи с криминогенностью (виктимогеннгостью) обстоятельств и противодействием преступности[3].

Каждое названное выше и подобное им определение имеет на то основание, поскольку именно *таким видится* ученому главное в сущности данной науки, исходя из относительно узко выбранного предмета и специфики метода его исследования. И это нормально. Разные подходы в изучении одного предмета, его отдельных свойств в целом же раскрывают его содержание разносторонне и приводят к пониманию его целостности. Вспомним холистический («холизм» с греч. «цельный») подход в научном познании, основывающемся на качественно своеобразия и приоритете целого по отношению к его частям[4].

В этой плоскости небезынтересно посмотреть на преступность как социально-юридическое явление (свойство общества) на уровне частного, т.е. аналогичное, социально-юридическое свойство деяния. Данное свойство определено в ч. 1 ст. 14 Уголовного кодекса РФ «Понятие преступления»: «Преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания».

Виновность, общественная опасность, противоправность, наказуемость и образуют *преступность как интегративное свойство деяния*. Но это свойство имеет, *во-первых*, не чисто юридический, а смешанный, социально-юридический характер; *во-вторых*, оно носит условный, или предполагаемый характер: общественная опасность есть нечто *угрожающее* для личности, общества, государства, или *возможность* возникновения вредных последствий деяния; уголовная наказуемость предполагается тоже как *возможный* феномен, т.е. тоже *угроза*. При этом данный признак (угроза) некорректно относить к деянию, поскольку наказуемость есть следствие противоправности деяния. Как предписано ч. 1.ст. 3 Уголовный кодекс РФ предусматривает: «Преступность деяния, а также его *наказуемость* и *иные* (выделено нами — *авт.*) уголовно-правовые последствия определяются только настоящим Кодексом».

Признак виновности как отдельный качественный элемент преступления фактически является составляющим элементом противоправности и характеризует ее как умышленную или неосторожную — в зависимости от формы виновности.

Однако все эти нюансы не повлияли на возможность *бескомпромиссного признания* преступления как исключительно уголовно-правовой категории, определение которой закреплено законодательством.

Между тем, например, по убеждению проф. Л.И. Спиридонова, преступление выступает как форма социальной жизни вне зависимости от того, будет ли она запрещена уголовным законом или нет[5]. Убийство останется убийством как общественно опасный поступок, хотя в исключительных случаях и одобряемый обществом. Коррупционные преступления существовали как форма социальной жизни столетия вне зависимости от указания Генпрокуратуры РФ и МВД России от 1 февраля 2016 г. № 65/11/1 года, в котором определялись «преступления коррупционной направленности».

Применительно к тому далекому времени, когда общественное устройство не знало ни государственности, ни права, все бесчинства следует рассматривать как «преступления не в юридическом их понимании, поскольку сама юрисдикция возникла вместе с государством, а *преступления в фактическом смысле* (выделено нами — *авт.*), то есть творимые среди населения убийства, воровство, грабежи и

[1] Судакова Т.М., Номоконов В.А. Осмысление будущего криминологии: обзор современных тенденций // Всероссийский криминологический журнал. 2028. Т. 12, № 4. С.534.
[2] Криминология закона: URL: http://cyclowiki.org/wiki/Криминология_закона
[3] Орлов В.Н. Основы криминологического права: учебник / В.Н. Орлов; Моск. гос. юрид. ун-т им. О.Е. Кутафина (МГЮА); журнал «Российский криминологический взгляд». М.: Криминологическая библиотека; Ставрополь: АГРУС Ставропольского гос. аграрного ун-та, 2016. С. 8.
[4] Холизм :URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Холизм
[5] Спиридонов Л. И. Социология уголовного права. М.: Юридическая литература, 1986. — с. 103.

прочие бесчинства»[1]. Позже на такого рода преступления обратило внимание Р. Гарофало, определив их как *естественные*, болезненно воздействующие на чувства людей и которые в любом цивилизованном обществе расцениваться как деяния, подлежащие уголовному наказанию.

Именно такого рода объективная данность — существование фактического события, именуемого преступлением, признавалась еще основоположниками учения о преступлении и наказании. «Первые законы и власть появились в связи с потребностью восстанавливать порядок, — писал Ч. Беккария, — беспрестанно нарушаемый вследствие столкновений эгоистических интересов каждой отдельной личности»[2].И бесспорным представляется то, что именно *преступление породило уголовное право*, т.е. тот юридический инструмент, который необходим для измерения величины вреда как *единственного мерила преступления* (по Ч. Беккария) И утверждение um crimen sine lege («нет преступления без указания о нем в законе») верно именно в этом смысле. Так и нарашивается сравнения: не существует мегалитов без указания о них в науке.

Итак, наблюдаемое изначально в социуме общественно опасное явление как следствие определенных закономерностей, конфликтов получило уголовно-правовое определение «преступление» — как *предполагаемое*, в соответствии с критериями, обозначенными УК РФ (уголовно-правовая категория), так и *реальный* юридический факт, статус которого определяется вступившим в силу обвинительным приговором суда.

Преступление в обыденном статусе де-факто, в одном случае остается как латентное преступление, в другом — как предмет, в одном случае, уголовно-процессуального, в другом, — криминологического исследования.

Логично рассматривать *преступление в криминологическом смысле*. И такая концепция сегодня разрабатывается проф. Д.А. Шестаковым[3].С незначительной корректировкой понятия, сформулированного ученым, можно предложить такую дефиницию рассматриваемой категории: «Под преступлением в криминологическом смысле следует понимать *деяние признаки которого указывают на его возможную уголовную противоправность»*[4].

Кроме того, в криминологическом рассмотрении некоторые преступления де-юре оцениваются как *мнимые*, т.е. необоснованно запрещенные законом, устанавливающим наказание за него. Данный феномен рассматривается в частности в концепции Ф. Танненбаума «драматизация зла» (1938 г.). Но это уже другая категория — *мнимого преступления*, которая относится к частной теории — *криминологии закона* (Д.А. Шестаков).

Неизбежный дифференцированный подход к изучению причин преступного поведения и адекватных мер воздействия на них позволяет качественнее отлаживать криминологический инструментарий и поэтому представляется весьма полезным. В результате углубления знаний о закономерностях преступности конкретизируются и меры воздействия на них — социальные, психологические, социально-психологические, правовые, можно добавить, культурологические, экономические, организационно-управленческие…

Но такой неизбежный уход научного познания в исключительно неправовую материю буквально уводит криминологию из юриспруденции, образно говоря, *освобождает ее от юридических обязательств* перед родственными отраслями противопреступного цикла и таким образом обращает юридическую криминологию в иную, а именно *социологическую систему измерения*.

Изначально в криминологии сформировались и сегодня имеют своих сторонников две — *нормативистская* и *социологическая* — парадигмы [5], или системы взглядов, в соответствии с которыми рассматривается данная наука.

Суть нормативистской криминологии закреплена в формуле научной специальности 12.00.08. — Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. В ней определено «исследование преступности как социального негативного явления, структуры и динамики преступности; особенностей причин отдельных видов преступности и их предупреждения; исследование содержания уголовного наказания, его целей задач и порядка исполнения; эффективности наказания и уголовно-исполнительного законотворчества»[6].

Криминолог-нормативист, т.е. убежденный в превентивной силе юридической нормы, устремлен к научному поиску путей обеспечения, повышения степени эффективности ее применения. И здесь вполне возможна переоценка возможностей права, особенно при условии отрыва криминологического мыш-

[1] Поздняков Э.А. Философия преступления. М.: Издательско-полиграфическое предприятие «Интурреклама. Полиграф-Сервис», 2001. С. 337.
[2] Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М.: Фирма «Стелс», 1995. С. 98.
[3] Шестаков Д.А. Криминология. Преступность как свойство общества. СПб. Санки-Петербургский государственный университет; Издательство «Лань», 2001. С. 80.
[4] Горшенков Г.Н. Криминология: научные инновации: Монография. Н. Новгород: Изд-во Нижегородского госуниверситета, 2009. С. 168.
[5] Блувштейн Ю. Д., Добрынин А. В. Основания криминологии: Опыт лог.-филос. исслед. Мн.:.Университетское, 1990.с. 122-124.
[6] Паспорт специальности ВАК 12.00.08 :URL: http://teacode.com/online/vak/p12-00-08.html

ления от практики. Формальная логика может легко привести к соответствующим «эмоциональным» выводам и сформулировать рекомендации типа «усилить», «ужесточить» и т.п., но которые окажутся научно не обоснованным, т.е. лишенными духа закона.

Суть социологической криминологии (этиологии, уголовной социологии) — исследование проблемы причинности делинквентного поведения как разновидности девиантного, или отклоняющегося (непонятно по каким критериям определяемой средней социальной нормы) поведения. Криминолог, «исповедующий» социологическую парадигму, естественно, будет склонен к занятию противоположной позиции, основанной не на формально-логическом подходе (классической школы учения о преступлении), а на научном анализе той самой «природы вещей», о которой размышлял один из основоположников классической школы Ш. Монтескье. В этой «природе» криминолог обратит внимание на сложные отношения, которые порождают определенные противоречия, вызывают конфликтность, скажем, между уголовно-правовым запретом и моральными ценностями общества либо каких-то его влиятельных структур, их нереализованными ожиданиями, иными антрополого-социологическими факторами и т.д.

Здравый смысл, «в противовес оторванным от практической жизни схоластическим построениям»[1], подсказывает, что нельзя «рассекать» естественное единство, определенное методологическим законом, в том числе и для рассматриваемых противоположностей. Здравый смысл, который «базируется на… определенном уровне цивилизованности носителей этого понятия»[2], подсказывает, что уход в ту или иную крайность есть *не истинностное устремление к цели* как вожделенному результату — избавлению людей от криминальной угрозы, а реализация собственных установок, убеждений.

Таким образом, можно с уверенностью предположить: для криминолога-нормативиста «человек важен преимущественно как орудие достижения общественно значимых целей», а для криминолога-социологиста «общество представляется прежде всего орудием достижения целей, стоящих перед его членами» [3].

Важно не доказывать преимущества и к тому же понимаемой как единственно верной той или иной установки, а обоюдно искать известную «золотую середину», или точнее *консенсус*. И в этом консенсусе мало одного взаимного понимания, согласия. Необходимо взаимное функционирование, объединение энергий нормативистов и социологистов для достижения такой важной цели, как обеспечение безопасности главной социальной ценности, каковой в нашей стране является человек с его правами и свободами.

Представляется, что сегодня все доктринальные инновации в основном сфокусированы на определение предмета криминологии и подходов к его познанию. В этом реализуется *комплексный подход*, т.е. исследовательский метод, основанный на дроблении проблемы (предмета) исследования на элементы, менее объемные, но позволяющие использовать исследовательские возможности более концентрированно и, таким образом, рождающие новые теории (например, «преступность в цифровом мире» и соответствующая «цифровая криминология» — проф. В.С. Овчинский: «криминология закона» — проф. Д.А. Шестаков и даже «криминологическое право» — проф. В.Н. Орлов; методологическая «криминология будущего — проф. В.Н. Фадеев; «криминология как ассоциативная, или общетеоретическая дисциплина противопреступного цикла» — теория пишущего эти строки и др.).

Сегодня в криминологии открывается больший потенциал, рассмотреть и реализовать который позволяют в особенности *синергетический* и *холистический* подходы, а также выработанные в невсковолжской криминологической школе принципы и подходы, в частности *принцип* предположения преступной и противопреступной составляющих в каждом социальном институте, или социальной подсистеме и соответствующий *метод* поиска в этих социальных образованиях как преступного, так и противопреступного начала.

Такой подход к криминологическому познанию требует серьезной коррекции предмета криминологических воззрений. Традиционно предмет криминологии можно представить в виде триединства известных элементов: *преступности*, ее *закономерностей* (так называемых причин) и *мер предупреждения* преступлений (даже преступности). В ряде определений предмет конкретизируется: в нем выделяются «преступления» и «личность преступника».

Ныне *предмет* криминологии в части мер предупреждения преступлений предлагается рассматривать в более перспективном смысле, т.е. представляющий собой в кратком представлении *преступную* и *противопреступную* подсистемы, рассматриваемые как единую ***систему социально-юридических отношений*** **в параметрах научных и законодательных отраслей противопреступного цикла** (*во-первых*, отношений преступности и ее закономерностей; *во-вторых*, отношений противодействия преступности, основанных *на методах и средствах дисциплин противопреступного цикла, а также иных возможностях государственного принуждения)*. Данная «инновационная модель» предмета кримино-

[1] Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. — 6-е изд., перераб. и доп. М.: Политиздат, 1991. С. 143.
[2] Блувштейн Ю. Д., Добрынин А. В. Основания криминологии: Опыт лог.-филос. исслед. Мн.:.Университетское, 1990. С. 207.
[3] Блувштейн Ю. Д., Добрынин А. В. Основания криминологии: Опыт лог.-филос. исслед. Мн.:.Университетское, 1990. С. 124.

логии отвечает ее общетеоретическому (отвечающему интересам дисциплин противопреступного цикла) характеру функционирования.

Таким образом, криминология уже представляется как ***область социальной деятельности, направленной на выработку социолого-уголовно-правовых и политических знаний*** *о внутренних и внешних закономерностях указанных взаимодействующих систем*.

Термин взаимодействие точно передает синергетический характер обоюдного воздействия, в котором неизбежно проявляется паронимическая пара — *антипатических* и *симпатических* отношений.

И это взаимодействие двух энергий иными словами называется *социальная борьба*, или сложная межсистемная деятельность, в которой, однако, достигается не *победа*, а *преимущество*, ибо добро и зло «диалектически обречены» на единство существования, но в непрерывной борьбе, которая, однако, «чревата» переменным преимуществом. «Борьба с преступностью, — пишет А.И. Долгова, — это особый вид взаимодействия двух противоположных сторон»[1].

Следует сказать о такого рода инновационном подходе зарубежных ученых в переосмыслении криминологии. Например, американский ученый Джеффри Р. Уилсон предлагает «определение криминологии как систематического изучения преступности, преступников, уголовного права, криминальной юстиции и криминализации…» [2].

Инновационный («дихотомический») характер предмета изучения криминологии (закономерностей взаимодействия преступной и противопреступной систем и путей к оптимизации противодействия преступности), предполагает рассмотрение под новым углом зрения *функциональность* общетеоретической криминологии [3].

Функциональность можно сравнить со способностью системы к так называемой «перезагрузке». Этот, главным образом, современный политический термин весьма точно передает смысл искусства управления системой криминологической науки.

Функции криминологии выделяются по основным видам исследовательской деятельности, в которой проявляются ее особые, существенные свойства. Эти свойства обусловлены сущностью функциональности. Как уже было определено ранее, функции присущи следующие свойства:

1) *нацеленность* на предполагаемый результат (например, криминологическая экспертиза проекта нормативного документа, характеристика, оценка, прогноз состояния преступности, криминологической ситуации в целом);

2) *направленность*, т.е. устремленность относительно устойчивой система регулятивных усилий к предполагаемому результату; в определенном направлении выстраивается и реализуется инструментарий криминологической деятельности (например, поэтапная исследовательская деятельность, направленная на криминологическое обоснование целесообразности или нецелесообразности криминализации, декриминализации, рекриминализации деяния);

3) *характер* деятельности, который определяется целью, направлением и методами (средствами) их достижения (например, в *теоретическом* отношении исследование вопросов, связанным с таким древним явлением и современной угрозой общественной безопасности, как суицидальный терроризм; в *практическом* — оценка криминологической, или криминальной ситуации в муниципальном образовании).

Постановка вопроса о криминологии как общетеоретической науке для дисциплин противопреступного цикла ставит пред необходимостью решать *проблему функциональной теории криминологии.* Помимо традиционного внимания к известным *общенаучным* и *специальным* функциям криминологии нужно рассмотреть специальную, *общетеоретическую* сторону функциональности. И в этом аспекте представляется возможным выделить как минимум шесть *специальных* функций криминологии.

1. Интегративная функция (от лат. integer — полный, целый) — может быть представлена в виде *деятельностных усилий, направленных на объединение юридических противопреступных теорий и практик в единое целое*. То есть функция, назначение которой состоит в том, чтобы вырабатывать в этом интегративном единстве свойство целостности как общего свойства дисциплин противопреступного цикла (например, выраженного в превентивном потенциале междисциплинарного института уголовного наказания.

2. Концептуальная функция — определяется как вид криминологических усилий в направлении формирования определенной системы взглядов на какое-либо явление, скажем, на вид преступности, его причинность, систему превентивных мер, институт уголовного права и в целом систему противодействия такому виду преступности и политику противодействия ему. Так, выделяемая часть преступности по любому ее признаку оказывается объектом особенного внимания криминологов. Например, иннова-

[1] Долгова А.И. Борьба с преступностью // Криминология: Учебник для вузов / Под общ. ред. А.И. Долговой. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2005. С.383.

[2] Уилсон Дж. Р. Слово «криминология»: филологическое исследование и определение // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 3. С.246.

[3] Горшенков Г.Н. Криминология: научные инновации: Монография. Н. Новгород: Изд-во Нижегородского госуниверситета, 2009. — 214 с.

ционная теория глобальной олигархической преступности (проф. Д.А. Шестаков) как *свойство глобальной олигархической власти* воспроизводить опаснейшие для человечества преступления, препятствовать тем самым равноправному участию в экономике развивающихся стран, насыщать мировую финансовую систему лжевалютой (долларами США), организовывать гигантские мошеннические «финансовые пирамиды»[1] и т.п.

3. Правообразовательная функция — под ней подразумевается участие криминологии в правообразовательном творчестве, прежде всего в теоретическом и эмпирическом обосновании правообразовательных решений, участие в подготовительной деятельности, т.е. в создании условий для последующей согласованной правотворческой деятельности в направлении предупреждения преступлений, которое обслуживается антикриминальными отраслями права.

Здесь весьма уместен такой яркий пример-аргумент в отношении «правообразовательной» идеи криминологии, как концепция проф. Д. А. Шестакова криминология закона, т.е. разрабатываемая отрасль криминологии, предмет изучения которой определена взаимообусловленность преступности и законодательства. Кстати, в равной мере и такой же яркости этот пример-аргумент относится и к концептуальной функции.

4. Предупредительно-защитительная функция криминологии в частности по своей сущности адекватная задачам уголовного законодательства России: *охрана* прав и свобод человека и гражданина (будь то и преступник), собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя от преступных посягательств, а также *предупреждение преступлений*.

Уголовное право, реализуя *охранительную функцию*, защищает позитивные общественные отношения. Таким образом, можно говорить в равной мере и о *защитительной функции*. Охрана и защита рассматриваются, во-первых, как синонимы, во-вторых, как две — пассивная и активная — формы действия права по обеспечению безопасности.

Одна из доктринальных инновационных идей заключается в разработке единой концепции предупредительно-защитительной функция, в которой предполагается *слияние* формы и средства (уголовно-правовых, уголовно-процессуальных, уголовно-исполнительных, оперативно-разыскных и др.) и последующая их *реализация* в едином общетеоретическом *целеполаганиия*.

Такая идея прорабатывается в криминологии, начало ее, вернее, современное продолжение положил Н.В. Щедрин, разработавший основы теории мер безопасности[2].

5. Оптимизирующая функция, сущность которой заключается в разработке положений, предложений и рекомендаций по совершенствованию превентивных мер и методик их применения. Именно здесь, в практической сфере деятельности, интегрируются синергии науки и практического управления и фокусируются на цели, задачи противодействия преступности. Перспективное мышление, использование проблемного метода, критический подход к научным оценкам, смелые инновационные идеи и т. п. — все эти качественные признаки характеризуют сущность оптимизирующей функции.

Оптимизирующая функция особенно тесно связана, можно сказать, с родственной ей, но старшей «по чину», *политологической функцией*.

6. Политологическая функция — в представлении автора «заявляет» себя на основополагающую роль в реализации усилий дисциплин противопреступного цикла с опорой на криминологию. Как это мыслилось еще на заре зарождения *юридического* учения о преступлении и наказании. Достаточно вспомнить идеи Э. Генке, Ф. Листа, С.К. Гогеля, М.П. Чубинского и др., чтобы понять глубину органических связей уголовной (точнее, всеохватывающей противопреступной) политики и криминологии, а затем их взаимосвязи с другими родственными отраслями

Именно в политологической функции «вызревает» целеполагание, в соответствии с которым «перезагружается» *вся* система противодействия преступности и корректируется характер ее функционирования, в соответствии с которым определяются *стратегические* цели и соответствующие *приоритетные* направления предупредительного воздействия на преступность — организованную, коррупционную, экстремистскую и т.п. Формируются приоритетные направления *противопреступной политики*, разрабатываются соответствующие доктринальные концепции — уголовно-правовой, уголовно-процессуальной, уголовно-исполнительной, оперативно-розыскной, собственно криминологической — политики.

Одним из важных аспектов развития общетеоретической (нормативистской) криминологии видится *«наказательный» аспект*. Проблемы уголовного наказания не теряет актуальности на протяжении всего исторического времени его функционирования как главного уголовно-правового средства предупреждения преступлений.

К слову сказать, данная идея готовилась к обсуждению на заседании Санкт-Петербургского международного криминологического клуба в начале октября этого года. Основным «застрельщиком» дискуссии предполагался известный криминолог д.ю.н., проф., директор Центра правовых исследований (Баку, Азербайджанская Республика), Х.Д. Аликперов (вспомним его теорию компромисса в борьбе с преступ-

[1] Шестаков Д.А. планетарная олигархическая преступная деятельность: девятый уровень преступности // Криминология: вчера, сегодня, завтра. 2012. № 2 (25). С. 13.

[2] Щедрин Н.В. Введение в правовую теорию мер безопасности: Монография / Краснояр. гос. ун-т, 1999. — 180 с.

ностью или другую, «цифровизированную» теорию «электронные весы правосудия»). Тема его доклада «Неизведанные грани феномена наказания (антропологические, философские и правовые аспекты)». Хотя по известным причинам мероприятие не состоялось, однако материалы предварительной дискуссии были опубликованы на сайте клуба. В полном объеме материал дистанционного обсуждения проблемы будет опубликован в журнале Санкт-Петербургского международного криминологического клуба «Криминология: вчера, сегодня, завтра» (в №№ 3 — 4 текущего года)

Одна из посылок докладчика заключалась, можно сказать, в ретрологическом *осмыслении бессмысленности* целей наказания, ибо, как утверждал в частности Ф. Лист, «не в целесообразности, а в необходимости заключается его юридическое основание»[1], т.е. в возмездии.

Докладчик справедливо утверждал ограниченность наказания в возможностях достижения целей. Единственная цель наказания усматривается в воздаянии за причинённое зло или попытку его причинения. Остальные его цели (восстановления социальной справедливости, исправление осужденного, предупреждение совершения новых преступлений — ч. 2 ст. 43 УК РФ), являются или фикцией, или носят факультативный характер[2].

Можно, конечно, порассуждать и об условиях исполнения наказания, а они, к большому сожалению, мало в чем отличались в разное историческое время. Например, в 1904 году русский правовед С.К. Гогель указывал на «истинное состояние европейских тюрем, которые являлись в то время источником физической и нравственной заразы, местом, где царил произвол тюремщиков»[3]. И в сегодняшнее время читаем признание министра юстиции Российской Федерации А.В. Коновалова в том, что что «пребывание за колючей проволокой… производит необратимое калечащее действие на психику человека, превращая его либо в волка, либо в собаку»[4].

Однако современное осмысление проблемы целесообразности наказания показывает, что она решается недостаточно продуманно с методологической точки зрения. Доминирует убеждение, что *цель тождественна результату*. Но цель — это «идеально, деятельностью мышления положенный результат, ради достижения к-рого предпринимаются те или иные действия или деятельности; их идеальный, внутренне-побуждающий мотив».

Можно сказать, цель — это *модель конечной устремленности* к чему-либо. Устремленность же *может привести или не привести* к вожделенному результату. Наивно было бы рассуждать: любая цель (в том числе, наказания) — не предполагаемый, а непременно достижимый результат.

К тому же цель ошибочно понимается как самостоятельный феномен, в то время как она *является составляющим элементом функции*. Функция же (об это уже шла речь) рассматривается как отношение между определёнными элементами. При этом, один из элементов вызывает изменение в другом. В философском понимании, *функция* — это назначение, обязанность, круг деятельности, следовательно, решение каких-либо задач, *достижение целей*.

Важно еще раз подчеркнуть, что цель как *элемент* функции, представляет ее *имманентное свойство* и во внешнем проявлении это свойство может *привести* или *не привести* к предполагаемому *результату*. Что и наблюдается на практике столетиями. Банальный пример: функция ружья — стрелять. Следовательно, нужна цель. А поразит ее стрелок или промахнется, зависит от ряда условий — умения стрелка, направления и силы ветра и т.п.

Представляется, что нынешние определённые уголовным законом цели наказания есть не что иное как следствие дифференциации *функциональной целесообразности* наказания (автор находит допустимым употребление данного «технического» термина). Именно из имманентной функциональной целесообразности наказания законодателем *«выведены наружу» функции*, которые имеют более сконцентрированную направленность и четкий характер воздействия. Однако традиционно всё это *субъективно* «вычищается» из функциональности и подаётся как некий выхолощенный, самостоятельный феномен — цель.

И еще важно обратить внимание на инновационный криминологический взгляд, в котором *отраслевой* институт наказания переосмысливается и представляется как более мощный, *междисциплинарный* институт, включающий как минимум три основные подсистемы регулятивных взаимосвязей — уголовного права, уголовного судопроизводства и уголовно-исполнительного права.

В соответствии с традиционным пониманием института права[5]межотраслевой институт наказания можно было бы определить как *обособленную группу* юридических норм, регулирующих однородные

---

[1] Лист Ф. Учебник уголовного права. Общая часть. Разрешённый автором перевод с 12-го переработанного издания Ф. Ельяшевич. С предисловием автора и проф. М.В. Духовского. М.: Товарищество типографии А.В. Мамонтова, 1903. С. 83.

[2] Аликперов Х.Д. Неизведанные грани феномена наказания (антропологические, философские и правовые аспекты) :URL: https://www.criminologyclub.ru/the-last-sessions/404-2020-10-11-17-19-57.html

[3] Gogel S. K. the meaning of imprisonment as a punishment in the past and present. St. Petersburg, 1904.-32 p. Глава Минюста: в колонии человек превращается в волка: URL: http://actualcomment.ru/glava_minyusta_v_kolonii_chelovek_prevrashchaetsya_v_volka.html. С. 6.

[4] Философская энциклопедия. Гл. ред. Ф.В. Константинов. Т. 5. М.: Издательство «Советская энциклопедия», 1970. — 740 с.

[5] Большой юридический словарь. — 3-е изд., доп. и перераб. / под ред. А. Я. Сухарева. М.: ИНФРА-М., 2007. С. 277.

общественные отношения и входящих в отрасли противопреступного цикла. Однако *в рамках криминологии* как одной из дисциплин данного цикла институт наказания рассматривается не только как «*объединение норм*», а как *система*, включающая объединение трех видов отраслевых энергий, которые, сливаясь в единую силу предупредительного воздействия (наблюдаемый *синергетический эффект*).

Уголовное право предоставляет наказание как уникальный юридический инструмент, посредством которого *последствия преступного деяния как фактического отношения связываются с наказанием* (по Ф. Листу). И от того, как будет отлажен этот инструмент, во многом скажется на результативности наказания. Это, *во-первых*.

Во-вторых, на результативность наказания несомненно влияет качество процедурного механизма его правовоприменения, через который осуществляется то самое «связывание» уголовно-правовых отношений, в процессе которого наказание переводится из материального, или потенциального свойства преступления (наказуемости) в состояние «реальное», или «действующее» — наказание преступника.

В-третьих, наказание переходит в уголовно-исполнительную сферу отношений, где эта сложная динамичная система призвана уже наиболее полно раскрыть свой превентивный потенциал. Но, как явствует из теории и практики, это «призвание» наказания утопично, ввиду вопиющей дисфункциональности уголовно-исполнительной системы.

Наконец, *в-четвертых*, можно указать на особую сферу регулятивных (контролирующих) отношений уголовного наказания, связанных с судимостью.

В завершении этих кратких, отрывочных рассуждений о перспективах криминологии, напрашивается вывод о том, что при таком разностороннем (социально-юридическом) конструировании научных концепций закономерно проявление противоречий. Но как раз именно они вызывают жизненно важные для науки дискуссии, в которых, как бы, «оттачивается» ее продукт в виде *инновационных* положений, *концепций*, практических рекомендаций. И этот продукт в принципе не может быть конечным.

Ковтун Николай Николаевич

доктор юридических наук, профессор профессор кафедры уголовного процесса Нижегородской академии МВД России

Kovtun Nikolai Nikolaievich

doctor of law, professor, professor of the department of criminal procedure of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: kovtunnnov@mail.ru

Ковтун Ирина Сергеевна

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права ННГУ имени Н.И. Лобачевского

Kovtun Irina Sergeevna

PhD in law, associate professor of the department of civil law of the National research Nizhny Novgorod state university named after N.I. Lobachevsky

E-mail: kovtunnnov@mail.ru

«Декларации — Инновации — Профанации»: апробированная формула перманентных реформ в сфере уголовно-процессуального права России

«Declarations — Innovations — Profanations»: approved formula of permanent reforms research in the sphere of criminal procedure law of Russia

Аннотация. В работе объективно исследован «генезис» принятия, практической реализации и реальной «реконструкции» тех нормативных новаций, которые обсуждались и предлагались как эффективные инновационные средства к реформированию уголовного судопроизводства России в соответствии с векторами формирования правового государства и гражданского общества. Как следствие, обоснован вывод о том, что без деконструкции таких концептов российского права как «социалистическая законность», «публичность», «борьба с преступностью» любые из возможных реформ будут закономерно нивелированы в соответствии с исходными «советскими» смыслами.

Ключевые слова: инновации, состязательная форма процесса, судебный контроль как гарантия, классическая апелляция и кассация как эффективные формы проверки правосудности постановленных актов суда.

In the work objectively researches the “genesis” of the adoption, practical implementation and real “reconstruction” of those normative innovations that were discussed and proposed as effective innovative means to reform the criminal proceedings in Russia in accordance with the vectors of the rule of law and civil society. As a result, the conclusion about that without the deconstruction of such concepts of Russian law as "socialist legality", "publicity", "the fight against crime", any of the possible reforms will be naturally leveled in accordance with the original "Soviet" meanings.

Keywords: innovations, the adversarial form of the process, the judicial control as a guarantee, classic appeal and cassation as effective forms of verification justness of the rulings of the court.

В 2013 г. американский исследователь, почетный профессор MIT Лорен Грэхэм в своей книге «Lonely Ideas. Can Russia Compete?» констатировал весьма любопытную закономерность инновационного «развития» России, суть которой заключается в том, что русские — хорошие изобретатели, но крайне плохие инноваторы. Используя эмпирический материал за 300 лет развития инженерных наук в России, Грэхэм убедительно показал, что в России всегда было много гениальных технарей и ученых.

Однако прорывные технологии, которые они создавали на бумаге в единичном и — редко — мелкосерийном варианте, затем реализовались в массовом масштабе в других странах. Причины указанного в том, что инновационная технология не ответ сам по себе. Она сама собой «не работает»; ей нужна поддержка (законодательная, политическая, экономическая…) со стороны внешней среды. Умение выстроить такую поддержку в России либо изначально подавлялось, либо отсутствовало в принципе. Как следствие, российские инноваторы были способны создать интересную технологию в «лабораторных» условиях, однако закономерно провалились в попытках ее внедрения и использования в интересах страны[1].

В рамках работы мы конвенционально оставим без комментария весь генезис становления современного уголовно-процессуального права России, акцентировав внимание лишь на тех нормативных новациях действующего уголовно-процессуального закона, которые по самой своей сути и назначению были призваны к инновационному обновлению деятельности по расследованию и раскрытию преступлений, изобличению виновных и эффективному отправлению правосудия. Как известно, в соответствии с Концепцией судебной реформы в Российской Федерации (1991 г.) среди важнейших направлений реформирования инквизиционного (как акцентировалось) УПК РСФСР 1960 г. было заявлено[2]:

a. развитие принципа состязательности на досудебных стадиях процесса и в судебном разбирательстве уголовных дел, включая расширение прав сторон по собиранию и приобщению к делу «своих» доказательств;

b. полное исключение из процесса всех рудиментов обвинительной роли суда, в том числе в части права последнего на возвращение дела прокурору по мотиву неполноты или односторонности предварительного расследования или необходимости ухудшения положения обвиняемого;

c. максимальная дифференциация уголовного процесса в целях оптимального обеспечения нормативного и социального назначения уголовного судопроизводства России по обеспечению интересов и прав заинтересованных лиц, интересов общества и государства;

d. введение эффективного судебного контроля за законностью и обоснованностью уголовного судопроизводства на досудебных стадиях;

e. признание права каждого обвиняемого лица на разбирательство его дела судом с участием присяжных в случаях, установленных законом;

f. кардинальное реформирование процессуальных форм проверки постановленных актов суда, в том числе возвращение в систему данной проверки классической апелляции и экстраординарной кассации, призванной к уважению сути и следствий идеи res judicata.

Как следствие, именно на реализацию этих векторов была, по идее, направлена деятельность законодательных, исполнительных и судебных органов государства, в той или иной мере призванная к достижению целей и задач уголовного судопроизводства России; тем более что их усилия своевременно корректировались очередной программой (крайне взвешенных и крайне актуальных) реформ. В итоге, «первичный» порыв реформации виделся весьма обнадеживающим, так как именно в контексте сути и содержания конституционного принципа состязательности процесса и актами конституционного правосудия, и нормами нового УПК РФ (2001 г.) были весомо акцентированы концепты, по сути, которых:

определяющими для движения уголовного судопроизводства России были объявлены идеи строгого разделения основных уголовно-процессуальных функций (ст. 15 УПК РФ), которые a priori не могли выполняться одним и тем же государственным органом, ведущим процесс, и равенства прав сторон по формированию доказательств и их представлению (для целей доказывания) в досудебный и судебный процесс;

суд был публично объявлен органом независимой власти, призванным исключительно к отправлению справедливого правосудия. В силу последнего он a priori не имел права на акты, связанные с уголовным преследованием; в том числе на возбуждение уголовного дела[3], на возвращение дела прокурору с целью изменения квалификации преступления или фактической стороны обвинения в сторону ухудшения положения обвиняемого[4], на возвращение дела на дополнительное расследование[5];

в том же контексте справедливого и эффективного правосудия было обеспечено право обвиняемых на рассмотрение дела с участием присяжных заседателей (раздел XII УПК РФ) и введен институт судебного контроля за законностью и обоснованностью действий и решений следственных органов и прокурора на досудебном этапе (ст. 108, 125, 165 УПК РФ);

---

[1] Особый путь: что происходит с инновациями в России. Заглавие с экрана. URL: https://trends.rbc.ru/trends/innovation/5d65452b9a79475d927f0f7a (дата обращения 11.09.2020; 13:40)

[2] См.: Концепция Судебной реформы в Российской Федерации. М. 1992. 181 с.

[3] См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 г. № 7-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 1999. № 4.

[4] См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 14 января 2000 г. № 1-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2000. № 2.

[5] См.: Определение Конституционного Суда РФ от 3 февраля 2000 г. № 9-О // Вестник Конституционного Суда РФ. 2000. № 4.

с некоторым «запаздыванием» по времени, но том же инновационном контексте Федеральным законом от 29 декабря 2010 г. № 433-ФЗ была реализована кардинальная «реформа» судебных контрольно-проверочных производств. При этом с явной акцентуацией идеи об эффективной европейской апелляции по всем уголовным делам (гл. 45.1 УПК РФ) и возвращении к классической экстраординарной кассации (гл. 47.1 УПК РФ), «осознающей» фундаментальную ценность идеи res judicata.

Однако, по факту, с инновационным развитием уголовного процесса России и реформами получилось как-то «…не очень», ибо под теми же «знаменами» крайне необходимых и крайне актуальных реформ:

a. первой «пала» конституционная идея состязательности процесса; причем применительно к сути каждой из (содержательных) своих составляющих. И, прежде всего, правоприменителям доходчиво пояснили правильное понимание сути идеи разделения процессуальных функций, ибо, к примеру, следователь, являясь субъектом на стороне обвинения, должен не только «…уголовно преследовать», но и устанавливать все обстоятельства, смягчающие или исключающие уголовную ответственность обвиняемого (по факту: функция защиты). Он же обязан всесторонне и полно доказывать все обстоятельства дела, так как по самой своей сути следователь не столько «преследователь», сколько «исследователь» (функция: всестороннего и объективного установления обстоятельств дела). Аналогично, акцентировал Конституционный Суд РФ, должен функционировать российский суд, казалось бы, призванный исключительно к отправлению конституционной функции правосудия (разрешения спора сторон!).

Столь же неправильным оказалось всеобщее понимание сути идеи о равенстве прав сторон на формирование и представление в процесс «своих» доказательств. Несколько преждевременные «восторги» российской уголовно-процессуальной доктрины по поводу, наконец «разрешенного», параллельного «адвокатского расследования», были самым решительным образом пресечены правовыми позициями высшего органа конституционного правосудия России и Верховного Суда РФ. Именно последние исчерпывающе разъяснили, что правом самостоятельного собирания (формирования) доказательств в российском процессе (по смыслу ч. 1 ст. 86 УПК РФ) обладают исключительно государственные органы и должностные лица, ведущие уголовный процесс. Что касается частных заинтересованных лиц или их адвокатов, то они могут «собирать» лишь обезличенные сведения о тех или иных релевантно значимых фактах. При этом последние могут быть объективированы как легальные доказательства лишь при условии их принятия и признания таковыми следователем или судом[1]. Как следствие, «концепция двух папок», широко известная состязательной форме процесса, является несколько чуждой для российского уголовного судопроизводства.

С той же пролетарской решимостью была преодолена изначально вредная идеологическая диверсия, связанная с домыслами о том, что суд должен отправлять правосудие исключительно в отношении обвиняемого и по тому обвинению, по которому он предан суду (ст. 252 УПК РФ). В постановлении от 2 июля 2013 г. № 16-П высший орган конституционного правосудия России инновационно «пересмотрел» свои правовые позиции, (неосторожно) высказанные в начале 2000-х, и исчерпывающе разъяснил, что российский суд — есть орган власти; как следствие, он изначально независим от позиций сторон и самостоятельно проверяет и оценивает все доказательства по делу. В итоге, выявив неправильную квалификацию следственными органами содеянного или «недочеты» в фактической стороне обвинения, внесенного на разрешение правосудия, суд просто обязан отреагировать на любую «неправду», иначе приговор будет неправосудным. В итоге, в контексте особого назначения российского правосудия, в целях обеспечения публичной правосудности приговора (законности), суд обязан вернуть дело прокурору с указаниями: как, и в каком направлении следует изменить обвинение для его правильного разрешения по существу[2].

Оценивая потенциал столь ценной инновационной идеи, остается лишь сожалеть, что основные ее конструктивы до сих пор не восприняты иными правовыми системами, все еще апеллирующими к догмам о том, что суд (якобы) не вправе выходить за пределы внесенного уголовного иска;

b. с инновационными нотками объективировалась в правовой российской реальности и процессуальная форма отправления правосудия с участием коллегии присяжных. И дело даже не в том, что столкнувшись с «непрогнозируемыми» вердиктами присяжных заседателей по отдельным категориям резонансных дел, российский законодатель своевременно «вспомнил» и воспринял основные концепты контрреформ 1881 г., кардинально ограничив подсудность присяжных по данным категориям преступлений. Указанное, признаем, вполне ожидалось. Инновационность российских новаций — в искусной подмене, исторически апробированного, «суда присяжных», на суд «с расширенной коллегией шеффенов»[1].

---

[1] См.: Определение Конституционного Суда РФ от 4 марта 2004 г. № 145-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Проня Александра Викторовича на нарушение его конституционных прав п. 4 ч. 4 ст. 47, п. 2 ч. 1 ст. 53, статьями 74, 85 и 86 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс.

[2] См.: Постановление Конституционного Суда РФ № 16-П от 2 июля 2013 г. «По делу о проверке конституционности положений ч.1 ст. 237 УПК РФ в связи с жалобой гражданина Республики Узбекистан Б.Т. Гадаева и запросом Курганского областного суда» // Официальный сайт Конституционного Суда РФ: www.ksrf.ru

[1] См.: Федеральный закон Российской Федерации от 23 июня 2016 г. № 190-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.

Естественно, с публичной заботой о благе для основных участников процесса и заверениями о максимальной эффективности именно этого порядка отправления правосудия. Правда, с явным «замалчиванием» тезиса о том, что «расширенная коллегия шеффенов» куда как более управляема, чем коллегия из двенадцати присяжных. Хотя искомая управляемость, видимо, все же в опасности; отсюда, все громче доктринальные «разговоры» о том, что будет куда эффективнее, если коллегия «присяжных-шеффенов» будет заседать в совещательной комнате с профессиональным судьей (исключительно для правовых консультаций — не более);

c. инновационным средством формирования качественно нового и эффективного процесса провозглашался и оперативный судебный контроль, ибо на смену прокурору, функционирующему в «одной обвинительной связке со следователем» и, соответственно, механически санкционирующему все постановления следственных органов на ограничение конституционных прав участников процесса, должен был прийти беспристрастный, независимый суд. Именно он, реализуя юрисдикционные функции, как искренне заверяли, мог бы действительно объективно и всесторонне оценить юридические и фактические основания для подобного ограничения, реально обеспечить конституционные права и законные интересы участников процесса. Мог бы; «но не сложилось». Во-первых, в силу совершенно «неразрешимой» проблемы о предрешенности выводов данного судьи по вопросам о наличии обвинительных доказательств (как фактических оснований ограничения) и доказанной «виновности» обвиняемого еще до разрешения дела по существу. Во-вторых, по причине того, что, как выяснилось, по нормам УПК РФ «…следователь самостоятельно определяет ход и направления расследования (п. 3 ч. 2 ст. 38 УПК РФ) и, как следствие, «…суд не вправе ему указывать, какие действия совершать и какие решения принимать». В-третьих, это во Франции, в свое время, следственного судью именовали как «самого могущественного чиновника Империи»; наш же, — «чтобы не ошибиться», — трижды все согласует с непосредственным руководством. В итоге, даже в сравнении с «ангажированным» прокурором, мы в настоящий период в среднем имеем 94—96 % удовлетворенных судом ходатайств следственных органов. По некоторым видам — все 100 %. Как следствие, только за последние годы, в том числе в Послании Президента Российской Федерации, трижды поднимался вопрос об актуальности введения в Российской Федерации института следственного судьи. Правда, не определившись изначально ни в (следственных или юрисдикционных) функциях последнего, ни в предмете и пределах судебного контроля, ни в структурной организации этого властного органа. В итоге, «инновационные» результаты «реформ» вполне прогнозируемы;

d. столь же инновационно реализованы реформы, связанные с возвращением в российский уголовный процесс классической апелляции и экстраординарной кассационной проверки постановленных актов суда. Повторимся: Федеральным законом от 29 декабря 2010 г. в уголовное судопроизводство России в полном объеме возвращена «апелляционная» форма проверки судебных решений не вступивших в законную силу (гл. 45.1 УПК РФ) и одновременно кардинально реформирована надзорно-кассационная форма проверки (гл. 47.1—48.1 УПК РФ). По сути первой, как помнится, нам «гарантировали» классическую европейскую апелляцию — новое судебное рассмотрение дела по существу более опытным и компетентным судом. С новым и всесторонним исследованием всех доказательств вышестоящим судом; с формированием самостоятельного внутреннего убеждения суда по основному вопросу уголовного дела; с вынесением нового решения по существу, полностью замещающего итоговый акт суда первой инстанции.

По сути второй: и по заверениям «отцов-основателей» этой реформы, и в соответствии с официальной телеологической установкой закона, утверждалась классическая форма экстраординарной кассации, с доминированием в предмете, пределах и процессуальной форме проверки фундаментальной идеи res judicata[1]. Причем в качестве основных концептов этой идеи, прежде всего, акцентировали:

кардинальное изменение непосредственного предмета кассационной проверки, к которому в соответствии с волей закона должны быть отнесены исключительно свойства законности постановленных актов суда (ст. 401.1 УПК РФ) и a priori невозможности кассационной проверки «вопросов факта» или свойств справедливости окончательных актов суда[2];

сроков обжалования и самой кассационной проверки актов суда по существу (ч. 3 ст. 401.2 УПК РФ), которые приобрели характер ограниченных и строго пресекательных юридических фактов, призванных к обеспечению стабильности окончательных актов суда, незыблемости статуса лиц, ими определенного; в конечном итоге, обеспечения правовой определенности, верховенства права в государстве и обществе;

оснований непосредственно к кассационной проверке по существу, а равно отмене/изменению, состоявшихся актов суда, которыми в силу экстраординарного характера этой формы проверки могли выступать только существенные (ч. 1 ст. 401.15 УПК РФ) и фундаментальные нарушения закона (ст. 401.6

[1] См.: Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации / под общ. ред. В. М. Лебедева. 6-е изд., перераб. и доп. М., 2013. С. 764, 781 (автор гл. 10 — В. А. Давыдов).

[2] Уточним: «окончательных» исключительно в российской уголовно-процессуальной традиции, не усматривающей принципиальных различий в сути решений «вступивших в законную силу» и «окончательных» актов суда. Подробнее см.: Апелляция, кассация, надзор: новеллы ГПК РФ, УПК РФ. Первые результаты применения: монография. В 2 ч. Часть. I / под общ. ред. докт. юрид. наук, проф. Н. А. Колоколова. М., 2015. С. 419—420 (автор гл. 2 разд. 2 — проф. Л. В. Головко).

УПК РФ). Исключительно последние позволяли ставить вопрос о преодолении сути и следствий res judicata в интересах обеспечения законности, интересов и прав частных заинтересованных лиц;

процессуальной формы кассационной проверки по существу, которая восприняв наработанный опыт «советского» надзорного производства, в соответствии с буквой res judicata, явно ограничивала начало широкой свободы обжалования. В том числе, устанавливая процедуры предварительного изучения внесенного кассационного отзыва специально уполномоченным судьей на предмет обнаружения искомых кассационных оснований к постановке дела и жалобы непосредственно на рассмотрение суда кассационной инстанции или в отказе в этом (ст. 401.8 УПК РФ).

В том же экстраординарном контексте воспринимались новации, связанные с запретом на рассмотрение в кассационном суде повторных кассационных жалоб (ст. 401.17 УПК РФ), а равно правила вынесения (в «пользу» res judicata) итоговых кассационных решений при равенстве голосов судей по результатам непосредственной проверки дела в суде (ч. 9 ст. 401.13 УПК РФ). Правда, явными рудиментами, казалось бы, отвергнутой «квазикассации» виделись нормы, сохраняющие иерархический порядок очередной кассации в суде вышестоящей инстанции и возможность еще одной «экстраординарной» проверки акта res judicata в надзорном суде. Не менее досадной ошибкой воспринимались нормы, связанные с алгоритмом действий суда по отмене окончательных актов суда в сторону, ухудшающую положение осужденных (ст. 401.6, ч. 5 ст. 401.16 УПК), так как вектор указанных предписаний объективировался в явной причинно-следственной связи с категорией справедливости. Между тем, последняя, как нас заверяли, более не предмет экстраординарной кассационной проверки.

Но в целом оптимизм превалировал; отсюда, резонными виделись посылы ряда исследователей к эволюционному «возврату» российской кассации к исходному своему образцу известному как модель «классической» континентальной кассации (Франция). Весомую лепту в данный оптимизм вносила и телеологическая установка закона, указывающая на то, что посредством новаций от 29 декабря 2010 г. в России «предлагается ввести новый кассационный порядок проверки судебных решений, …основная цель которого заключается в проверке вступивших в законную силу приговоров, …исключительно по вопросам права»[1].

Увы, но эти посылы и посулы столкнулись с правовой российской действительностью, взращенной на определяющей и, по-прежнему, нежно лелеемой идее социалистической законности; в том числе с ее определяющим концептом о том, что требования законности и обоснованности судебных решений неразрывно связаны между собой. Соответственно, приговор, содержащий выводы не соответствующие фактическим обстоятельствам дела, заведомо незаконен. Отсюда, решающий вывод: реальная проверка кассационным судом «вопросов права» (законности) a priori невозможна без всесторонней проверки тем же судом «вопросов факта» (фактической обоснованности итоговых выводов суда, изложенных в приговоре)[2].

Идея, овладевшая массами, — становится материальной силой. Как следствие, правовые позиции Пленума Верховного Суда РФ от 28 января 2014 г. № 2 устранили малейшие домыслы в правильном понимании воли закона[3]. Пленум «снял» все сомнения в том, что, отменяя приговор и направляя дело на новое судебное рассмотрение по мотивам, ухудшающим положение осужденного, суд кассационной инстанции вторгается в оценку справедливости приговора. В понимании пленума: суд в указанной ситуации — решает вопросы о правильном соблюдении норм Общей части Уголовного кодекса РФ; т. е. проверяет законность, не более (п. 10 постановления). Во-вторых, пленум доходчиво пояснил что, если в кассационной жалобе содержится указание на допущенные судом нарушения уголовно-процессуального закона при исследовании или оценке доказательств (например, обоснование приговора недопустимыми доказательствами), повлиявшие на правильность установления судом фактических обстоятельств дела и приведшие к судебной ошибке, такие доводы не должны быть оставлены без проверки[4].

С учетом сакрального отношения судей к указанным разъяснениям они, естественно, «не оставляются». В итоге, исключительно к самобытной российской «кассации» широко наработана практика не только самостоятельной оценки кассационным судом фактической стороны проверяемых актов, но и вполне ординарной отмены окончательных актов суда «...по фактическим основаниям»[5]. Социально-

---

[1] Пояснительная записка «К проекту Федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // КонсультантПлюс»; *Давыдов, В. А*. Пересмотр судебных решений по уголовным делам: о некоторых законодательных новеллах накануне их применения / В. А. Давыдов // Уголовный процесс. 2012. № 11. С. 47.

[2] См.: *Кувалдина, Ю. В*. Обжалование приговоров, постановленных в особом порядке: настоящее и будущее / Ю.В. Кувалдина // Уголовное судопроизводство. 2011. № 3. С. 14.

[3] См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 января 2014 г. № 2 «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» // СПС КонсультантПлюс

[4] См.: Пункт 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 января 2014 г. № 2.

[5] См.: Кассационное производство № 44у—72/2015 // Архив Саратовского областного суда за 2015 г.; Кассационное постановление Московского городского суда от 20.05.2016 № 4у—2195/2016; и др. Подробнее: *Ковтун, Н. Н.* Res judicata реформированной российской кассации / Н. Н. Ковтун // Российский журнал правовых исследований. 2015. № 4(5). С. 121—130.

нормативные основания для подобной практики, естественно, изысканы в особом назначении советского правосудия, которое a priori не может терпеть «никакую неправду» и обязано исправить любое из нарушений закона, обеспечив и конституционное право судебной защиты (для заинтересованных лиц), и публичную правосудность итоговых актов.

С тем же благоговением перед идеей публичной законности («окрашенной» высокими идеями судебной защиты) нормами Федерального закона от 31 декабря 2014 г. № 518—ФЗ отменена ч. 3 ст. 401.2 УПК РФ, регламентировавшая пресекательные сроки к возможной кассационной проверке[1]. Как следствие, сторона защиты обрела уже неограниченные временные возможности к обжалованию и отмене окончательных актов суда в своих интересах.

Закономерно «пала» и такая гарантия res judicata как предварительное изучение жалобы на предмет наличия надлежащих кассационных оснований, ибо со временем «отказное» постановление судьи, не усмотревшего по итогам проверки легальных оснований для постановки дела и жалобы на рассмотрение кассационного суда, объективировалось как пустая формальность. Высшие должностные лица судебной системы России правильно оценили правозащитный потенциал норм ч. 3 ст. 401.8 УПК РФ по возможной отмене данных решений судьи, и инициативно модифицировали волю закона. Несмотря на то, что право на отмену «отказного» решения судьи могло быть реализовано лишь в случае прямого обращения заинтересованных лиц за судебной защитой, высшие должностные лица системы интерпретировали его как гарантию публичной законности. В итоге, как констатируется в российской доктрине, в Верховном Суде РФ сложилась стойкая и сугубо инициативная практика отмены незаконных постановлений судьи об отказе в передаче кассационных жалоб для рассмотрения в судебном заседании соответствующего суда и передачи в связи с этим жалоб на рассмотрение другому судье[2].

Под натиском идеи публичной законности нивелирована и буква существенных и фундаментальных оснований преодоления res judicata. Несмотря на то, что по сути первых отменить или изменить окончательный акт суда можно лишь при наличии таких существенных нарушений закона, которые повлияли на суть приговора, а по сути вторых — когда они исказили смысл правосудия и смысл его итоговых актов, судьи кассационных составов уверено видят свойства и первых, и вторых в привычных основаниях апелляции (ст. 389.17 УПК РФ)[3], воспринявших концепты еще «советских» времен. Подобная практика, отметим, всецело поддержана и одобрена непосредственно Верховным Судом РФ.

Естественно не является нарушением идеи res judicata и обширная практика реализации кассационной проверки по факту поступления повторных или новых кассационных жалоб от одного и того же кассатора. Основания для данной практики также изысканы в безграничной заботе об обеспечении права заинтересованных лиц на доступ к судебной защите и в максимальном осознании высокого назначения российского правосудия. Как следствие, Заместитель Председателя Верховного Суда РФ В. А. Давыдов исчерпывающе ориентирует судей: повторные кассационные жалобы подлежат рассмотрению в общем порядке, но другим судьей соответствующего суда. Не препятствует инициации кассационного пересмотра по существу в указанном случае и наличие «отказного» постановления иного судьи, в силу чего нет потребности в его процессуальной отмене. Что касается новых жалоб, то они подлежат рассмотрению и без указанных оговорок, по общим правилам, как это имело место до 1 января 2013 г. в надзорном производстве[4].

Размышляя о сути подобной «кассации», В. А. Давыдов не только не видит вины высшей судебной инстанции России в формировании явно самобытной формы «экстраординарной» проверки, пеняя, что именно законодатель сформировал подобные векторы, но и в целом уверено утверждает, что и в этой «редакции» это точно кассация — как «…суд над судом по вопросам права»[5].

Дальнейшее становление ординарной российской кассации связано уже с «реформированием» судебной системы России и введением в структуру последней такой самостоятельной единицы как кассационные суды общей юрисдикции[6]. Основные концепты реформы, естественно, оказались вне идеи res

---

[1] См.: Федеральный закон от 31 декабря 2014 г. № 518-ФЗ «О внесении изменений в статьи 401.2 и 412.2 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов Российской Федерации» // Российская газета. 2015. 12 января. № 6572.

[2] См.: *Дикарев, И. С.* Надзорно-кассационная форма пересмотра судебных решений в уголовном процессе [Текст] : монография / И. С. Дикарев ; общ. ред. и предисл. В. А. Давыдов. — Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2016. С. 184, 185.

[3] См.: *Дикарев, И. С.* Указ. раб. С. 257, 280; *Ковтун, Н. Н.* Указ. раб. С. 126—130; и др.

[4] См.: *Давыдов, В. А.* Запрет на повторное обращение в кассацию не согласуется с позициями Конституционного Суда РФ / В. А. Давыдов // Уголовный процесс. 2013. № 9. С. 56.

[5] *Давыдов, В. А.* Срок обжалования в кассационном производстве: взгляд разработчиков законопроекта о поправках в УПК. С. 26.

[6] См.: Федеральный конституционный закон от 29.07.2018 № 1—ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон "О судебной системе Российской Федерации" и отдельные федеральные конституционные законы в связи с созданием кассационных судов общей юрисдикции и апелляционных судов общей юрисдикции»; Федеральный закон от 11.10.2018 № 361—ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс

judicata, так как в нормах закона и в правовых позициях пленума, их разъяснивших[1], весомо подтверждено право (новых) кассационных судов:

на проверку не только собственно законности окончательных актов суда, но и их фактической обоснованности (для приличия замаскированной под «правильность» оценки доказательств по делу), а равно их справедливости (в контексте оценки кассационным судом правильности применения норм Общей части Уголовного кодекса РФ; п. 16 постановления);

на инстанционный («двойной») порядок кассационной проверки и на, безусловно, продуктивный порядок проверки повторных жалоб того же кассатора в той же судебной инстанции (п. 8 постановления);

на привычную оценку существенных и фундаментальных оснований кассационной отмены актов res judicata в контексте ординарной и «апелляционной», по сути, статьи 389.17 УПК РФ (п. 20 постановления);

на ревизионную проверку в целом уголовного дела и приговора, вне зависимости от доводов кассационного отзыва (п. 18 постановления), а равно на право суда (в интересах публичной законности/правосудности) реагировать на любое из нарушений закона (пп. 19, 27 постановления).

Более того ординарные акценты проверки явно усилены, ибо кассационное производство дифференцировано на порядок сплошной (обязательной; ч. 2 ст. 401.3 УПК РФ) и выборочной (с предварительной проверкой; ч. 3 ст. 401.3 УПК РФ) кассации. Первая, при этом, уже без стеснений, именуется ординарной формой проверки[2]; вторая, пока «маскируется» под экстраординарные формы. Интересно и то, что суд кассационной инстанции получил властное право к реализации кассационной проверки и в том случае, когда кассатор полностью снял свой отзыв с судебного рассмотрения (фактически — при отсутствии спора сторон, который должен быть разрешен средствами правосудия).

Аргументы столь инновационных подходов привычно изысканы в том, что правосудие по самой своей сути может признаваться таковым лишь при условии, что оно отвечает требованиям справедливости и обеспечивает эффективное восстановление в правах (ст. 46 Конституции РФ, ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 8 Всеобщей декларации прав человека 1948 г.). Соответственно, ошибочное судебное решение a priori не может рассматриваться как справедливый акт правосудия, и российский суд подобного в принципе «терпеть» не должен.

При этом правда, несколько «забывается», что в соответствии с теми же актами международного правового характера:

возобновление уголовного судопроизводства, при наличии акта res judicata, возможно лишь в тех случаях, когда серьезные законные соображения перевешивают принцип и силу правовой определенности[3];

ни одна из сторон не может требовать пересмотра окончательного акта суда в целях проведения повторного слушания и получения нового решения исключительно в своем интересе; отступления от идеи res judicata оправданны, когда являются обязательными в силу обстоятельств существенного и непреодолимого характера[4];

основания пересмотра, отмены, изменения вступивших и не вступивших в законную силу судебных решений должны быть принципиально отличны, так как возобновление окончательно завершенных производств со ссылкой на «…чрезвычайно неясно сформулированные и зыбкие основания» не обеспечивает res judicata[5].

акты res judicata не могут автоматически пересматриваться в силу лишь одного обращения заинтересованных лиц и требуют установления таких особых процедур и условий своего пересмотра, которые отвечали бы прежде всего требованиям правовой определенности, обеспечиваемой признанием законной силы судебных решений, их неопровержимости[6].

Как следствие: классическая форма экстраординарного кассационного производства в принципе не призвана ни к исправлению всех возможных судебных ошибок, ни к ревизионной проверке в целом уголовного дела, ни к обеспечению публичной законности-правосудности «советского» приговора. Именно существенность или очевидность фундаментальных нарушений закона позволяет «сломать» букву и дух res judicata, обеспечить доступ к судебной защите, восстановить ценность суда и правосудия. Что касается устранения всех (возможных) нарушений закона — это суть и назначение апелляции. На этих кон-

[1] См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.06.2019 № 19 «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» // СПС КонсультантПлюс

[2] См.: *Давыдов, В. А.* Срок обжалования в кассационном производстве: взгляд разработчиков законопроекта о поправках в УПК. С. 23, 26.

[3] См.: Решение Европейского суда по правам человека (далее — ЕСПЧ) от 9 марта 2006 г. «По вопросу приемлемости жалобы № 72776/01 «Афанасий Семенович Братякин против Российской Федерации» // Российская юстиция. 2006. № 11. С. 76; и др.

[4] См.: Постановление ЕСПЧ от 24 июля 2003 г. Дело «Рябых против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 11. С. 110—119.

[5] См.: Постановление ЕСПЧ от 24 мая 2007 г. Дело «Радчиков против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 10. С. 119—132.

[6] Там же. С. 119—132.

цептах функционирует классический порядок проверки постановленных актов суда в большинстве стран мира, правовая система которых прошла свое становление не через абсолютизацию идеи «социалистической законности», а через оптимальный механизм организации правосудия и, как следствие, уважение идеи апелляции и res judicata.

Конечно, мы признаем, что в нашем правовом государстве права и законные интересы граждан признаются и обеспечиваются на кардинально ином уровне, чем в государствах, навязывающих нам вздорные идеи res judicata. Отсюда, создание «двойной» российской кассации и дополнительная гарантия правосудности посредством надзорной проверки, и ранее «…не виданное» право на обжалование и пересмотр решений Президиума Верховного Суда РФ (п. 5 ч. 3 ст. 412.1 УПК РФ). Все для блага человека и во имя человека. Остается только понять: как при такой всемерной заботе никак не удается обеспечить ни состязательное (равное!) судоговорение в суде первой инстанции, ни классическую форму апелляции с новой проверкой по существу всех доказательств дела более опытным и компетентным судом, с обеспечением реального права на судебную защиту и пересмотр приговора. Как при таком трепетном отношении к идее судебной защиты, к исправлению всех возможных ошибок, обеспечению публичной законности можно было «создать» апелляцию, в принципе отказывающую в непосредственном исследовании доказательств по делу и пересмотре приговора по существу (в судебной защите). Хотя оно, возможно, и лишнее, ибо при том суррогате документально-формальной проверки, которую инновационно именуют российской апелляцией всегда можно надеяться на «двойную» кассацию и на надзор. Тем более что здесь так интересно говорят и про особую правосудность, и про обеспечение судебной защиты, и за конституционные права человека. Поэтому, действительно, надо не копировать изначально чуждые нам образцы, а последовательно и решительно предлагать мировому сообществу подлинно инновационные идеи и формы реального обеспечения, столь широко декларируемых прав и свобод.

Кузнецов Александр Павлович

доктор юридических наук Российской Федерации, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, заслуженный юрист Российской Федерации, профессор кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права Нижегородской академии МВД России

Kuznetsov Alexander Pavlovich

doctor of law, professor, honored scientist of the Russian Federation, honored lawyer of the Russian Federation, professor of the department of criminal and penal enforcement law of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: apkuznetsov17@gmail.com

Обязательные работы — уголовно-правовая инновация в системе наказаний

Mandatory work — criminal law innovation in the system of punishments

Аннотация. В представленной статье автор исследовал такой вид альтернативного наказания, не связанного с лишением свободы, как обязательнее работы, определив его как уголовно-правовую инновацию в системе уголовного наказания через раскрытие сущностно-содержательных признаков и характерных особенностей.

Ключевые слова: обязательные работы, инновации, уголовное наказание, ограничения, труд, альтернативные наказания, уголовно-исполнительное законодательство.

Abstract: In this article the author has investigated this type of alternative punishment, not related to imprisonment, as mandatory work, defining it as a criminal law innovation in the system of criminal punishment through the disclosure of essential content features and characteristic features.

Keywords: mandatory work, innovation, criminal punishment, restrictions, labor, alternative punishments, penal enforcement legislation.

История отечественного уголовного законодательства неотделима от становления и развития Российского государства, его государственных институтов. Уголовное законодательство, преодолевая возникающие препятствия и противоречия, требует постоянного поиска решения сложных теоретико-практических задач (в том числе в области повышения результативности противодействия преступности). Эффективность противодействия преступности во многом зависит от организации деятельности по применению уголовного закона, качества сформулированных уголовно-правовых предписаний, создания непротиворечивой системы уголовных запретов, включающих в себя криминализацию и декриминализацию, пенализацию и депенализацию. В данных условиях особенно остро возникает проблема создания системы наказаний, позволяющей обеспечить реализацию принципа экономии репрессии, максимальной индивидуализации уголовной ответственности, гуманизации уголовной политики, изменения судебно-следственной практики.

В системе наказаний обязательные работы занимают особое место и являются важнейшим его видом, составляют реальную альтернативу лишению свободы: снижают уровень уголовно-правовой репрессии; относятся к менее затратному виду наказаний; позволяют минимизировать негативные последствия отбывания наказания для осужденного. Обязательные работы как вид наказания могут назначаться только в качестве основного вида наказания в случаях, предусмотренных санкцией статьи Особенной части УК РФ (ст. 45 УК РФ), или в порядке назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом (ст. 64 УК РФ). Если суд придет к убеждению о назначении обязательных работ ниже низшего предела, чем это предусмотрено санкцией статьи Особенной части УК РФ, то наказание не может быть назначено менее 60 часов, а для несовершеннолетних — менее 40 часов.

Законодатель в Раздел III«Наказание» Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 года включил ст. 49 «Обязательные работы» и изложил ее в следующей редакции:

1. Обязательные работы заключаются в выполнении осужденными в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно полезных работ, вид которых определяется органами местного самоуправления.

2. Обязательные работы устанавливаются на срок от 60 до 240 и отбываются не свыше 4 часов в день.

3. В случае злостного уклонения осужденного от отбывания обязательных работ они заменяются ограничением свободы или арестом. При этом время, в течение которого осужденный отбывал обязательные работы, учитывается при определении срока ограничения свободы или ареста из расчета один день ограничения свободы или ареста за 8 часов обязательных работ.

4. Обязательные работы не назначаются лицам, признанными инвалидами первой или второй группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до восьми лет, женщинам, достигшим 55— летнего возраста, мужчинам, достигшим 60 — летнего возраста, а также военнослужащим, проходящим военную службу по призыву.

Однако, несмотря на положительную очевидность, предусмотренную в первоначальной редакции УК РФ 1996 года, наказание в виде обязательных работ стало применяться только с 2005 года[1].

Объясняется это тем, что Федеральным законом от 13 июня 1996 года № 64-ФЗ «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации»[2] в ст. 4 установлено наказание в виде обязательных работ, которые вводятся в действие федеральным законом или федеральными законами после вступления в силу Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации по мере создания необходимых условий для его исполнения, но не позднее 2001 года.

Принятое решение поставило в зависимость замену обязательных работ ограничением свободы, арестом в случае злостного уклонения осужденного от введения их в действие. Однако данное законодательное решение осталось не исполненным и Федеральным законом от 13 декабря 2001 года срок введения наказания в виде обязательных работ был продлен до 2004 года[3], но и при этом до конца 2005 года они не были введены.

Одновременно с этим за указанное время законодатель неоднократно вносил изменения в каждую из четырех частей ст. 49 «Обязательные работы». Часть 3 статьи 49 УК РФ, предусматривающая замену обязательных работ более строгим видом наказания, менялась трижды. В первоначальной редакции она излагалась следующим образом: «В случае злостного уклонения осужденного от отбывания обязательных работ они заменяются ограничением свободы или арестом»[4]. При этом время, в течение которого осужденный отбывал обязательные работы, учитывается при определении срока ограничения свободы или ареста из расчета один день ограничения свободы или ареста за 8 часов обязательных работ.

Вместе с тем принятое законодательное решение не позволило устранить все возникающие проблемы замены обязательных работ другими видами наказаний. Продолжая совершенствовать указанную статью, законодатель Федеральным законом от 8 декабря 2003 года № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации»перечень наказаний, которые могли заменить обязательными работами, дополнил наказанием в виде лишения свободы. Такой подход объясняется тем, что заменяющие обязательные работы наказания в виде ограничения свободы и арест не применялись, реально их могли заменить только лишением свободы.

В дальнейшем законодатель Федеральным законом от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ дополнил ч. 3 ст. 49 новым видом наказания — принудительными работами и сформулировал ее редакцию следующим образом: «В случае злостного уклонения осужденного от отбывания обязательных работ они заменяются принудительными работами или лишением свободы. При этом время, в течение которого осужденный отбывал обязательные работы, учитывается при определении срока принудительных работ или лишения свободы из расчета один день принудительных работ или один день лишения свободы за восемь часов обязательных работ»[5].

Изменению подверглись сроки обязательных работ: в первоначальной редакции обязательные работы установлены на срок от 60 до 200 часов, в последующей редакции верхний предел повышен до 480 часов. Редакционным корректировкам подверглись и другие части статьи.

Процедура реализации указанного вида наказания, его имплементация в уголовно-правовую систему было связано с определенными трудностями, с принятием федеральных законов отсрочкой их ведения в связи с отсутствием необходимых условий для их исполнения[6].

---

[1] См.: Федеральный закон от 28 декабря 2004 г. № 177-ФЗ «О введении в действие положений Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации о наказании в виде обязательных работ»: в ред. от 28.12.2004 // Собрание законодательства РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

[2] См.: Собрание законодательства РФ. 1996. №25. Ст. 2955.

[3] См.: Собрание законодательства РФ. 2002. №2. Ст. 130.

[4] См.: Собрание законодательства РФ. 1996. №25. Ст. 2954.

[5] См.: Собрание законодательства РФ. 2011. № 50. Ст. 7362.

[6] См.: *Бородина А.А.* Трудоустройство осужденных к наказанию в виде обязательных работ // Российский следователь. 2010. № 1. С. 15.

Повышение эффективности и результативности исполнения обязательных работ зависит от четкого качественного изложения правовых предписаний сущностно-содержательных признаков и характерных особенностей, практического применения от фактической оценки структурного расположения.

Сущностно-содержательная характеристика уголовного наказания в виде обязательных работ включает в себя комплекс законодательных мер, направленных на лишение и ограничение прав, законных интересов, возлагаемых на осужденного в процессе отбывания наказания.

Характерной особенностью обязательных работ служит то, что уголовный закон не связывает их с категоризацией преступлений. Однако, как показала практика, они применялись, как правило, за совершение преступлений небольшой и средней тяжести (99 %)[1]. Вместе с тем, законодатель допускает возможность назначения обязательных работ и без установленного порядка. Подтверждением этому служит правоприменительная практика, согласно которой обязательные работы назначаются, в том числе за тяжкие и особо тяжкие преступления. Применение обязательных работ за подобные преступления нельзя признать целесообразным исходя из содержания указанных видов наказаний. В таких случаях вряд ли можно реализовать принцип справедливости и равенства граждан перед законом при назначении наказания, определяемого в часах (обязательные работы) и в годах (лишение свободы) до десяти лет и более.

Активное применение обязательных работ способствовало их законодательной регламентации в статьях Особенной части УК РФ. В первоначальной редакции УК РФ они содержались в 59 статьях Особенной части (66 санкциях). В последней редакции количество обязательных работ значительно возросло, и они предусматриваются в 130 статьях Особенной части УК в виде наказаний (199 санкций).

Исследование судебной практики применения уголовного наказания в виде обязательных работ показало стабильный рост в общей массе осужденных к обязательным работам. С 2007 по 2010 год к обязательным работам было осуждено 245 935 человек, с 2011 по 2014 год — 316 758 человек, с 2015 по 2018 год — 472 494 человека. В отношении несовершеннолетних осужденных к обязательным работам наблюдается некоторое снижение назначения данного вида наказания. С 2007 по 2010 год к обязательным работам было осуждено 29 440 несовершеннолетних, с 2011 по 2014 год — 23 291 несовершеннолетний, с 2015 по 2018 год — 18 292 несовершеннолетних[2].

Приведенные статистические показатели свидетельствуют о том, что суды активно применяют данный вид наказания, не связанный с изоляцией от общества. Вместе с тем ряд авторов высказывают мнение об ошибочности включения обязательных работ в систему наказаний, их неэффективности не только с экономической, но и с превентивной стороны. Ученые, выступающие за внедрение в практику обязательных работ, по их мнению, живут по законам экономической жизни социалистического государства[3].

Трудно согласиться с высказанной аргументацией, со ссылкой на проведенный автором опрос респондентов, который не учитывает социальную значимость данного вида наказания: обязательные работы являются альтернативным видом наказания, не связанным с изоляцией от общества; процесс их исполнения не прерывает устоявшихся социальных связей осужденного с привычной для него жизненной средой; не требует дальнейшей ресоциализации и адаптации после отбытия наказания. В конечном итоге реализация данного наказания позволяет достичь целей уголовного наказания[4].

Вместе с тем, несмотря на объективную очевидность и востребованность обязательных работ в уголовно-правовой доктрине однозначного мнения не сложилось. Некоторые ученые высказывают мнения в отношении непродуманного структурного расположения обязательных работ в системе наказаний, обращая при этом особое внимание на недостаточно оправданное расположение обязательных работ в системе наказаний, что повышает их карательный потенциал. По их мнению, наказание в виде обязательных работ в системе уголовных наказаний относится к более тяжким видам наказания по отношению к лишению специального, воинского или почетного звания, классного чина или государственных наград и менее тяжким — по сравнению с исправительными работами (ст. 44 УК РФ)[5]. Другие ученые высказывают критические замечания в отношении обязательных работ, полагая при этом, что такое законодательное решение не отличается юридико-техническим совершенством: оно ограничивает сферу применения обязательных работ, завышает общий карательный уровень данного наказания. Разместив в структуре наказания обязательные работы на четвертое место, законодатель, таким образом, признал их более строгим наказанием по отношению с другими и исключил возможность его применения в каче-

[1] См.: *Шанов А.Л.* Замена обязательных работ более строгим видом наказания (ч. 3 ст. 49 УК РФ): закон и практика применения // Государственная служба и кадры. № 1. 2016. С. 65.

[2] См.: Статистика Уголовное судопроизводство.URL: https://stat.апи-пресс.рф//stats/ug/t/14/s/17 (дата обращения: 10.09.2019).

[3] См.: *Евлоев Н.Д.* Обязательные работы как один из видов наказаний за неосторожные преступления // Общество и право. 2011. № 2. С. 144—148.

[4] См.: *Караганова Б.Г.* Наказание в санкциях уголовного закона: соотношение, судебная практика // Б.Г. Караганова. Ростов н/Д: Изд-во СКНУ В, 2003. С. 198.

[5] См.: Уголовно-исполнительное право России. В 2 т. Т. 2. Особенная часть: учебник для бакалавриата / под ред. В.Е. Эминова, В.Н. Орлова. 3-е изд., испр. и доп. М.: Юрист, 2015. С. 67—68.

стве дополнительного наказания. В данном случае, очевидно, что даже при самой поверхностной оценке карательных свойств обязательные работы являются более мягким видом наказания[1].

Обращает на себя внимание то, что ряд исследователей высказывают категорические суждения об ошибочности включения обязательных работ в систему наказания. По мнению А. Трахова, изучение истории и опыта применения зарубежного уголовного законодательства позволяет заявить, что обязательные работы, … в рыночных отношениях, которые сложились в России реальной перспективы в борьбе с преступностью не имеют»[2].

И.Л. Петрухин считает, что обязательные работы вряд ли вообще нужны и их исполнение зачастую бывают сопряжены с умалением чести и достоинства личности осужденных[3]. В свою очередь, С.Н. Бударов полагает, что «невозможно фактически привить правонарушителю социально полезные навыки непосредственно в условиях изоляции от общества, негативные морально-нравственные, психологические и физические ее последствия криминальной профессионализации и принятия криминальной субкультуры, … реально приводящей к последствиям, в действительности проявляющемся соответствующим образом социальной адаптации ее реинтеграции …»[4].

В данном случае нельзя признать высказанную точку зрения верной, так как по своему содержанию труд обладая общественно экономическими качествами реально выступает средством исправления осужденных и не может негативно влиять на личность, его права, честь и достоинство. По мнению, С.В. Милюкова обязательные работы позволят занять определенную часть осужденных, привить их к общественно полезному труду и одновременно с этим получить значительный экономический эффект и направить его на благо законопослушного населения[5]

Эффективность социальной сущности наказания определяется степенью карательного воздействия на лицо, совершившее преступление. В обязательных работах карательное содержание находит свое закрепление в приговоре, выраженной отрицательной оценке поведения виновного со стороны государства, в установленной регламентации их исполнения и заключается в выполнении обязательных бесплатных общественно полезных работ, включающих специфические признаки. К их числу следует отнести:

I. Конституционные ограничения, связанные с исполнением обязательных работ. Положения ст. 10 УИК РФ ограничивают конституционные права осужденного на свободу выбора места работы и вида труда, его добровольность, вознаграждение за труд, возможности использовании права на отдых. Например, А.И. Коробеев характеризуя обязательные работы отмечает, что «Пенитенциарное воздействие этого вида наказания на осужденного связано, прежде всего, с теми лишениями и ограничениями, которые он претерпевает процессе его исполнения: увеличение продолжительности рабочего дня за счет сокращения времени отдыха, безвозмездность труда, его тяжелый, не престижный характер, психологический дискомфорт, связанный с судимостью и т.п.»[6]

1. Ограничения на свободу выбора места работы и вида труда. Осужденный к обязательным работам привлекается к отбыванию наказания не позднее 15 дней со дня поступления в уголовно-исполнительную инспекцию соответствующего распоряжения суда с копией приговора (определение, постановление). Уголовно-исполнительная инспекция обязана поставить осужденного на учет и по согласованию с органами местного самоуправления определить объект и вид работы. Исполнение обязательных работ осуществляется на объектах подведомственных органам местного самоуправления. Последние совместно с уголовно-исполнительными инспекциями, исходя из наличия объектов, с учетом личных качеств осужденного, определяет конкретный вид общественных работ, имеющих социальное значение и не требующих особой квалификации, которые могут выполняться любым трудоспособным человеком.

В процессе отбывания наказания осужденный обязан: соблюдать трудовую дисциплину, правила внутреннего распорядка организации, где он отбывает наказание, добросовестно относиться к труду, работать на объектах определяемых уголовно-исполнительной инспекцией, отработать установленный судом срок обязательных работ, информировать уголовно-исполнительную инспекцию об изменении места жительства или места основной работы, являться по ее вызову.

Согласно ч. 2 ст. 16 УИК РФ наказание в виде обязательных работ исполняется уголовно-исполнительными инспекциями по месту жительства осужденного. Законодатель не конкретизирует данного положения, не привязывает его к месту фактической регистрации либо к другим обстоятельствам.

---

[1] См.: Энциклопедия уголовного права. Т. 8. Уголовная ответственность и наказание/ изд.проф. Малинина. СПб.: СПб ГКА, 2017. С. 325 (автор главы IV— В.М. Хомич).

[2] См.: *Трахов А.* Бессистемная система наказаний в УК РФ // Российская юстиция. 2000. № 9. С. 48.

[3] См.: *Петрухин И.Л.* Новый уголовный кодекс: проблемы наказания // Уголовное право. 1999. № 3. С 42.

[4] См.: *Бударов СН.* Перспектива уголовного наказания в виде обязательных работ // развитие альтернативных санкций в российской уголовной юстиции. Опыт и перспективы. М.; 2002. С. 113.

[5] См.: *Милюков С.В.* Российская система наказаний. СПб. 1998. С. 31..

[6] Российское уголовное право: курс лекций / Т.А. Бушуева, Ю.В. Голик, А.И. Корабеев [и др.]; науч. ред. А.И. Коробеев. — Владивосток: Изд-во Дальневост. Ун-та, в 7 томах. Т. 2. 1999— с. 88.

Полагаем, что местом жительства следует признавать именно место проживания осужденного, позволяющего исполнять обязательные работы на объектах, расположенных в этих пределах без каких-либо значительных материальных затрат к месту исполнения наказания.

2. Ограничение права на отдых. Наказание в виде обязательных работ исполняется непрерывно в течении всего срока, который исчисляется в часах. Предоставление очередного ежегодного отпуска по основному месту работы осужденного не приостанавливает исполнение наказания в виде обязательных работ. Осужденный к обязательным работам не имеет права на отпуск во время отбывания наказания.

3. *Ограничение получения вознаграждения за труд.* Осужденный к обязательным работам выполняет их на безвозмездной основе. Данное наказание заключается в том, что осужденный бесплатно выполняет общественно-полезную работу в свободное от основной работы или учебы время.

В этом случае традиционно к постоянно выполняемой работе осужденного на различных предприятиях, учреждениях, определяемая органами местного самоуправления, добавляется общественно-полезная социально-востребованная бесплатная работа. Установленные конституционные ограничения следует признать оправданными и не противоречащими закону, так как позволяют, не изолируя лицо от общества, достичь цели наказания: восстановить социальную справедливость и предупредить совершение новых преступлений.

II. Уголовно-правовые ограничения, связанные с исполнением обязательных работ

1. Обязательные работы в общей системе наказаний. В ст. 44 УК РФ законодатель обязательные работы в системе наказаний поставил на четвертое место. Подобное структурное размещение свидетельствует о завышении общего карательного потенциала данного вида наказания, а также о том, что штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, лишение специального воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград, являются более строгими видами наказания, что, конечно же, не соответствует действительности.

2. Субъекты, определяющие отбывание обязательных работ. В соответствии со ст. 49 УК РФ и ст. 25 УИК РФ вид обязательных работ и объекты, на которых они отбываются, определяются органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями. Органы местного самоуправления, исходя из хозяйственной потребности, составляют список объектов и перечень выполняемых на них работ. Законодатель внес изменения в УИК РФ в части регулирования и исполнения отбывания наказания в виде обязательных работ[1]. В частности, устанавливалось, что обязательные работы отбываются только на предприятиях, подведомственных органам местного самоуправления, так как они выполняются исключительно на безвозмездной основе без каких-либо перечислений денежных средств в соответствующий бюджет.

Уголовно-исполнительная инспекция исполняет наказание в виде обязательных работ, ведет учет осужденных, разъясняет порядок и условия отбывания наказания, осуществляет контроль за их поведением, организует и проводит воспитательную работу, предупреждает преступления и иные правонарушения лицами, состоящими на учете и др.

3. Обязательные работы как самостоятельный вид наказания. Уголовное наказание в виде обязательных работ — это специфическая мера государственного принуждения, которая назначается только за совершенное деяние, запрещенное уголовным законом, и представляет собой официальное порицание от имени государства виновного лица. В соответствии со ст. 45 УК РФ обязательные работы применяются только в качестве основного вида наказания и назначаются исключительно по приговору суда от имени Российской Федерации. Обязательные работы связаны с определенными лишениями и ограничениями в правах и свободах виновного лица и по своей правовой природе являются личными реализуемыми методами принуждения[2].

4. Назначение обязательных работ в порядке исключения. Согласно законодательного регламента наказание по общему правилу может назначаться только в тех случаях, когда оно предусмотрено санкцией статьи Особенной части УК РФ. Вместе с тем, законодатель допускает исключение из установленных правил без соблюдения условий и назначает при этом более мягкого наказания. К их числу следует отнести: назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ); при замене не отбытой части наказания более мягким видом наказания (ст. 80 УК РФ); при применении амнистии наказание заменяется более мягким видом (ст. 84 УК РФ); при помиловании наказание заменяется более мягким видом (ст. 85 УК РФ); при замене штрафа в случае злостного уклонения от его уплаты (ч. 5 ст. 46 УК РФ). Таким образом, современный российский законодатель в сформулированных положениях позволяет суду по всем статьям назначать наказание в виде обязательных работ[3].

Если при рассмотрении дела суд придет к выводу о необходимости назначения наказания в виде обязательных работ ниже низшего предела, чем это указано в санкции соответствующей данной статьи

[1] См.: Собрание законодательства РФ. 2003. № 50. Ст. 4847.

[2] См.: Уголовное право России. Общая часть. Курс лекций / под ред. д.ю.н., проф. А.П. Кузнецова, канд. юрид. наук, доц. Е.Е. Черных. — М.: Юрлидинформ, 2018. С .397—399.

[3] См.: Танков, В.Е. Некоторые вопросы назначения наказания в виде исправительных работ // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2009. № 6. С. 23.

Особенной части УК РФ, то при указанных обстоятельствах суд не может назначить наказание менее 60 часов, а для несовершеннолетнего — менее 40часов.

По мнению некоторых ученых, не существует каких-либо особых технико-юридических препятствий для возможного закрепления обязательных работ в качестве дополнительного вида назначения, в частности, при условном осуждении к лишению свободы, строго соблюдая принцип индивидуализации при назначении и исполнении наказания[1].

5. Исполнение обязательных работ в свободное от основной работы или учебы время. В уголовно-исполнительном законодательстве не дается определение общественно полезного труда, не раскрываются общие признаки труда как средства исправления. Исправительное воздействие обязательного труда осуществляется путем реализации комплекса мер, направленных на его привлечение к целесообразной, сознательной трудовой деятельности. В соответствии с международными принципами организации труда общественно-полезный труд является одним из основных средств исправления осужденного в виде обязательного труда. В различных международных актах указывается, что: «на заключенных следует возлагать полезную работу достаточную для того, чтобы заполнить нормальный рабочий день»[2]; «труд в местах заключения следует рассматривать как позитивный элемент исправительного и административного воздействия, профессиональной подготовки»[3].

По мнению Н.Г. Осадчей, «общественно полезный труд является основным средством исправлением осужденных к обязательным работам. Использование труда связано с его социальной природой — быть материальной основой воспитания личности. Посредством труда происходит воспитание осужденного в духе уважения к интересам общества, развитием трудовых навыков, таких качеств, как дисциплинированность, добросовестность, уважение к закону»[4].

Трудовая деятельность позволяет привить осужденному понимание важности и значимости общественно полезного труда, сформировать профессиональные навыки и убеждения, что только честный труд может служить источником удовлетворения материальных и духовных потребностей как его самого, так и всего общества, развить у осужденного физические и трудовые способности, направленные на повышение дисциплинированности, ответственности, добросовестности.

Содержательная сущность данного признака заключается в том, что общественно-полезные работы выполняются осужденным в свободное от основной работы или учебы время, что является важным условием, позволяющим существенно ограничивать право лица на отдых, свободное распоряжение своим личным временем. Более того, использование отпуска по основному месту работы не освобождает его от выполнения обязательных работ, а время отбывания наказания не включается в трудовой стаж.

6. Невозможность условно-досрочного освобождения от обязательных работ. В статье 49 УК РФ дан исчерпывающий перечень лиц, которые могут освобождаться условно-досрочно. Условно-досрочного освобождение относится к уголовно-правовым мерам и применяется судом к лицам, отбывающим наказание в виде содержания в дисциплинарной воинской части; принудительных работ, лишения свободы, пожизненного лишения свободы. В ч. 1 ст. 93 условно-досрочное освобождение может применяться к лицам, совершившим преступление в несовершеннолетнем возрасте, но только осужденными к *лишению свободы* (выд. авт.). Изложенные выше положения позволяют сделать вывод о том, что законодатель не предусматривает условно-досрочного освобождения от отбывания наказания в виде обязательных работ.

В доктринальных источниках высказывают предложения о возможности условно-досрочного освобождения от отбывания наказания в виде обязательных работ[5].

7. Невозможность назначения наказания определенной категории лиц. В первоначальной редакции в ч. 4 ст. 49 УК РФ содержался запрет на назначение наказания инвалидам первой и второй группы; беременным женщинам; женщинам, имеющим детей в возрасте до восьми лет; женщинам, достигшим 50-летнего возраста; мужчинам, достигшим 65— летнего возраста, а также военнослужащим проходящим военную службу по призыву.

Продолжая совершенствовать уголовно-правовую норму, законодатель федеральным законом от 8 декабря 2008 года № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации»[6] внес существенные изменения в редакцию данной статьи и изложил ее следующим образом: «Обязательные работы не назначаются инвалидам первой группы, беременным женщинам, жен-

[1] См.: *Сутурин Н.А.* К вопросу о признаках наказания в виде обязательных работ //Сибирский юридический вестник. № 2 (49). 2010. С.125.

[2] См.: Минимальные стандартные правила в отношении обращения с заключенными (2015 г.) // Советская юстиция. 1992. № 2. С. 19.

[3] См.: Европейские пенитенциарные правила 2006 г. // официально опубликован не был.

[4] *Осадчая Н.Г.* Обязательные работы как новый вид наказания в Российском уголовном законодательстве: автореф.дис. … канд.юрид. наук. Ростов н/Д, 1999. С. 15.

[5] См.: *Будаторов С.М.* Перспективы уголовного наказания в виде обязательных работ// Развитие альтернативных санкций в Российской уголовной юстиции: опыт и перспективы: сборник материалов международной конференции. М., 2002. С.27.

[6] См.: Собрание законодательства РФ. 2003. № 50. Ст. 4848.

щинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на воинских должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву».

При назначении наказания в виде обязательных работ суд должен учитывать состояние здоровья осужденного. Охрана здоровья осужденного относится к важнейшей стратегической цели реформирования уголовно-исполнительной системы, поэтому осужденный имеет гарантированное Конституцией Российской Федерацией право на охрану своего здоровья[1].

Данное законодательное решение свидетельствует о расширении круга субъектов, которым может быть назначено наказание в виде обязательных работ, и предоставляет правоприменителю широкие законодательные возможности использования альтернативных лишению свободы видов наказаний[2].

В контексте реализации данного признака следует отметить, что согласно ст. 49 УК РФ обязательные работы выполняются в свободное от основной работы или учебы время. Подобная законодательная формулировка исключает назначение наказания в виде обязательных работ неработающим лицам. Однако, как показала практика, суды в Российской Федерации игнорируют данное законодательное положение и назначают наказание в виде обязательных работ лицам, не имеющим постоянной работы. В научных исследованиях приводится пример, согласно которому только в 2005 году суды более чем в 40 % случаев устанавливали наказание неработающим гражданам, что противоречит закону. В сложившейся ситуации осужденный к обязательным работам, не имеющий ее, лишается средств к существованию, в связи с этим повышается вероятность совершения осужденным нового преступления[3].

8. Запрет на назначение обязательных работ условно. В части 1 статьи 73 УК РФ содержится запрет на применение к обязательным работам условного осуждения. К осужденному к данному виду наказания не применяется положение ст. 79 УК РФ «Условно-досрочное освобождение отбывания наказания» и ст. 80 УК РФ «Замена не отбытой части наказания более мягким видом наказания».

Таким образом, обязательные работы в системе наказаний являются единственным видом наказания, которые нельзя назначать условно. В уголовно-правовой доктрине отмечалась нелогичность законодательного решения, и оно подвергалось обоснованной критике исходя из смысла законодательных положений, закрепленных в ч. 1 ст. 80 УК РФ, в которой определялось, что замена не отбытой части обязательных работ более мягким наказанием невозможна.

9. Назначение обязательных работ лицам, не достигшим 18 — летнего возраста. Современное уголовное законодательство несовершеннолетними признает лиц, которым ко времени совершения преступления исполнилось 14, но не исполнилось 18 лет. Установленные относительно-определенные возрастные границы (пределы) предполагают, что несовершеннолетние, совершившие преступления, способны осознавать социально-значимые происходящие события, предвидеть их общественную опасность и наступление последствий своего противоправного поведения.

Уголовная ответственность несовершеннолетних имеет свою специфику, сформулированную в ч. 1 ст. 89 УК РФ и определяемую тем, что суд при назначении наказания должен учитывать не только характер и степень общественной опасности, обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказания, но и условия его жизни и воспитания, уровень психического развития, особенности личности, а также влияние на него старших по возрасту лиц. Такой подход позволяет индивидуализировать наказание, отдавая предпочтение менее строгому виду наказания, как правило, не связанного с лишением свободы, позволяющего достичь цели наказания.

Несовершеннолетним, совершившим преступление, обязательные работы назначаются на срок от 40 до 160 часов и заключаются в выполнении работ, посильных для несовершеннолетнего, исполняются в свободное от учебы или основной работы время. Учитывая возрастные особенности, продолжительность исполнения данного вида наказания лицами в возрасте до 15 лет не может превышать 2 часов в день, а лицам в возрасте от 15 до 16 лет — 3 часов.

Практика применения уголовного законодательства показывает, что суды допускают грубейшие ошибки в назначении наказания в виде обязательных работ.

Приговором районного суда г. Омска деяния П. были квалифицированы по ч. 1 ст. 161 УК РФ, и ей было назначено наказание в виде обязательных работ на срок до 200 часов. Судебная коллегия по уголовным делам Омского областного суда своим определением допущенную ошибку устранила, назначенное наказание снижено до 80 часов[4].

---

[1] См.: Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основных направлениях охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2011. № 48. Ст.6724.

[2] См.: *Сатурин М.А.* Указ. раб. С. 125.

[3] См.: *Грушин Ф.В.* Состояние и перспективы развития уголовных наказаний в виде обязательных и исправительных работ в Российской Федерации // Уголовно исполнительное право. 2007. № 2. С. 56—57.

[4] См.: Определение судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 7 февраля 2013 года № 22-390 // Судебная практика по уголовным делам: [подготовлено Омским областным судом для системы «КонсультантПлюс»].

Содержание закрепленных предписаний показывает, что несовершеннолетний обязан выполнить соразмерную по его физическим силам и возможностям работу. Более того, исполняемая работа не должна причинять вред здоровью несовершеннолетнему, отвечать требованиям гигиены и безопасности и не препятствовать процессу обучения.

Законодатель в ч. 3 ст. 49 УК РФ определил, что в случае злостного уклонения осужденного от отбывания обязательных работ они заменяются принудительными работами или лишением свободы. Однако в ч. 7 ст. 53[1] УК РФ установлено положение, согласно которому принудительные работы несовершеннолетним не назначаются. Аналогичная ситуация складывается в отношении замены обязательных работ лишением свободы: в ч. 6 ст. 88 УК РФ содержится запрет на осуждение определенной категории несовершеннолетних к лишению свободы, в частности, несовершеннолетних осужденных, совершение в возрасте до 16 лет преступлений небольшой или средней тяжести впервые, а также остальных несовершеннолетних осужденных, совершивших преступление небольшой тяжести впервые.

В соответствии с абзацем 2 пункта 24 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 1 февраля 2011 года № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних», Верховный суд РФ подтвердил, что положения ч. 3 ст. 49 УК РФ не применимы к тем категориям несовершеннолетних, которым в соответствии с ч. 6 ст.88 УК РФ не может быть назначено наказание в виде лишения свободы[1].

При назначении наказания суд должен учитывать положение в ст. 265 Трудового кодекса РФ, в котором устанавливается запрет на использование труда до восемнадцати лет на работах с вредными, опасными условиями труда, на подземных работах, а также на работах, выполнение которых может причинить вред их здоровью и нравственному развитию (игорный бизнес, работа в ночных кабаре и клубах, производство, перевозка и торговля спиртными напитками, табачными изделиями, наркотическими и иными токсическими препаратами, материалами эротического содержания).

Положения, сформулированные в трудовом законодательстве, основываются на международных актах, в частности, в Конвенции Международной организации труда № 182 «О запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда» содержатся предписания, запрещающие применение детского труда на работах, которые по характеру и условиям, где они выполняются, могут причинить вред здоровью, безопасности или нравственности[2].

Перечень работ, на которых запрещается применение труда работников в возрасте до 18 лет, установлен и другими многочисленными нормативно-правовыми актами[3].

Выводы:

1. Законодатель в систему наказаний включил обязательные работы как альтернативный вид наказания, не связанный с изоляцией от общества, тем самым реализовал принцип экономии репрессии, материализовал на практике гуманистические начала уголовно-правовой политики и уголовно-исполнительной.

2. Карательное содержание обязательных работ в виде наказания заключается в определенных ограничениях, регламентированных законом, позволяющим достичь цели исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений.

3. Сущностно-содержательные признаки обязательных работ включают в себя: исполнение обязательных работ в свободное от основной работы или учебы время; конституционные ограничения; ограничения на свободу выбора места работы и вида труда, права на отдых, получение вознаграждения за труд; невозможность условно-досрочного освобождения; назначение наказания определенной категории лиц; запрет на назначение наказания условно.

---

[1] Сборник постановлений Пленума Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2017. С. 212.

[2] См.: *Сатурин М.А.* Обязательные работы в отношении несовершеннолетних: автореф. …канд. юрид. наук. Томск, 2011. С. 22.

[3] См.: Постановление Министерства труда РФ от 7 апреля 1999 г. № 7 «Об утверждении Норм предельно допустимых нагрузках для лиц моложе восемнадцати лет при подъеме и перемещении тяжестей вручную»//Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти от 19 июля 1999 г. N 29; Постановление Правительства РФ от 25 февраля 2000 г. № 163 «Об утверждении перечня тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда, при выполнении которых запрещается применение труда лиц моложе восемнадцати лет» // Собрание законодательства Российской Федерации от 6 марта 2000 г. N 10 ст. 1131.

Либанова Светлана Эдуардовна

доктор юридических наук, профессор кафедры конституционного права Уральского государственного юридического университета, адвокат-медиатор Адвокатской Палаты Курганской области

Libanova Svetlana Eduardovna

doctor of law, professor of the department of constitutional law of the Ural state law university, lawyer-mediator of the Bar Chamber of the Kurgan region

E-mail: libany@rambler.ru

Социокультурное измерение юридических инноваций через блокчейн

Socio-cultural dimension of legal innovation using the blockchain

Аннотация. В статье исследована новейшая юридическая инновация 21 века, именуемая блокчейн в свете социокультурного подхода, сущность которого состоит в попытке рассмотрения общества как единства культуры и социальности, образуемых и преобразуемых деятельностью человека. Влияние информационных технологий на формирование правовой культуры, взаимоотношения человека и государства должно четко регулироваться правом. Представляется, что блокчейн способен сделать эти отношения прозрачными и повысить доверие граждан к власти.

Ключевые слова: блокчейн, юридические инновации, социокультурное измерение, фундаментальные ценности, правовая культура, информационные технологии, доверие граждан к власти, интегрирование институциональных систем.

Abstract. The article examines the latest legal innovation of the 21st century, called blockchain in the light of the socio-cultural approach, the essence of which is an attempt to consider society as a unity of culture and sociality, formed and transformed by human activity. The influence of information technologies on the formation of legal culture, the relationship between a person and the state should be clearly regulated by law. It seems that the blockchain is able to make these relations transparent and increase the confidence of citizens in the government.

Keywords: blockchain, legal innovations, socio-cultural dimension, fundamental values, legal culture, information technologies, citizens' trust in the government, integration of institutional systems.

Для логичного и структурированного рассмотрения заявленной креативной темы исследования изначально требуется определиться с используемым понятийным аппаратом. Социокультуру принято считать не только многоплановым понятием, но и сложным многосоставным явлением. В рамках данного исследования используется понятие "социокультура" в широком смысле. Социокультура представляет собой взаимопроникновение культуры и экономики, политики и социальной сферы. При использовании понятия "социокультурное измерение" основополагающим является системное качество социокультуры, включающее в себя духовные ценности, устойчивые традиции, социальный опыт, правила и нормы поведения, служащие критериями измерения указанных выше сфер. Исходя из посыла о том, что именно в социокультуре отражена мера владения культурным богатством общества и применения его в социальной деятельности отдельного индивида, конкретной социально-профессиональной группы и общества в целом, дополним этот перечень особым явлением реальной действительности 21 века — юридическими инновациями, в том числе использованием блокчейна в социальной сфере как одной из самых загадочных инноваций.

Инновация нами понимается как (англ. innovation) — нововведение, буквально означает "инвестиция в новацию" — это результат инвестирования в разработку получения нового знания, инновационной идеи по обновлению сфер жизни людей (технологии; изделия; организационные формы существования социума, такие как образование, управление, организация труда, обслуживание, наука, информатизация и т.д.) и последующий процесс внедрения (производства) этого, с фиксированным получением дополнительной ценности (прибыль, опережение, лидерство, приоритет, качественное превосходство, креативность, прогресс).[1] Инновации — это не только улучшение работы и отношений гражданского общества и

[1] Энциклопедический словарь Габлера. М.: Большая русская энциклопедия, 1998.

государства, а так же эффективное их взаимодействие по обеспечению конституционных прав и свобод каждого человека, а так же и понимание научным сообществом путей достижения этой конституционной цели, в том числе при помощи юриспруденции как науки, изучающей свойства государства и права, являющейся совокупностью правовых знаний, а так же практической деятельностью юристов и системой их подготовки. Юриспруденция как явление объединяет несколько взаимосвязанных понятий. Четкое и дальновидное правовое регулирование инноваций с использованием современной юридической техники позволит внедрить в жизнь общества такие инновационные системы как блокчейн без нарушения конституционных прав человека. Изменение социокультуры будет иметь планомерный, а главное конституционный характер, то есть, сохранять конституционные ценности, являющиеся ядром социокультуры России и российской государственности.

Социокультура — это процесс деятельности, через который реализуются социальные потенциалы субъектов. Благодаря культуре и через культуру происходит снятие социального в экономическом, политическом, идеологическом и т.д. О развитости социокультуры свидетельствует способность органов системы публичной власти эффективно сотрудничать с институтами гражданского общества на основе принципов взаимоуважения, признания и обеспечения конституционных прав каждого субъекта гражданского общества при наличии высокого профессионализма всех субъектов в различных сферах деятельности.

Юриспруденция рассматривается нами как профессиональная деятельность субъектов. Юридические инноваций это нововведения в деятельности субъектов, связанных с юриспруденцией во всех ее проявлениях.

Нельзя не отметить последовательности и преемственности в продвижении Президентом России стратегии инновационного развития Российского государства. Еще в 2008 году, выступая на расширенном заседании Госсовета 8 февраля 2008 года «О стратегии развития России до 2020 года», он назвал три ключевые проблемы, на которых необходимо сконцентрировать усилия в развитии страны на долгосрочную перспективу. Одна из них — «формирование мотивации к инновационному поведению»[1]. «Реальные результаты в построении инновационного общества, — подчеркнул глава государства, — должны стать главным критерием оценки работы всей государственной машины». Такой подход представляется перспективным, так как инновации в постоянно изменяющемся обществе являются мощным основанием жизнеспособности и успешности развития государства и государственности в целом.

Своевременно предлагая инноватику, как новое направление юридической науки, профессор Баранов В.М., призывает к исследованию важнейшего пласта юридических знаний, позволяющих на уровне юридической техники регулировать сам инновационный процесс как деятельность, и предпринять попытку предусмотреть юридические последствия, т.е определить четкие правила, позволяющие сохранить стабильность ценностного подхода к обеспечению конституционных прав и свобод каждого человека.

Инновации, новаторская деятельность в подавляющем большинстве случаев ассоциируется с техническим творчеством, с экономико-управленческими процессами. Так сложилось, что об инновационной юридической деятельности в массовом общественном сознании, да и в профессиональной среде имеется самое поверхностное представление. Более того, с давних времен всей гуманитарной науке многие отказывают в инновационности. Считается, что элемент субъективности в общественных (в том числе и юридических) науках столь велик, что о новизне и истинности их познавательных результатов вести речь не приходится.[2]

Социокультурное измерение юридических инноваций в свете **с**оциокультурного подхода, сущность которого состоит в попытке рассмотрения общества как единства культуры и социальности, образуемых и преобразуемых деятельностью человека можно проиллюстрировать на примере нового явления 21 века, ворвавшегося в жизни общества, не понятного большинству его членов —именуемого блокчейн.

Механизмы функционирования блокчейна применительно к биткойну впервые были описаны в 2008г. в статье С. Накамото.[3] И первоначально своей популярностью блокчейн обязан криптовалюте биткойн. Именно поэтому блокчейн воспринимается главным образом как финансовый инструмент, связанный с криптовалютой и в первую очередь с биткойном. Но мы полагаем, что он может быть успешно использован как юридическая инновация качественно нового социокультурного измерения, несмотря на то, что абсолютное большинство исследований, предметом которых является блокчейн, посвящены исследованию возможностей данной технологии для финансовой сферы.

В последние годы отмечается рост внимания со стороны ученых, специалистов, государственных структур, международных организаций к блокчейну как технологии, которая может быть эффективно использована в нефинансовой сфере, в том числе в сфере государственного управления. В качестве примера, свидетельствующего о возрастании роли блокчейна в области государственного управления стоит упомянуть Декларацию о создании Европейского блокчейн-партнерства (EBP) для целей сотрудничества в области создания Европейской инфраструктуры блокчейн-сервисов (EBSI), которая будет предостав-

[1] Российская газета. 2008. 9 февраля.
[2] Баранов в.м. Эссе главного редактора. Юридическая техника 2015
[3] Nakamoto S. Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System. URL: https://bitcoin.org/bitcoin.pdf (дата обращения: 10.10.2020)

лять трансграничные государственные услуги в масштабах ЕС с использованием технологии блокчейн. По мнению комиссара по цифровой экономике и обществу, Марии Габриэль, в будущем все государственные службы будут использовать технологию блокчейн.[1]

Оставляя за рамками данного исследования анализ механизмов блокчейна, остановимся на анализе понятия и сущностных характеристиках данной технологии, имеющих значение для целей государственного управления регулирования качественно новых социокультурных измерений. Особую актуальность эта юридическая инноваций приобретает в условиях затянувшейся пандемии.

Блокчейн — это разновидность распределённого реестра, то есть децентрализованной базы данных, предназначенной только для добавления информации, данные в который записываются блоками с использованием криптографических алгоритмов таким образом, что каждый новый блок включает информацию о предыдущем блоке.

В распределенном реестре, к которым относится блокчейн, информация хранится уникальным образом благодаря децентрализованной природе данной технологии. Децентрализация блокчейна означает отсутствие единого центра управления. Копии базы данных хранятся на множестве компьютеров пользователей — участников системы. Любое обновление в базе данных блокчейна немедленно передается и распространяется по всем «узлам» (компьютерам участников системы) базы данных, которые затем должны проверить транзакцию посредством механизма консенсуса. Блокчейн является одноранговой системой, в которой роль посредников значительно снижается или даже исключается. Информация в блоках доступна всем участникам системы, что свидетельствует о прозрачности блокчейна. Информация в блокчейне записывается блоками с помощью криптографических алгоритмов. В результате использования криптографического алгоритма создается хэш, который суммирует все записи предыдущих блоков, поверх записей нового блока. Если этот хеш проверен, то новый блок становится частью базы данных блокчейна. При этом информацию в уже добавленном блоке нельзя изменить или удалить. Кроме того, блоки имеют метки времени, что позволяет использовать их как хронологически точные доказательства. Описанный механизм создает неизменную цепочку блоков транзакций и вселяет уверенность у участников системы в том, что состояние реестра одинаково сохраняется во всей базе данных. Децентрализация и криптографическая функция хеширования обеспечивают целостность данных. Механизм консенсуса в сочетании с распределенной природой блокчейна делает подделку данных блокчейна очень сложной, что повышает доверие пользователей к системе, но, к сожалению, возможной. Практике известны несанкционированные изменения базы данных из-за технических неисправностей и ошибок, кибератак на блокчейн. Одной из самых известных кибератак является «атака 51%», суть которой заключается в том, что субъект, контролирующий более 50% мощностей, может подменить данные в блокчейне, написав свою альтернативную историю и выдав ее за подлинную.

Инновационное сочетание децентрализации, использования криптографических алгоритмов, прозрачность цепочки блоков — преимущества, которые делают блокчейн уникальной надежной системой и способствуют повышению доверия между участниками всей системы. Такая инновационная система при оформлении ее деятельности юридическими инновациями, соответствующими требованиям социокультурных измерений общества, призваны обеспечить совершенствование механизмов взаимодействия различных участников общества не только в экономических отношениях, но и в сфере укрепления доверия и удовлетворения ожиданий граждан по отношению к государству, способствуя гармоничному интегрированию институциональных систем органов системы публичной власти и институтов гражданского общества.

Эффективность деятельности государства зависит от уровня доверия граждан. Об исключительной важности веры народа в тех, кто управляет государством, известно еще с античных времен. В дошедшем до нашего времени произведении «Лунь-Юй»[2], содержащем суждения Конфуция, собранные и записанные его учениками после смерти учителя, учитель отмечает, что для государственного управления важнее всего доверие народа. Без доверия народа государство не сможет устоять.

Такая вера в государственные институты связана с идеей политической легитимности. Когда режим легитимен, его граждане преданы ему. М. Вебер, рассматривая основания господства отмечал, что «обычай или наличие интересов в столь же малой степени, как чисто аффективные или чисто ценностно-рациональные мотивы, могут служить надежным основанием господства. Как правило, к ним добавляется еще один момент — вера в легитимность».[3]

Легитимизация политической власти, предполагающая доверие и согласие между гражданами и властью, позволяет снизить уровень напряженности, консолидировать конфликтующие общности. Вера

[1] Официальный сайт Европейской комиссии. URL: https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/european-countries-join-blockchain-partnership (дата обращения: 10.10.2020)

[2] Гусейнов А.А. Великие пророки и мыслители. // URL: https://iphras.ru/uplfile/ethics/biblio/guseinov/Velikie_pror_2009.pdf (дата обращения: 09.08.2020)

[3] Вебер М. Хозяйство и общество: очерки понимающей социологии: в 4 т. / Макс Вебер; [пер. с нем.]; сост., общ. ред. и предисл. Л. Г. Ионина; Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики». М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2016. С. 252

в легитимность власти определяет и мотивацию поведения индивидума.[1] Неспособность государства внушать доверие повышает уровень напряженности в обществе и ставит под угрозу государство и общество. Снижение уровня доверия связано с тем, что бюрократические государственные структуры работают медленно, неэффективно, имеют место случаи коррупции, мошенничества и т.д. — все это отдаляет граждан от государства.

Юридические инноваций в виде блокчейна, как инструмента совершенствования работы государственных структур**,** призваны обеспечить прозрачность в деятельности всех государственных органов всех уровней власти, включая президента.

П. Штомпка, называет блокчейн «заменителем доверия», поскольку он направлен на замещение доверия между людьми уверенностью в неизбежности наступления событий согласно заданному алгоритму. Однако успех данных технологий будет зависеть и от степени доверия общества к самой технологии блокчейна.[2]

Рост ожиданий граждан по отношению к государственным структурам связан с развитием технологической инфраструктуры, которое влечет за собой увеличение требований в отношении услуг, получаемых ими. Частный бизнес, в том числе банковские организации, ориентированные на потребителей, стремятся предложить удобные персонализированные, эффективные услуги, что влечет за собой рост ожиданий потребителей. Государственные структуры также предоставляют различные услуги гражданам: информирование граждан, предоставление льгот и пособий, справок, выписок, документов, оформление и выдача паспортов, запись на прием к врачу, рассмотрение жалоб, регистрация и многое другое. Достаточно высокий уровень ожиданий граждан, сформированный частным сектором, влияет на степень удовлетворенности от услуг, оказываемых государственными структурами. Бюрократическая централизованная государственная машина, часто медленная и неэффективная, противоречит ожиданиям граждан. По этой причине ее работа требует серьезного пересмотра.

В Великобритании на государственном уровне признан факт признания правительством необходимости удовлетворения ожиданий граждан таким же образом, как и в частном секторе. Правительства должны предлагать гражданам услуги в режиме реального времени, в личном порядке и в цифровом виде.[3] Руководство Российской Федерации, осознавая эти процессы, предпринимает соответствующие меры по совершенствованию механизма государственного управления. Как отмечается в Указе Президента РФ от 09.05.2017 № 203[4] информационные и коммуникационные технологии стали частью современных управленческих систем в том числе в сферах государственного управления. В России уже создана система предоставления государственных и муниципальных услуг в электронной форме, к которой подключились более 34 млн. россиян. Граждане имеют возможность направить в электронной форме индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления. Однако, еще многое предстоит сделать в развитии этого сектора оказания государственных услуг населению. Повышение эффективности государственного управления признается в вышеупомянутой стратегии в качестве одного из национальных интересов. Указом Президента Российской Федерации от 21 июля 2020 г. № 474[5] в качестве одной из национальных целей развития Российской Федерации на период до 2030 года указана цифровая трансформация, для которой установлены в том числе такие целевые показатели как достижение «цифровой зрелости» ключевых отраслей экономики и социальной сферы, в том числе, государственного управления; увеличение доли массовых социально значимых услуг, доступных в электронном виде, до 95 процентов; рост доли домохозяйств, которым обеспечена возможность широкополосного доступа к информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», до 97 процентов; увеличение вложений в отечественные решения в сфере информационных технологий в четыре раза по сравнению с показателем 2019 года.

Различные примеры правительств во всем мире, инвестирующих, исследующих и даже использующих блокчейн, свидетельствуют о том, что блокчейн должен сыграть свою роль, если не сегодня, то, несомненно, в ближайшем будущем.[6] Однако, нужно отметить, что пока эксперименты государственного сектора с блокчейном носят фрагментарный характер. Представляется обоснованным утверждение о

---

[1] Ховралев А.Л. Конституционная легитимность как основополагающая предпосылка обеспечения стабильности общества и государства // Вестник Уральского института экономики управления и права. 2014 № 2. С. 48

[2] Саликов М.С., Несмеянова С.Э., Мочалов А.Н., Колобаева Н.Е., Иванова К.А. Права человека в сети Интернет: Коллективная монография. — Екатеринбург: Издательство УМЦ УПИ, 2019. С. 70

[3] A report by the UK Government Chief Scientific Adviser «Distributed Ledger Technology: beyond block chain». URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/492972/gs-16-1-distributed-ledger-technology.pdf (дата обращения: 10.10.2020)

[4] Указ Президента РФ от 09.05.2017 N 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 - 2030 годы» // Собрание законодательства РФ. 15.05.2017. № 20, ст. 2901

[5] Указ Президента Российской Федерации от 21 июля 2020 г. № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года» // Российская газета. 22 июля 2020 г. № 159 (8213).

[6] С примерами использования блокчейна в государственном секторе можно ознакомиться на официальном сайте ConsenSys. URL: https://consensys.net/blog/enterprise-blockchain/which-governments-are-using-blockchain-right-now/ (дата обращения: 10.08.2020)

том, что сегодня внедрение технологии распределенных реестров в сферу государственного управления происходит бессистемно, отсутствует какая-либо официально утвержденная стратегия, если можно так выразиться «блокчейнизации».[1] Представляется, что толчком для внедрения блокчейна, в том числе, в сфере государственного управления может стать стандартизации блокчейна, которая обеспечит условия для создания правовой базы в соответствии с требованиями технологической реальности.[2] Критерием качества такой стандартизации может выступить социокультурное измерение и правильное юридическое оформление.

Количество блокчейн-сервисов, которые могут быть использованы в государственном управлении достаточно велико в финансовом и нефинансовом секторах.[3] Широко используются такие блокчейн-решения как хранение данных и обмен данными, управление идентификацией, сбор налогов — распределение благосостояния, управление цепочками поставок. Технология блокчейн постоянно развивается, появляются новые решения и варианты использования. Для того, чтобы выбрать подходящее блокчейн-приложение государству необходимо использовать социокультурный подход, то есть исходить из социальных потребностей общества. Внедрение блокчейна не является самоцелью. Это средство, позволяющее государственным структурам достигнуть эффективность и производительность. Эффект от внедрения должен соотноситься с затратами. Надо отметить, что затраты на внедрение блокчейн -решений достаточно высоки, равно как и их использование (энергозатраты). Так, например, издание «Коммерсантъ» со ссылкой на неопубликованный проект дорожной карты «Ростех» указывает, что на внедрение отечественных блокчейн-технологий в систему маркировки товаров потребуется 650 млн руб, запуск блокчейна в здравоохранении потребует 1,17 млрд руб, в ЖКХ — 475 млн руб.[4] Являются ли эти затраты на внедрение нескольких, не имеющих связи блокчейн-решений обоснованными в отсутствие единой стратегии — вопрос, подлежащий осмыслению. Переход на блокчейн должен принести пользу всему обществу.

Кроме этого, обоснованными представляются опасения, касающиеся некоторых характеристик блокчейна, которые могут негативным образом влиять на отношения в обществе. Например, неизменность записей в блокчейне может привести к тому, что ошибки и неправильные сделки, когда-либо имевшие место, останутся записанными навсегда, полная прозрачность в системе государственных поставок может быть нежелательна в случаях политических конфликтов. Кроме того, блокчейн повышает риски отмывания капитала и ухода от налогов. [5]

Подводя итоги, полагаем, что целесообразность внедрения блокчейна, как юридической инноваций нового социокультурного измерения, неоспорима. Но внедрение этой технологии именно в государственное управление требует взвешенного и системного подхода. Систематизированная и четкая нормативно-правовая база позволит выработать единые стандарты, стимулирующие развитие и внедрение технологии блокчейн в различные сферы, в том числе в сферу государственного управления, способствуя гармонизации отношений двух институциональных систем: институтов государства и гражданского общества во всех сферах жизнедеятельности.

---

[1] А. В. Варнавский, А. О. Бурякова, Е. В. Себеченко. Блокчейн на службе государства. Монография. Издательство ООО «Издательство «КноРус», 2020. С. 317.

[2] О стандартизации блокчейна см. Былинкина Е.В. Блокчейн: правовое регулирование и стандартизация // Право и политика. № 8. 2020.

[3] См. например, Блокчейн на пике хайпа: правовые риски и возможности [Текст] / А.Ю. Иванов (рук. авт. кол.), М.Л. Башкатов, Е.В. Галкова и др.; Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики»; Ин-т развития ВШЭ - Сколково. М., 2017. 237 с.; А. В. Варнавский, А. О. Бурякова, Е. В. Себеченко. Блокчейн на службе государства. Монография. А. В. ООО «Издательство «КноРус», 2020. 350 с.; A report by the UK Government Chief Scientific Adviser «Distributed Ledger Technology: beyond block chain». URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/ uploads/attachment_data/file/492972/gs-16-1-distributed-ledger-technology.pdf (дата обращения 10.08.2020).

[4] Степанова Ю. Блокчейну срезали бюджет. URL: https://www.kommersant.ru/doc/4233370 (дата обращения: 10.08.2020).

[5] Талапина Э.В. Блокчейн в государственном управлении: правовые перспективы и риски // Законы России: опыт, анализ, практика. 2019. N 5. С. 77 - 82.

Минеева Татьяна Германовна

доктор юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Национального исследовательского Нижегородского государственного университета имени Н.И. Лобачевского

Mineeva Tatyana Germanovna

doctor of law, associate professor of the department of theory and history of state and law of the faculty of lawof the National research Lobachevsky state university of Nizhny Novgorod

E-mail: t.mineeva@yandex.ru

Иммаева Бика Абдулкаримовна

магистр второго года обучения юридического факультета Национального исследовательского Нижегородского государственного университета имени Н.И. Лобачевского

Immaeva Bica Abdulkarimova

master of the second year of study at the faculty of law of the National research Lobachevsky state university of Nizhny Novgorod

E-mail: 1997immaeva@gmail.com

Инновации в деятельности органов исполнительной власти по автоматизации и цифровизации документационных процессов

Innovations in the activities of executive authorities on automation and digitalization of documentation processes

Аннотация: Организация и ведение делопроизводства в органах исполнительной власти принципиальным образом отличается от тех форматов обработки документации, которые использовались ранее. Авторы акцентируют внимание на том, что новые информационно-коммуникационные инструменты, цифровизация экономики принципиальным образом изменили сферу осуществления документооборота, документационного обеспечения управления. В этой связи, исследователями были выявлены инновации в деятельности органов исполнительной власти по автоматизации и цифровизации документационных процессов.

Ключевые слова: документационные процессы, автоматизация ДОУ, цифровизация, цифровые технологии, органы исполнительной власти, электронный документооборот

Annotation: The organization and conduct of office work in the executive authorities is fundamentally different from those formats for processing documents that were used earlier. The authors focus on the fact that new information and communication tools, digitalization of the economy have fundamentally changed the scope of document flow and management documentation. In this regard, the researchers identified innovations in the activities of executive authorities in the automation and digitalization of documentary processes.

Keywords: documentation processes, automation of preschool educational institutions, digitalization, digital technologies, executive authorities, electronic document management

Вопросы управления, коммуникации, обработки информации постоянно подвержены изменениям, поскольку именно эти сферы отражают уровень развития государства, показывают приемы и способы,

которые используются гражданами страны для достижения необходимых для них результатов, удовлетворения своих потребностей. Формы взаимодействия такой цепочки как «человек — электронные средства коммуникации» находятся в непосредственной взаимосвязи с научно-техническими, информационными, цифровыми аспектами государственного развития. В этой связи документационные процессы также находятся под влиянием изменений.

Изменение принципов ведения документального фонда связано с автоматизацией рабочих процессов с помощью цифровых информационно-коммуникационных инструментов, которые появились в результате утверждения новых стратегических документов, нормативно-правовой базы, проведения научно-практических сессий, конференций, а также внедрения отечественных разработок, опыта зарубежных стран.

В период пандемии коронавирусной инфекции (COVID-19), начавшейся в России в начале 2020 года, глава государства неоднократно подчеркивал значимость цифровизации, и призывал по-новому взглянуть на ее возможности[1]. Ограничения, вызванные вирусом, для многих крупных предприятий и организаций страны послужили трамплином по активизации работы с цифровыми решениями, по-новому были восприняты привычные бизнес-процессы. Как отмечал президент, очень важно быстро подхватить тенденцию перехода к цифровизации во всех сферах жизни общества и внедрить эту практику в повседневную жизнь людей. В сфере осуществления документооборота, документационного обеспечения управления это также становится актуальным. Значительная часть работы с документацией, по возможности, была переведена в электронный формат. Активно стали использоваться системы информационной телекоммуникации, электронные программные продукты, видеоконференцсвязь.

Во время введения самоизоляции и ограничительных мероприятий, продолжает активно использоваться портал предоставления государственных услуг. Коммуникация с органами исполнительной власти продолжает активно реализовываться. Благодаря своевременному введению в эксплуатацию проекта этого сайта, его постоянной поддержке и актуализации, в дистанционном формате оперативно исполняются распоряжения президента. Так, например, можно было не выходя из дома оформить заявку на единовременную выплату на детей до 3 лет, от 3 до 16 лет. А с 25 по 30 июня 2020 года жители Москвы и Нижегородской области приняли участие в электронном голосовании по вопросу внесения изменений в Конституцию Российской Федерации.

Управляющий директор и руководитель Центра новой экономики и общества Всемирного экономического форума (The World Economic Forum) Саадия Захиди утверждает, что пандемия COVID-19 в значительной степени ускорила переход общества к цифровизации[2]. В связи с чем, возникает закономерный вопрос о необходимости повышения квалификации в области цифровых навыков работников различных отраслей, в том числе и работников документационной сферы.

В нынешней экономической ситуации, крайне важна работа государственных органов, в том числе и органов исполнительной ветви власти по инвестированию государственных ресурсов в цифровизационные проекты, а также качественной подготовке профессиональных кадров нового уровня. По оценкам Всемирного экономического форума в ближайшие несколько лет в результате автоматизации и цифровизации свыше 75 миллионов рабочих мест исчезнут навсегда. Однако изменения в экономике создадут дополнительно 133 миллиона новых рабочих мест, для которых будут требоваться новые профессиональные компетенции[3]. Также, по мнению ведущих специалистов Всемирного экономического форума, дистанционная форма работы, массово внедрившаяся как вынужденная мера в период пандемии COVID-19, после снятия соответствующих ограничений приведет к гибкости рабочих графиков, большему трудоустройству лиц, с ограниченными возможностями[4].

Глава отдела глобальных рисков и геополитической повестки дня Всемирного экономического форума Эмилио Гранадос-Франко утверждает, что поспешное внедрение цифровых решений — от видеоконференций до отлеживающих программ и приложений, чревато массовым ростом киберпреступности, нарушениями гражданских свобод и даже образованием такого нового понятия как «цифровое неравенство». Помимо перечисленных возможных угроз, возникает риск образования такой проблемы как социальная тревожность[5].

Таким образом, политика государства должна основываться на планомерном и постепенном переходе к цифровизации, с учетом всего спектра возможных рисков, для минимизации потерь различных

[1] Путин призвал развивать цифровизацию // РИА Новости URL: https://ria.ru/20200610/1572748546.html (дата обращения: 29.06.2020).
[2] Written by Saadia Zahidi: We need a global reskilling revolution — here's why URL: https://www.weforum.org/agenda/2020/01/reskilling-revolution-jobs-future-skills/ (дата обращения: 29.06.2020).
[3] Written by Saadia Zahidi: We need a global reskilling revolution — here's why URL: https://www.weforum.org/agenda/2020/01/reskilling-revolution-jobs-future-skills/ (дата обращения: 29.06.2020).
[4] В ВЭФ рассказали о влиянии COVID-19 на цифровизацию // РИА Новости URL: https://ria.ru/20200608/1572605218.html дата обращения: 29.06.2020).
[5] Post by Emilio Granados Franco: Recovering from COVID-19: The risks we must anticipate to build back better // The Japan Times URL: https://www.japantimes.co.jp/opinion/2020/05/20/commentary/world-commentary/recovering-covid-19-risks-must-anticipate-build-back-better/#.XvlKO25uLIV (дата обращения: 29.06.2020).

ресурсов. Вышерассмотренный в этом смысле опыт других государств — один из необходимых элементов проведения грамотной политики цифровизации в России.

Заместитель председателя Совета безопасности Российской Федерации Дмитрий Медведев в своей статье в журнале «Россия в глобальной политике»[1] придерживается следующей позиции. По его мнению, цифровизация — это важнейший фактор экономического, социального и политического развития. Особенно очевидным это стало в период ситуации с пандемией коронавируса. Используя современные цифровые решения передачи данных, средства коммуникации, обработки информации, способы обмена документацией, нельзя упускать из вида возможность использования цифровых технологий в преступных целях. Пандемия коронавирусной инфекции привела к всплеску виртуальных преступлений из-за резкого повсеместного перехода на использование Интернет-ресурсов. Как подчеркивает Дмитрий Медведев, на сегодняшний день, в России большое значение уделяется развитию национальной системы кибербезопасности, в том числе по линии Совета безопасности и силовых структур. Однако для обеспечения глобальной безопасности в цифровом мире, необходимо выстроить систему тесного сотрудничества по этому вопросу с мировым сообществом. Критически важно провести чёткое разграничение между благами, которые даёт цифровизация и угрозой несанкционированного доступа к персональным данным людей и организаций, ограничения фундаментальных прав и свобод человека и гражданина. «Экономическая эффективность, которую несёт цифровизация, не может быть куплена ценой «цифрового тоталитаризма»»[2].

Использование современных приемов и способов обработки информации, а также полный переход от бумажных аналогов на цифровой формат оказания услуг до сих пор носит перманентный характер. Далеко не все регионы страны применяют современные цифровые подходы.

По мнению Губернатора Московской области Андрея Воробьева, его регион вполне способен полностью отказаться от бумажных носителей информации. В ходе совещания по связи и IT-индустрии, Андрей Воробьев обратился с просьбой к президенту России о том, чтобы в рамках рабочей группы Госсовета, смогли как можно быстрее уйти от бумажных аналогов и полностью перейти в «цифру». По его словам, оптимизация соответствующих требований в законах и подзаконных актах, направленных на установление цифровизации в делопроизводстве и обработке информации, позволит полностью автоматизировать все государственные и муниципальные услуги[3].

Говоря о деятельности органов исполнительной власти, направленной на информатизацию и цифровизацию документационных процессов, необходимо обозначить центральный, стратегический документ, ориентированный на установление электронного взаимодействия и использования электронных документов в России — это Указ Президента Российской Федерации от 09 мая 2017 г. N 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 — 2030 годы».

Документом были определены цели, задачи и меры по реализации внутренней и внешней политики в сфере применения информационных и коммуникационных технологий. Отмечается, что электронные средства массовой информации, информационные системы, социальные сети стали частью повседневной жизни россиян. Пользователями российского сегмента сети «Интернет» в 2016 г. стали более 80 млн. человек[4]. Учитывая вышеизложенные обстоятельства, принятие новой рассматриваемой Стратегии было необходимым и обоснованным.

Целью Стратегии является создание условий для формирования в России общества знаний, а среди приоритетов выделяются: развитие информационного пространства с учетом потребностей в получении качественных и достоверных сведений; создание и применение российских информационных и коммуникационных технологий, обеспечение их конкурентоспособности на международном уровне; обеспечение национальных интересов в области цифровой экономики.

На международном уровне необходимо создать новые механизмы партнерства, призванные выработать систему доверия в Интернете, гарантирующую конфиденциальность, а также обеспечить личную безопасность пользователей, исключающую анонимность, безответственность пользователей и безнаказанность правонарушителей.

Стратегия также направлена на обеспечение экспорта российских информационных и коммуникационных технологий, регулирование импорта иностранных технологий, создание условий для технологического преимущества бизнес-моделей российских организаций в глобальной цифровой экономике.

Особенностью обеспечения системы управления документационного характера является то, что она осуществляется с использованием современных IT-технологий, включая инструменты вычислитель-

[1] Медведев Д.А. Сотрудничество в сфере безопасности в период пандемии нового коронавируса // Россия в глобальной политике. — М., 2020. URL: https://globalaffairs.ru/articles/bezopasnost-v-period-pandemii/ (дата обращения: 29.06.2020).

[2] Медведев Д.А. Сотрудничество в сфере безопасности в период пандемии нового коронавируса // Россия в глобальной политике. — М., 2020. URL: https://globalaffairs.ru/articles/bezopasnost-v-period-pandemii/ (дата обращения: 29.06.2020).

[3] Воробьев попросил Путина помочь перейти на цифровой формат оказания услуг // РИА Новости URL: https://ria.ru/20200610/1572759178.html (дата обращения: 29.06.2020).

[4] Указ Президента РФ от 9 мая 2017 г. № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 — 2030 годы» // СПС КонсультантПлюс

ной и компьютерной техники, результатом чего является рост эффективности делопроизводства и его перемещение на качественно новый уровень развития. Для поддержания безопасного ведения электронного документооборота была разработана цифровая подпись[1]. Необходимо подчеркнуть, что Федеральный закон «Об электронной подписи» от 06 апреля 2011 г. N 63-ФЗ закрепляет правила использования цифрового реквизита в сфере государственного управления и в информационных системах.

Немаловажную роль играет Федеральный закон от 9 февраля 2009 г. N 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления». В этом нормативном акте впервые упоминается о выполнении органами власти своих обязанностей, связанных с доступом к информации. В законе выделяют механизмы доступа к информации, способы и формы её получения.

Сведения, содержащие государственную тайну, подлежат особой защите в интересах обеспечения безопасности Российской Федерации и регулируются Законом Российской Федерации «О государственной тайне» от 21 июля 1993 г. N 5485-1.

Координация мер по информатизации органов власти, учреждений и унитарных предприятий возложена на специально созданный 15 мая 2018 года федеральный орган исполнительной власти — Министерство цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации (Минкомсвязь России). Минкомсвязь России создает и внедряет специальную федеральную государственную информационную систему, которая обеспечивает формирование единого информационного пространства в сфере управления информационно-коммуникационными технологиями, создаваемыми и используемыми органами государственной власти, учреждениями или унитарными предприятиями.

В соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 14 ноября 2015 г. N 1235 «О федеральной государственной информационной системе координации информатизации» (вместе с «Положением о федеральной государственной информационной системе координации информатизации») обеспечивается формирование единого информационного пространства, согласованного взаимодействия при планировании и реализации проектов по информатизации в сфере управления информационными системами, а также происходит повышение качества оказания государственных услуг, растут показатели эффективности выполнения государственных функций на основе развития и использования этих систем.

На заседании Правительственной комиссии по использованию информационных технологий 28 октября 2014 года было принято решение о создании концепции региональной информатизации, которая сегодня повысила уровень социально-экономического развития в субъектах Российской Федерации благодаря использованию современных информационных технологий[2].

В настоящее время, важным документом в сфере информатизации и цифровизации также является Постановление Правительства Российской Федерации от 15 апреля 2014 г. N 313 (ред. от 31.03.2020) «Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Информационное общество»». Документ нацелен на стимулирование развития экономического потенциала страны на основе использования информационных и телекоммуникационных технологий в период с 2011 по 2024 годы, а также устранение угроз в информационном обществе. Данная программа подразделяется на четыре подпрограммы. Это информационно-телекоммуникационная инфраструктура информационного общества и услуги, оказываемые на ее основе; информационная среда; безопасность в информационном обществе; информационное государство и одна федеральная целевая программа «Развитие телерадиовещания в Российской Федерации на 2009 — 2018 годы».

Необходимо отметить, что все вышеуказанные документы доказали свою эффективность. Уровень информационного обеспечения страны ежегодно повышается, увеличиваются показатели использования современных технических, технологических и телекоммуникационных систем в России. Также стремительно внедряются цифровые методы обработки информации и ведения экономики. Во многом, это связанно не только с применением новых высокотехнологичных программных продуктов, но и в принципе с реорганизацией органов исполнительной власти в прошлом ответственных за внедрение информатизации в государственные процессы управления. Были перераспределены полномочия органов власти, качественно повышен уровень их организации, стали появляться органы власти, деятельность которых непосредственно связана с цифровизацией.

Заместитель председателя правительства Российской Федерации Максим Акимов в июле 2018 года на совещании с главами регионов страны, входящих в Ассоциацию инновационных регионов России (АИРР), рекомендовал субъектам России учредить отдельные органы исполнительной власти по вопросам цифрового развития, но с условием, что должность руководителя такого органа должна соответствовать уровню заместителя главы субъекта федерации. А в конце 2018 года такая инициатива была поддержана премьер-министром Дмитрием Медведевым, который потребовал от глав регионов определить внутри каждого из субъектов России кураторов по национальному проекту «Цифровая экономика».

[1] Федеральный закон «Об электронной подписи» от 06.04.2011 N 63-ФЗ // СПС КонсультантПлюс

[2] Распоряжение Правительства РФ от 29.12.2014 №2769-р «Об утверждении Концепции региональной информатизации» // СПС КонсультантПлюс

Создание Ассоциации инновационных регионов России состоялось 21 мая 2010 года в Томске в ходе XIII Инновационного форума «Innovus»[1]. Первоначально в состав Ассоциации входили лишь восемь регионов страны. Количественный состав ежегодно увеличивается и на сегодняшний день это семнадцать регионов-участников программы Ассоциации. Пока что последней, присоединившейся к проекту участницей является Нижегородская область, которая вошла в состав АИРР в 2020 году по итогам Общего собрания, прошедшего в рамках XI Гайдаровского Форума.

Главная цель, которую преследуют регионы-участники, это, конечно, собственное инновационное развитие, построенное на признании сложившихся различных моделей научно-технического роста регионов[2]. Для документационного обеспечения управления это также очень важно, поскольку качество осуществления документационных процессов зависит от применяемых в конкретном субъекте страны и на общефедеральном уровне информационных и цифровизационных приемов и способов обеспечения коммуникации и обработки информации.

Органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации не только в рамках проекта Ассоциации, но и самостоятельными усилиями выстраивают различные концепции и проекты по цифровой трансформации региональных отраслей экономики, разрабатывают проекты по развитию инфраструктуры связи, кадрового потенциала по ключевым направлениям в области информационных технологий. Активно взаимодействуют с профильными институтами, привлекают новых партнёров и инвесторов, в том числе и в лице федеральных структур.

В некоторых субъектах страны успешно функционируют специализированные структуры, призванные координировать всю работу по цифровым проектам в государственных органах власти и в муниципальных образованиях с целью повышения её эффективности. Например, в Ленинградской области начиная с 1 января 2019 года образован Комитет цифрового развития Ленинградской области**.** Положение о комитете предусматривает функции, касающиеся цифрового развития региона: координация цифрового развития Ленинградской области, разработка информационно-методологических документов и материалов для внедрения проектов цифрового развития; обеспечение внедрения цифровых технологий и платформенных решений в сферах государственного управления[3].

Региональные органы исполнительной власти помимо структурных изменений, организуют и поддерживают всевозможные научно-практические площадки, связанные с интеграцией «цифры» в субъекты федерации.

Глава Нижегородской области Глеб Никитин в рамках конференции «Цифровое будущее отраслей российской экономики» обозначил перспективы перехода региона к цифровизации. Как отмечает губернатор*,* Нижегородская область — один из флагманов программы «Цифровая экономика». Разработаны и проходят согласование проекты дорожных карт создания и внедрения системы полного жизненного цикла «Цифровое предприятие» и системы «Цифровой муниципалитет». Определены пилотные предприятия Нижегородской области для внедрения системы полного жизненного цикла. Важнейшие задачи региона — привлечение инвестиций в сферу инновационных технологий и IT; при поддержке регионального Центра компетенций, интегрировать усилия компаний «Росатом», «Ростелеком» в цифровую экономику региона и реализовать переход на новую ступень информационного развития[4].

Преобразования, касающиеся цифровизации, как показывает уже сформировавшаяся практика, носят не только положительный характер. Выявлены некоторые проблемы на пути становления цифровизационной экономики и управления. Для обсуждения проблемных аспектов цифровизации делопроизводственной и документационной сферы в начале декабря 2019 года в Торгово-Промышленной палате Российской Федерации прошел дискуссионный саммит «Стратегия «цифровизации» архивного дела и эффективный документооборот для участников финансового рынка» (ИНФОАРХИВ— БАНКОВ 2019)[5].

Во-первых, на обсуждение был поднят вопрос о долгосрочном хранении электронных документов. Несмотря на все преимущества цифровизации — скорости передачи и обработки данных, возникают проблемы, связанные с необходимостью долгосрочного хранения электронных документов. На саммите были высказаны кардинально противоположные точки зрения о концепции долгосрочного хранения электронной документации. С одной стороны, документы, созданные в электронном формате, очень просто поддаются изменению, что, соответственно, создает угрозу несанкционированного переформатирования данных. С другой стороны, доводы оппонентов основывались на отсутствии практической возможности сохранять электронный документы в исходном виде, так как хранить такие документы нуж-

[1] Об Ассоциации // Ассоциация инновационных регионов России URL: http://airr.magdev.magwai.ru/about/about-airr/ (дата обращения: 30.06.2020).

[2] Об Ассоциации // Ассоциация инновационных регионов России URL: http://airr.magdev.magwai.ru/about/about-airr/ (дата обращения: 30.06.2020).

[3] Комитет цифрового развития Ленинградской области URL: https://ksi.lenobl.ru/ (дата обращения: 30.06.2020).

[4] Глеб Никитин обозначил перспективы перехода региона к цифровой экономике // Правительство Нижегородской области URL: https://government-nnov.ru/?id=212125 (дата обращения: 01.07.2020).

[5] Стратегия «цифровизации» архивного дела и эффективный документооборот для участников финансового рынка (ИНФОАРХИВ—БАНКОВ 2019) // Гильдия Управляющих Документацией URL: https://www.gdm.ru/meropr/03.12.2019/18824/ (дата обращения: 01.07.2020).

но будет совместно с техническими и программными средствами, предназначенными для их воспроизведения на уровне смыслового понимания. В итоге, такой подход может привести к тому, что государственные архивы превратятся в склад устаревшей техники, которую будет проблематично поддерживать в работоспособном состоянии. При этом, на сегодняшний день, существует концепция долгосрочного хранения электронных документов, которая строится на регулярной миграции информации с устаревших носителей на применяемые в текущей практике форматы, принятые на момент конвертации.

Во-вторых, на саммите были высказаны различные точки зрения по поводу использования электронной подписи для длительного хранения документов. Формулировка «длительное хранение документов с сохранением юридической значимости» подверглась критике экспертов и участников, потому как юридическая значимость документов не обязательно зависит от самих документов. На юридическую силу документа влияет, прежде всего, изменения в законодательстве, а также социально-политическая обстановка в стране и др.

Вопрос наделения электронной подписи новой функцией — подтверждения подлинности электронного документа при его длительном хранении, также вызвал дискуссию. Специфика электронной подписи заключается в том, что она имеет достаточно короткий срок действия, поэтому представляется рациональным ее использование для подтверждения юридической значимости в процессе «жизнедеятельности» электронных документов. Тогда как было предложено использовать усиленную квалифицированную электронную подпись со штампом времени для долгосрочного хранения электронных документов. Однако некоторые специалисты в области информационной безопасности не признают использование штампа времени, из-за фактического отсутствия в действующей версии Федерального закона «Об электронной подписи» от 6 апреля 2011 г. N 63-ФЗ упоминания о таком реквизите.

В-третьих, участники саммита обсудили новшество в законодательстве — «цифровые активы», которое появилось в гражданском кодексе Российской Федерации с 1 октября 2019 г. Это обязательственные и другие права, содержание и условия осуществления которых указаны в специальной информационной системе (например, в блокчейне).

В-четвертых, практиками-архивистами был задан вопрос об организации работы с персональными данными при формировании электронных архивов. В соответствии с пунктом 2 статьи 1 Федерального закона «О персональных данных» от 27 июля 2006 г. N 152-ФЗ: «действие настоящего Федерального закона не распространяется на отношения, возникающие при: ... 2) организации хранения, комплектования, учета и использования содержащих персональные данные документов Архивного фонда Российской Федерации и других архивных документов в соответствии с законодательством об архивном деле в Российской Федерации»[1]. Поскольку электронные документы формируются с использованием средств автоматизации, то возникает вопрос, под действие какого закона подпадают архивы, хранящие персональные данные на электронных документах. Либо каким требованиям должен отвечать электронный архив, чтобы не подпадать под действие закона о персональных данных? Проблема в том, что настоящее время электронные архивы, с точки зрения законодательства, по статусу ничем не отличаются от других информационных систем.

Как мы видим, Российская Федерация действительно выстраивает прочную систему цифровизации, которая сегодня касается абсолютного большинства сфер жизнедеятельности. Происходит повсеместная цифровизация делопроизводственной структуры. Автоматизация рабочих процессов с помощью цифровых информационно-коммуникационных инструментов позволяет ускорить обработку информации и принятие решений, усиливает степень прозрачности деятельности государства и различных организаций, исключает многие рутинные процедуры, повышает производительность труда.

Российская Федерация стремится соответствовать глобальным мировым «трендам» проводя активную автоматизацию ключевых сфер жизни российского общества на основе цифровых технологий. Особое место отводится цифровизации системы государственно управления, ведь именно от качества деятельности государственного аппарата во многом зависит эффективность решения поставленных задач, а, следовательно, и успех страны в целом. В этой связи, очень важно перенастраивать в соответствии с новыми информационными и цифровыми вызовами «кровеносную систему» государственного управления — делопроизводство и документооборот. Следует отметить, что универсальных или типовых подходов к решению этого вопроса нет. В различных странах создаются свои модели по организации безбумажного документооборота, приема на постоянное хранение и использования электронных документов. Они обусловлены законодательством, традициями, делопроизводственной и архивной практикой, интеллектуальными и финансовыми ресурсами.

На сегодняшний день, основные усилия России направлены на дальнейшую цифровизацию документационного обеспечения управления. Увеличивается количество служебных документов, которые составляются и исполняются исключительно в электронном формате. На бумажных носителях дублируются лишь документы государственной важности, секретная документация. Ежегодно улучшается работа федеральных и региональных органов исполнительной власти по рассмотрению обращений граждан:

[1] Федеральный закон от 27.07.2006 N 152-ФЗ (ред. от 24.04.2020) «О персональных данных» // СПС КонсультантПлюс.

совершенствуется процедура подачи и рассмотрения жалоб и заявлений граждан в электронно-цифровом формате. Заявители по некоторым категориям государственных услуг, имеют возможность отслеживать в онлайн-режиме прохождение своего обращения на всех стадиях его рассмотрения.

В медицине активно формируется практика приема граждан в онлайн-режиме. Представляется, что такой формат может быть использован не только при оказании медицинских услуг, но и при необходимости организации переговоров с представителями соответствующего центрального или местного исполнительного органа, получении различных государственных услуг. Также в зависимости от сложности вопроса и сторон-участниц проведение онлайн-встреч может быть организовано одновременно с представителями нескольких государственных структур и обратившихся лиц. Как результат, гражданам не нужно будет тратить время на дорогу или стоять в очередях. Особенно это будет удобно для лиц с ограниченными возможностями здоровья, либо граждан, проживающих в отдаленных районах или сельской местности.

В рамках цифровизации можно создать информационную систему, обеспечивающую хранение электронных документов государственных органов. Такая платформа позволит объединить ресурсы всех государственных архивов, полностью автоматизировать их работу и обеспечить долговременное хранение электронных документов исполнительных органов. В связи с этим необходимо пересмотреть перечень типовых документов, образующихся в деятельности государственных и негосударственных организаций, с указанием сроков хранения.

Говоря о перспективах цифровизации сферы делопроизводства и документооборота в органах исполнительной власти, можно ожидать широкого использования возможностей искусственного интеллекта. Вместе с тем внедрение цифровых технологий в сферу делопроизводства и документооборота требует комплексного подхода, предусматривающего одновременное решение вопросов, связанных с необходимостью совершенствования нормативной правовой базы, программного и технического обеспечения, подготовки квалифицированных кадров.

Назаренко Геннадий Васильевич

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Юго-Западного государственного университета (г. Курск), академик Российской академии юридических наук

Gennady Vasilievich. Nazarenko

doctor of jurisprudence, professor, professor of the department of criminal law of the South-Western state university (Kursk), academician of the Russian academy of legal sciences

E-mail nazarenkogen@gmail.com

Ситникова Александра Ивановна

доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права Юго-Западного государственного университета (г. Курск), член Российского профессорского собрания

Sitnikova Alexandra Ivanovna

doctor of law, associate professor, professor of the department of criminal law of South-Western state university (Kursk), member of the Russian professorial assembly

E-mail orcrimpravo@yandex.ru

Уголовно-правовая текстология как инновационный проект

Textology of criminal law as an innovative approach project

Аннотация. Целью работы является изложение и обоснование положений законодательной текстологии уголовного права, которые связаны с конструированием и законодательно-текстологической интерпретацией уголовно-правовых предписаний. В качестве методологической основы представленного исследования использованы методы текстологического анализа, которые предусматривают выделение описательно-тематических элементов текста законодательных предписаний, их маркировку и выявление закономерностей их конструирования. Основные результаты: 1) продуктом законотворчества является текст закона, а не законодательный язык, соответственно, объектом законодательной текстологии выступает нормативный текст, его конструктивные элементы; 2) с позиций законодательной текстологии действующий Уголовный кодекс Российской Федерации представляет собой уголовно-правовой дискурс, то есть текст, который подвергается изменениям, дополнениям и поправкам; 3) текстоцентрический подход к уголовному закону даёт возможность рассмотреть УК РФ как текстуальный феномен, который должен обладать признаками качественного нормативного текста, а при отсутствии таковых может быть подвергнут необходимой коррекции; 4) важнейшими текстуальными признаками уголовного закона являются заголовки его структурных элементов, объективированность уголовно-правовых предписаний и текстуальная завершённость; 5) конструктивные элементы уголовно-правовых предписаний, имеющие универсальный характер, могут быть использованы не только для конструирования, но и интерпретации уголовно-правовых норм; 6) с позиции законодательной текстологии уголовно-правовые примечания являются структурными единицами уголовного закона, которые изменяют режим применения уголовно-правовых норм и в совокупности с ними выполняют регулятивную функцию. Вывод: законодательная текстология является перспективным направлением научных исследований, так ее достижения могут быть использованы для нужд законодателя и правоприменителя в различных отраслях действующего права.

Ключевые слова: уголовно-правовая текстология, законодательная текстология, уголовно-правовой дискурс, дискурсивность закона, сегментация уголовно-правовых предписаний, интерпретация и конструирование норм.

Annotation. The purpose of the work is to present and substantiate the provisions of the legislative textual theory of criminal law, which are related to the construction and legislative textual interpretation of criminal law regulations.

As a methodological basis of the presented research, the methods of textual analysis are used, which provide for the selection of descriptive and thematic elements of the text of legislative regulations, their marking and identification of patterns of their construction. Main results: 1) the product of legislation is the text of the law, not legislative language, accordingly, the object of textual criticism of the legislative acts regulatory text, its structural elements; 2) from the standpoint of textual criticism of the legislative Criminal code of the Russian Federation is a criminal legal discourse, i.e. text that changes, appendices and amendments; 3) textual approach to criminal law give a chance to review the criminal code as a textual phenomenon, which must have the characteristics of high-quality regulatory text, so in the absence of such, it can be corrected; 4) the crucial textual characteristics of the criminal law are the headings of the structural elements, the objectification of legal regulations and textual perfection; 5) structural elements of legal regulations that have a universal character can be used not only for the construction, but also for the interpretation of legal regulations; 6) from the point of view of legislative textology, criminal legal notes are structural units of criminal law that change the mode of application of criminal law norms and, in conjunction with them, perform a regulatory function. Conclusion: legislative textology is a promising area of scientific research, so its achievements can be used for the needs of the legislator and law enforcement in various branches of current law.

Keywords: textology of criminal law, legislative textology, legal discourse, law discursivity, segmentation of legal regulations, interpretation and construction of norms

В теории права в процессе её развития сформировался устойчивый лингвоцентрический подход к естественному языку как средству письменного закрепления права[1]. Специалисты по уголовному праву безоговорочно поддерживают традиционный подход, полагая, что языковая обусловленность уголовного законодательства является неоспоримым фактом[2]. Из этого постулата делается далеко идущий вывод, согласно которому усовершенствование языка уголовного закона является средством повышения эффективности уголовного законодательства[3]. Однако правоприменитель имеет дело не с языком как таковым, а с текстами уголовно-правовых предписаний, которые сформулированы на языковой основе.

Языковой подход к праву издавна имеет множество сторонников, но при этом он зачастую ограничивается вниманием к юридической терминологией, которая является одним из лексических пластов законодательного текста[4]. В современной юридической литературе делаются вполне обоснованные попытки переориентировать научные исследования с языка закона на законодательный текст, так как правовые институты и правовое регулирование не существуют вне текста[5]. При этом исследования, посвященные текстам нормативных актов, содержат лишь отдельные высказывания о правовой значимости законодательных текстов, а вместо текстов по-прежнему рассматриваются языковые особенности правовых предписаний[6].

Уголовно-правые исследования, объектом которых является законодательная техника и, соответственно, язык уголовного закона, следуют общетеоретическим разработкам, в рамках которых традиционно внимание уделяется лексическим единицам и правилам их использования в уголовном законе[7]. Более того, языковая ориентация уголовно-правовых исследований приобрела гипертрофированный характер. Авторы диссертаций по уголовному праву пытаются рассматривать квалификацию преступлений и нормы о хищениях имущества посредством их лингвистического толкования[8]. При этом диссертанты не различают язык и текст уголовного закона и в работах, которые посвящены лингвистическим особенностям норм, рассматривают дефекты нормативных текстов.

Законодательно-текстологический (не языковой) подход к уголовному законодательству, *разработанный* А. И. Ситниковой, опирается на корпус авторской монографической литературы[9] и представляет собой инновационный проект, который держится на понимании того, что продуктом законотворчества

[1] См.: Язык закона /под ред. А.С.Пиголкина. М., 1990; Власенко Н.А. Язык права: монография. Иркутск, 1997; Крюкова Е.А. Язык и стиль законодательных актов. М., 2003.

[2] См.: Бойко А.И. Язык уголовного закона и его понимание. Ростов-на-Дону, 2009; Кострова М.Б. Языковая детерминированность уголовного закона. Саратов, 2002. С.64.

[3] См.: Панченко П.Н. Оптимизация уголовной политики и проблемы правопорядка в экономике: монография. Н.Новгород, 2004. С.34-35.

[4] См.: Спасов Б.П. Закон и его толкование /пер. с болг. М., 1986. С.85-86; Сильдмяэ И.Я., Нигол Р.Н. Юридический тезаурус //Советское государство и право. 1976. №3. С.23-29; Квитко И.С. Термин в научном документе. Киев, 1976. С.21.

[5] Юридическая техника: учебное пособие /под ред. Т.Я.Хабриевой, Н.А.Власенко. М., 2010. С.46.

[6] См.: Власенко Н.А. Текст юридических документов: методология исследования //Современные методы исследования в правоведении /под ред. Н.И.Матузова, А.В.Малько. Саратов, 2007. С.485-506; Москальская Т.Н. Нормотворчество: научно-практическое пособие. М., 2013. С.246-274.

[7] Иванчин А.В. Законодательная техника и её роль в российском уголовном правотворчестве: монография. М., 2013. С.144-166.

[8] Радаева И.Л. Лингвистические основания толкования уголовного закона и квалификации преступлений: авто-реф. дисс. … канд. юрид. Наук. Волгоград, 2004. С.11.

[9] Ситникова А.И. Законодательная текстология уголовного права: монография. М., 2011. — 344 с.; Ситникова А.И. Законодательная текстология. Saarbruken, 2012. — 372 с; Ситникова А.И. Уголовно-правовая текстология: монография. М., 2016. — 304 с.

является текст уголовного закона, а не язык закона и его лингвистические особенности. Законодательная текстология включает в себя теоретико-прикладные достижения, которые дают законодателю новые возможности при конструировании уголовно-правовых предписаний, а правоприменитель получает точный алгоритм интерпретации норм уголовного законодательства. В свою очередь общая теория права, законодательная техника и нормография имеют возможность использовать теоретические положения законодательной текстологии и рекомендации по совершенствованию правовых предписаний как в отраслевом, так и в общетеоретическом аспектах, связанных с конструированием и толкованием юридических норм, правовых институтов и законодательных актов.

Обращает на себя внимание, что криминалисты постоянно критикуют не только качество, но и обилие изменений и дополнений, ежегодно вносимых законодателем в действующий Уголовный кодекс РФ (их более трех тысяч), и высказывают недоумение по поводу активности законодателя в сфере действия уголовного права, а также считают необходимым принять новый Кодекс. При этом упускается из виду, что текст уголовного закона дискурсивен, то есть социально-ориентирован и открыт не только для включения в него текущих изменений и дополнений, но и подвергается разъяснениям Верховного и Конституционного Судов, которые так или иначе влияют на реализацию уголовно-правовых предписаний. С позиций законодательной текстологии текст действующего Уголовного Кодекса, в отличие от неизменных правовых памятников, представляет собой уголовно-правовой дискурс, который должен отражать криминологические реалии, представляющие общественную опасность. Другое дело, что текущие изменения уголовного законодательства следует вносить единым пакетом один раз в год, а не десятки раз, как это практикуется с 2009 года, и только после согласования с заинтересованными государственными органами. Положение о дискурсивности действующего законодательства является одним из основополагающих положений законодательной текстологии. При этом следует иметь ввиду, что дискурсивность не ограничивается только изменениями и разъяснениями действующего законодательства, но и накладывает на законодательный текст определенные рамки. Соответственно, дискурс УК РФ 1996 г. отличают такие характерные маркеры, как «законность», «равенство граждан», «справедливость», «гуманизм», а текст УК РСФСР 1926 г. содержит отличительные концепты, открыто характеризующие его политическую направленность, в том числе «неустойчивые члены общества», «враги трудящихся», «поражение прав» и так далее.

Текстоцентрический подход к уголовному закону дает возможность рассматривать Уголовный кодекс как текстуальный феномен, то есть как особым образом организованное целостное единство, обладающее признаками нормативного текста, выполняющего охранительную и регулятивную функции. Это означает, что уголовный закон в целом и его предписания в частности, не имеющие обязательных и чётких текстуальных признаков, могут считаться некачественными и подлежащими законодательно-текстологической доработке.

1. *Важнейшим текстуальным признаком уголовного закона являются его заголовки*. Специалисты по законодательной технике обычно отмечают, что статьи, главы и разделы закона должны иметь не только номера, но и собственные наименования, которые облегчают поиски необходимых предписаний, а объемные законы могут включать в себя Общую и Особенную части[1]. При этом заголовки рассматриваются не как структурный элемент нормативно-правового акта, а всего лишь в качестве обязательного реквизита[2]. С позиций законодательной текстологии, заголовки являются важнейшими системообразующими элементами закона. Наименование структурных единиц нормативного акта (в нашем случае — это УК РФ) настолько информативно, что даёт исчерпывающее представление о его государственной и отраслевой принадлежности, а также кодифицированности НПА и общее представление о структуре акта и содержании его правовых предписаний. Заголовки закона выступают в качестве важнейших структурных и смысловых доминант. Их наличие позволяет правоприменителю в режиме быстрого доступа получить не только генерализованную информацию о структуре закона, но и системных связях институтов и предписаний, подлежащих применению с учетом этих связей.

Специалисты по законодательной технике считают, что краткость и точность являются необходимыми требованиями, предъявляемыми к заголовкам любого закона. Но специалисты по уголовному праву среди дефектов заголовков отмечают, прежде всего, их неполноту, некорректность, неблагозвучность названий и даже несоответствие содержанию статей[3]. При этом упускается из виду, что в последние десятилетия вместо оптимальных заголовков в Уголовном кодексе РФ появилось множество заголовков-диспозиций, которые не выполняют назывную функцию, а лишь воспроизводят диспозицию, то есть имитируют заголовки. Таков, например, совершенно не воспроизводимый фальш-заголовок ст.228 УК РФ, состоящий из 36 слов.

[1] Чухвичёв Д.В. Законодательная техника: учебное пособие. М., 2008. С.187-190.
[2] См.: Кашанина Т.В. Юридическая техника: учебник. М., 2003. С.168.
[3] См.: Щепельков В.Ф. Уголовный закон: преодоление противоречий и неполноты. М., 2003. С.100; Кругликов Л.Л., Смирнова Л.Е. Унификация в уголовном праве. СПб., 2008. С.142; Бойко А.И. Язык уголовного закона и его понимание. Ростов-на-Дону, 2009. С.65-69.

Законодательно-текстологический анализ структурных особенностей заголовков, имеющихся в уголовном законе, позволил выделить несколько моделей, которые используются для наименования разделов, глав и статей:

1) *однословные тематические заглавия* , которые обозначают темы разделов (Р.II.Преступление), глав (Гл.5. вина), статей (ст. 21 Невменяемость и др.);

2) *заголовки-словосочетания* позиционируют названия частей (Общая часть, Особенная часть), разделов (Р.I.Уголовный закон), глав (Гл.6. Неоконченное преступление) и статей (ст.126.Похищение человека и др.);

3) *множественные тематические заголовки* фактически включают в себя несколько заглавий и служат для наименования только двух глав Общей части (гл. 9,13), в частности, (Гл.13. Амнистия. Судимость. Помилование).

4) *бланкетные заголовки* указывают на незаконность действий (ст. 127. Незаконное лишение свободы), допущенное нарушение (ст.136.Нарушение равенства прав и свобод), неисполнение обязанностей (ст.156. Неисполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего), а также злоупотребление полномочиями либо их превышение (ст.201 УК и др.) Бланкетные заголовки имеют юридические маркеры, отсылающие правоприменителя к нормативно-правовым актам, находящимся за пределами уголовного законодательства.

5) *перечневые заголовки* представляют собой названия глав и статей, в которых перечислены объекты или предметы посягательств, преступные действия либо другие признаки конкретного состава преступления. Таковы, например, заголовки большинства глав Особенной части (гл.16. Преступления против жизни и здоровья и др.) и статей, в которых сформулированы признаки распространенных преступлений (ст.186.Изготовление, хранение, перевозка или сбыт поддельных денег или ценных бумаг и др.);

6) *Комбинированные заголовки* представляют собой сочетание признаков других заголовков. Эти заголовки включают в себя: а) *бланкетно-перечневые образования*, имеющие значительный объем (Например, ст.141.1 УК — 20 слов); б) *тематические заголовки с уточнениями*, указывающими на заведомость, потерпевшего, его возраст, отсутствие цели хищения и другие признаки, характеризующие объективную или субъективную стороны преступлений (ст.ст. 300, 106, 164, 134, 164, 166 УК РФ и др.)

С позиций законодательной текстологии, наименее оптимальными заголовками являются заголовки-диспозиции, так как их воспроизводимость близка к нулю, особенно в тех случаях, когда их объем чрезмерно велик (26-36 слов). Не отвечают требованию оптимальности и перечневые заголовки: они также имеют низкую воспроизводимость и нуждаются в изменении путем генерализации. Множественные (удвоенные) заголовки нетипичны для уголовного закона и подлежат преобразованию за счет использования оптимальных моделей. Комбинированные заголовки, включающие в себя перечни, имеют усложненную структуру и пониженную воспроизводимость, поэтому нуждаются в переформулировке путем использования более рациональных тематических моделей, представленных в доктрине законодательной текстологии.

2. Не менее важным текстологическим признаком уголовного закона является объективация уголовно— правовых предписаний, то есть их закрепление в тексте Уголовного кодекса Российской федерации. Требование объективации предусмотрено в ст.1 УК РФ, которая гласит, что новые законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат включению в Кодекс. Это предписпние на практике соблюдается неукоснительно, так как объективация выступает легитимирующим фактором изменений, дополнений и поправок, вносимых в уголовный закон. Законодательно-текстологический анализ УК РФ показывает, что объективированность уголовно-правовой информации в дискурсивном тексте имеет два уровня: поверхностный (доступный для восприятия заинтересованных лиц) и глубинный (рассчитанный на восприятие профессионалов). Это означает, что концептуальная информация, которая объективирована в законе требует профессионального толкования и является тем фактором, который должны учитывать законодатель и правоприменитель.

3. *Обязательным признаком закона является его текстуальная завершенность*. Уголовное законодательство не содержит незавершенных нормативных предписаний. Вместе с тем бланкетные нормы можно отнести к условно завершенным, но не в текстуальном, а в информационном отношении, так как они требуют обращения к другим нормативно-правовым актам. С точки зрения законодателя действующий УК РФ является незавершенным в дискурсивном отношении, так как нуждается в дополнениях, которые необходимы для уголовно-правового воздействия на возникающие угрозы. Вносимые в уголовный закон изменения и дополнения придают Уголовному кодексу актуальную степень дискурсивной завершенности. При этом под давлением среды наблюдается увеличение имеющихся в уголовном законе дискурсов: политического, социального, экономического и других конфликтных дискурсов.

4. *Одним из признаков законодательного текста является его целенаправленность*. В литературе высказывается мнение, что цель присуща каждой норме, институту и нормативному акту в целом[1].

[1] См.: Щепельков В.Ф. Уголовный закон: преодоление противоречий и неполноты. М., 2003. С.100; Кругликов Л.Л., Смирнова Л.Е. Унификация в уголовном праве. СПб., 2008. С.142, 181; Бойко А.И. Язык уголовного закона и его понимание. Ростов-на-Дону, 2009. С.65-69.

Цели применения уголовно-правовых предписаний указаны в ряде статей (ст.43,98 УК), а в ст. 2 УК РФ в качестве целей фигурируют: охрана наиболее значимых общественных отношений и предупреждение преступлений. Это означает, что законодатель указал цели, стоящие перед правоприменителем, а не цели нормативных предписаний. Законодатель, несмотря на указание уголовно-правовых целей, не озабочен тем, чтобы декларировать цели каждого предписания и каждого института, поскольку уголовный закон служит общей цели, которая заключается в противодействии преступности уголовно-правовыми средствами. В этом противодействии и состоит отраслевая целенаправленность законодательного текста УК РФ.

5*. Неотъемлемым текстологическим признаком уголовного закона является его прагматическая установка.* Прагматичность законодательного текста тесно связана с его целевой направленностью и заключается в достижении общественно полезных результатов путем реализации уголовно-правовых предписаний. Соответственно, Уголовный кодекс в прагматическом аспекте представляет собой законодательный текст, который является основой достижения целей и задач, стоящих перед правоприменителем и определяющих достижение социально полезных результатов, указанных в тексте закона.

Уголовно-правовая наука во многом мотивирована потребностями законодательной и правоприменительной практики и как таковая имеет теоретико-прикладной характер. Это означает, что доктрину уголовного права в аспекте конструирования уголовно-правовых предписаний не могут удовлетворить общетеоретические схемы, в которых фигурируют трехчленная либо двучленная структуры правовой нормы. Соответственно, в уголовном праве наряду со структурой уголовно-правовых норм рассматриваются конструктивные элементы текстов уголовно-правовых предписаний, которые выступают в качестве инструментальных признаков форм и видов вины, критериев невменяемости и ограниченной вменяемости, а также перечней, присутствующих в ряде предписаний. Однако выделение указанных конструктивных элементов имеет частный характер и не охватывает текстуальные признаки большинства уголовно-правовых предписаний.

Законодательно-текстологический подход к уголовно-правовым предписаниям дает возможность выделить конструктивные элементы уголовно-правовых предписаний, имеющие универсальный характер, которые могут быть использованы как для конструирования, так и для интерпретации законодательных предписаний. Исходным текстуальным компонентом уголовно-правовых предписаний является тема (например, *преступлением*…), которая представляет собой предмет нормативного сообщения. В состав темы входит ориентирующий элемент (*признаётся*…). Далее следует дескриптивный компонент, который состоит из описательных признаков, представляющих собой коммент темы (*виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания*). Описательные признаки содержат юридическую характеристику уголовно-правового явления, которое позиционирует тема. В связи с тем, что уголовно-правовые предписания имеют не только поверхностный (вербальный), но и глубинный (концептуальный) уровень, описательные признаки полежат концептуальной маркировке. Соответственно в законодательной дефиниции выделяются дифференцированные признаки преступления: принципиальный (виновность), материальный (общественная опасность), формальный (запрещенность), нормативный (наказуемость).

В зависимости от целевой направленности предписания законодатель может по-разному конструировать текст: обозначить тему в начальной позиции (ст.14 УК), в постпозиции(ст.15УК) либо между описательными признаками, и тем самым сместить смысловой фокус. Тема предписания и ее комментарий в любых конструкциях являются носителями правовой информации.

В статьях Особенной части УК РФ набор описательных признаков, которые следуют за темой (грабеж, разбой, убийство), образует пропозицию, которая содержит признаки конкретного преступления. Соответственно, диспозиция, сформулированная в ч.1 ст.105.Убийство, представляет собой схему, которая включает в себя тему «убийство», ориентирующий элемент «то есть» и описательные признаки, которые подлежат маркировке в качестве признаков состава указанного преступления. Набор и порядок описательных признаков в диспозиции того или иного преступления может быть различным и зависит от характеристики состава преступления.

В текстуальном отношении уголовно-правовые предписания Общей и Особенной частей значительно отличаются друг от друга по графическому облику, структурным особенностям и объему статей. С учетом этих различий встает вопрос об оптимальных моделях статей уголовного закона. Законодательно-текстологический анализ показывает, что уголовно-правовые предписания имеют дифференцированную композицию (делятся на части, пункты либо части и пункты) и соответствуют оптимальной модели (одна статья, пункт, часть содержит одно предписание). Вместе с тем в Уголовном кодексе РФ есть неоправданные отступления от оптимальной модели за счёт включения в один пункт, в одну часть или статью двух или более предписаний. Объемные и сверхобъемные тексты создают текстуальную избыточность и затрудняют применение громоздких предписаний. Так, ст.143. «Фальсификация итогов голосования» является наглядным примером некачественного законодательного текста. В указанной статье соотношение объема заголовка и объема текста составляет 1: 63, в то время как максимально допустимое соотношение должно равняться 1:7. Способами устранения избыточного многословия из уголовно-

правовых предписаний являются: их бланкетизация, разукрупнение текста за счет его фрагментации и более тщательная литературная обработка.

Законодательно-текстологический анализ диспозиций уголовно-правовых норм показывает, что наряду с традиционными составами преступлений УК РФ содержит составы, которые не вписываются в модели материальных, формальных и усеченных составов. В рамках новых моделей законодатель сконструировал составы: а) неоднократности, б) причинения определённого вреда, в) создания опасности или угрозы причинения вреда, г) применения насилия, д) размерности.

Состав неоднократности имеет место, если запрещенные уголовным законом действия совершаются неоднократно (ст. 154, ч.1 ст.180, ч.2 ст.180 УК и др.) Неоднократность в таких составах является криминализующим признаком, без которого совершенное деяние преступлением не признаётся. Это означает, что законодатель использует признак неоднократности в качестве условия наказуемости совершенного деяния. Тем самым признак неоднократности исключает возможность привлечения к уголовной ответственности лиц, совершивших неправомерное деяние однократно.

Состав причинения определенного вреда -это состав преступления, который в качестве условия привлечения к уголовной ответственности содержит указание на причинение вреда, существенного вреда, тяжкого вреда либо крупного ущерба (ст.146,147,173,185, 201 УК и др.) Причинение определенного вреда в указанных составах является криминализующим признаком и выступает в качестве условия привлечения к уголовной ответственности. На эту особенность указывает союз «если». В преступлениях с материальным составом, с которыми нередко путают состав причинения определенного вреда, вред указан прямо, без каких — либо оговорок (ч.1 ст.105 — причинение смерти, ст.111 — причинение тяжкого вреда здоровью).

Состав создания опасности или угрозы причинения вреда имеет место, когда законодатель наряду с совершённым деянием указывает на возможность наступления опасных последствий или создание угрозы причинения существенного вреда в результате нарушения специальных правил (ст.215,216,217 УК и др.). Возможные последствия являются в таких составах условием наступления уголовной ответственности, на что указывает союз «если» в тексте диспозиции. Приверженцы традиционной классификации составов преступлений ошибочно считают, что указанные преступления имеют материальный состав. При этом они упускают из виду, что в случае отсутствия угрозы причинения существенного вреда содеянное, в отличие от преступлений с материальным составом, не может быть квалифицировано как преступление или покушение на преступление.

Состав применения насилия содержит указание на применение физического или психического насилия, при наличии которого содеянное признаётся преступлением (ст.133,149,162,163 УК и др.). В преступлениях с таким составом различные способы физического и психического насилия обеспечивают реализацию преступных действий. При этом наличие физического и (или) психического насилия выступает в качестве криминализующего признака(ов), то есть является условием привлечения к уголовной ответственности.

Состав размерности характерен для преступлений, содержащих указание на крупный размер незаконно извлеченного дохода, полученного имущества или денежных средств, при наличии которого содеянное признаётся преступлением (ст.172, 177,194 и др.) В преступлениях с составом размерности крупный размер незаконно извлеченного дохода, полученного имущества или денежных средств является криминализующим признаком, выступающим в качестве условия наказуемости содеянного. При отсутствии такового содеянное преступлением не признаётся.

Концептуальное освоение правоприменителем новых моделей преступных деяний позволит избежать ошибок при квалификации преступлений с составами неоднократности, причинения определенного вреда, поставления в опасность и другими составами, в которых криминализующие признаки выступают в качестве ограничительных условий привлечения к уголовной ответственности.

Важную роль в действующем уголовном законодательстве играют примечания. Законодательно-текстологический анализ позволяет выделить примечания трех типов: постатейные примечания, технические примечания и справочные примечания. Специалисты по законотворчеству не дифференцируют примечания, так как упускают из виду, что все типы примечаний являются носителями юридически значимой информации и должны учитываться правоприменителем. Все примечания, включённые в Уголовный кодекс, облегчают восприятие и применение уголовно-правовых предписаний, так как содержат дополнительную информацию, которая служит уголовно-правовым ориентиром для правоприменителя.

Постатейные примечания обозначены термином «примечание», имеют сопроводительный характер и как таковые содержат дополнительные нормативные тексты, которые поясняют, конкретизируют основные уголовно-правовые предписания либо меняют режим действия уголовных норм. Единичные примечания этого типа не нумеруются, множественные примечания имеют цифровые обозначения: 1, 2, 3, 4, которые упрощают ориентировку правоприменителя в законодательном материале.

Технические примечания не помечены в качестве примечаний, так как в отличие от постатейных примечаний выполняют информационно-осведомительную функцию. Появление технических примечаний в УК РФ связано с многочисленными изменениями уголовного законодательства. Такого типа примечания-пометы являются элементами осведомительного аппарата, помещаются в скобках под

текстом статьи и сигнализируют о текущих изменениях, изъятиях статей или примечаний и внесенных дополнениях.

Справочные примечания информируют правоприменителя о решениях Конституционного Суда РФ по вопросам применения уголовно-правовых статей и связанных с ними процессуальных норм. Примечания этого типа даются в постраничных сносках. При этом соответствующие статьи и части статей (ч.1 ст. 3, ст.79, ч.1 ст. 188 УК РФ и др.) помечаются звездочкой.

Главенствующую роль в действующем УК РФ выполняют постатейные примечания. Они выступают в качестве действенного инструмента уголовной политики, поскольку существенно корректируют применение уголовно-правовых норм и влияют на реализацию уголовной политики в направлении, заданном законодателем.

Конструктивными элементами постатейных примечаний являются тематический компонент, обозначающий тему примечания, и описательный блок, который в силу текстуального разнообразия постатейных примечаний, состоит из описательных элементов, состав которых зависит от видовых особенностей конкретных примечаний.

В соответствии с законодательно-текстологическими особенностями могут быть выделены примечания-дефиниции, примечания-уточнения и рестриктивные (ограничительные) примечания, которые при всей их неоднородности состоят из типовых описательно-тематических элементов, вполне поддающихся выделению и маркировке, как при конструировании, так и при интерпретации указанных примечаний.

Примечания-дефиниции представляют собой легальные определения понятий, которые нуждаются в разъяснениях в силу их неоднозначности. Законодатель по-разному формулирует примечания-дефиниции. В одних случаях он указывает существенные признаки определяемого понятия (прим.1 к ст.158 УК), в других примечаниях ограничивается указанием на отличительные признаки (прим.3 к ст.158 УК). В наиболее простых случаях используются перечни криминальных действий (прим.1 к ст.205.1 УК). В ряде дефиниций наряду с конкретными признаками даются отсылки к другим нормативно-правовым актам, то есть осуществляется бланкетизация примечаний-дефиниций (прим. к ст.264 УК).

Примечания-уточнения в уголовном законе представлены нормативными текстами, которые конкретизируют оценочные признаки причиненного ущерба (значительный, крупный, особо крупный) за счёт указания денежного эквивалента соответствующего ущерба либо размера незаконного дохода (прим. к ст.146, 158, 169 УК и др.). В ряде примечаний-уточнений содержатся указания на размер запрещенных к обороту веществ и других предметов преступления (прим. к ст.193, 194 УК и др.). В примечаниях, которые касаются общественной опасности деяний, законодатель уточняет, что эти деяния совершаются неоднократно.

Рестриктивные примечания представляют собой предписания, которые при наличии необходимых условий ограничивают либо исключают применение репрессивных мер, предусмотренных Кодексом. Указанные примечания отличают: во-первых, специфичность темы — таковая дает уголовно-правовую характеристику лица, совершившего преступление, во-вторых, наличие описательных признаков, выступающих в качестве условий освобождения от уголовной ответственности или наказания (прим. к ст.126, 134 УК и др.).

Текст уголовного закона после его опубликования является объектом законодательно-текстологической интерпретации. Алгоритм такой интерпретации включает в себя последовательность действий, которые способны обеспечить правильное толкование уголовно-правовых норм за счет соблюдения определенных правил и приемов. Обязательными операциями законодательно-текстологической интерпретации являются:

а) *установление подлинности законодательного текста.* Частые изменения действующего законодательства требуют обращения к официальным источникам, которые содержат актуальные нормы. К числу таких источников относятся Собрание законодательства Российской Федерации, Российская газета и Парламентская газета. В целях выявления устаревших норм и установления степени подлинности опубликованных текстов уголовного законодательства могут быть использованы различные информационно-поисковые системы (Консультант Плюс, Гарант, Кодекс).

б) *анализ текстуальных признаков уголовного закона.* Указанные признаки имеют значение для понимания норм уголовного права. Обращение к этим признакам дает возможность, во-первых, интерпретировать информацию, представленную в заголовочном комплексе, с учётом внутрисистемных связей уголовно-правовых предписаний, во-вторых, выявить глубинный (концептуальный) уровень законодательного текста путем актуализации его связей с доктринальными текстами и практикой применения уголовно-правовых норм.

в) *сегментация текста уголовного закона в процессе его интерпретации.* Законодательно-текстологическое членение, то есть сегментация, для последующего толкования осуществляется с учетом тематических и описательных компонентов уголовно-правовых предписаний и постатейных примечаний, то есть с учетом элементов и признаков, задающих алгоритм пошагового толкования этих нормативных текстов.

Предлагаемая нами интерпретация уголовного закона имеет универсальное значение, поскольку может применяться в процессе всех видов юридически значимой деятельности наряду с традиционными видами толкования.

Представленный в данной статье инновационный проект представляет собой новое направление исследований уголовно-правовых предписаний, опирающееся на достижения законодательной техники, в котором представлены теоретические положения законодательной текстологии, позволяющие использовать законодательно-текстологический подход к конструированию текстов уголовного законодательства и применять алгоритм законодательно-текстологической интерпретации уголовно-правовых предписаний в процессе научных исследований и правоприменения. Законодательная текстология не исчерпывается сведениями, представленными в данной статье, ввиду ее ограниченного объёма. Соответственно, в статью не вошли методологические основы уголовно-правовой текстологии, уголовно-правовые предписания различных эпох, композиционно-графические особенности статей Уголовного кодекса, уголовно-правовые концепты, компетентность адресатов уголовного законодательства и проблемы повышения качества уголовного закона, требующие самостоятельного и более детального рассмотрения.

На наш взгляд, законодательная текстология — это направление, имеющее перспективы дальнейшего исследования, развития и применения не только в уголовном праве и других отраслях, но и в общей теории права, так как законодательная текстология тесно связана с законодательной техникой и может быть использована для нужд законодателя и правоприменителя.

Нематов Акмал Рауфджонович

доктор юридических наук, доцент, главный научный сотрудник отдела теоретических проблем современного государства и права Института философии, политологии и права имени А. Баховаддинова Национальной академии наук Таджикистана (г. Душанбе)

Nematov Akmal Rautjarvi

doctor of law, associate professor, chief researcher of the department of theoretical problems of modern state and law of the A. Bahovaddinov Institute of philosophy, political science and law of the national academy of sciences of Tajikistan (Dushanbe)

E-mail: anematov@rambler.ru

Абдуджалилов Абдуджабор

кандидат юридических наук, заведующий отделом частного права Института философии, политологии и права им. А. Баховаддинова Национальной академии наук Таджикистана (г. Душанбе)

Abdujalilov Abdujabor

candidate of law, head of the department of private law of the Bakhovaddinov Institute of philosophy, political science and law of the National academy of sciences of Tajikistan (Dushanbe),

E-mail: debtresolution@mail.ru

Теория, практика и техника электронного договорного права

Theory, practice and technique of electronic contract law

Аннотация. Настоящая статья посвящена теории, практике и технике электронного договора, которая в настоящее время развивается в рамках теории права и гражданского права. Современное состояние договорного права изобилует множеством нерешенных теоретических правовых проблем. Один из них связаны с переходом экономики, предпринимательства и других сфер общественный жизни на виртуальное пространство, опосредствованный появлением глобальной международной сети Интернет. Отмечается, что Интернет — это новая среда, где люди вступают в различные отношения. Стороной этих отношений выступают как физические, так и юридические лица. В абсолютном большинстве случаев эти отношения носят правовой характер, при которых у сторон возникают, изменяются и прекращаются определенные права и обязанности. Предлагается, отделить виртуальное пространство от технической составляющей Интернета. И первое, что необходимо сделать в этом направлении — это признать двойственность природы Интернета, который требует создания двух автономных регулятивных систем — первую для регулирования отношений, обеспечивающих доступ к сети, и вторую для упорядочения правовых отношений в этом виртуальном пространстве.

Ключевые слова: теория права, договор, договорное право, электронный договор, интернет, виртуальное пространство.

Abstract. This article focuses on the theory, practice and technique of electronic contract, which is currently being developed within the framework of the theory of law and civil law. The current state of contract law is replete with many unresolved theoretical legal problems. One of them is related to the transition of the economy, entrepreneurship and other spheres of public life to a virtual space mediated by the emergence of a global international Internet. It is noted that the Internet is a new environment where people enter into various relationships. Both individuals and legal entities are parties to this relationship. In the absolute majority of cases, this relationship is of a legal nature in which

the parties have, change and terminate certain rights and obligations. It is proposed to separate virtual space from the technical component of the Internet. And the first thing to do in this direction is to recognize the duality of the nature of the Internet, which requires the creation of two autonomous regulatory systems — the first to regulate relations that provide access to the network, and the second to streamline legal relations in this virtual space.

Keywords: theory of the right, contract, contract law, electronic contract, Internet, virtual space.

Научное исследование договора в науке теории права и гражданского права занимает без преувеличения одно из ведущих мест. Договор — это центральное системообразующее звено гражданских правовых отношений, которые составляют основной предмет гражданского права — имущественные отношения. Проблемам регулирования договорных отношений посвящены труды представителей классической цивилистики — С. А. Муромцева, К. П. Победоносцева, Г. Ф. Шершеневича, советской правовой науки С. Н. Братуся, О. С. Иоффе, О. А. Красавчикова, В. А. Ойгензихта и других. Институт договора в постсоветское время стал предметом детального научно-практического изучения в капитальном труде профессоров М. И. Брагинского и В. В. Витрянского «Договорное право».[1] Такое пристальное внимание цивилистики к договору вполне объяснимо: самым распространенным институтом гражданского права, имеющим широчайшее практическое применение, как было отмечено, является институт договора. При таком обширном научном наследии, относящемся к институту договора, на первый взгляд, сложно внести в науку гражданского права что-либо новое, относящееся к институту договора. Со времен римского права институт договора являлся самым стабильным институтом, предопределяющим характер общественных отношений, регулируемых гражданским правом, несмотря на многочисленные смены форм правления и изменения социально-экономической жизни общества. Это наводило на мысль, что понятийный аппарат договора и общие теоретические представления о нем прочны и неизменны. На самом же деле, современное состояние договорного права изобилует множеством нерешенных теоретических правовых проблем. И практически все эти проблемы связаны с переходом экономики, предпринимательства и других сфер нашей жизни на электронный вид, опосредствованный появлением глобальной международной сети Интернет. Электронная цифровая эпоха, привнесенная Интернетом, полностью видоизменила облик правовых отношений, в особенности в области гражданского права. Появилось новое, ранее не известное правовой науке нематериальное пространство, в котором совершаются действия, влекущие за собой конкретные правовые последствия. И попытки применить к таким действиям постулаты и концепты классического гражданского права, оказываются безуспешными. В то же время электронный договор прочно вошел в коммерческий и предпринимательский обиход, постепенно вытесняя предусмотренный Гражданским кодексом письменный договор. Такие основополагающие понятия договорных отношений, как «время», «место», «субъект» в виртуальном пространстве Интернета потеряли свой первоначальный смысл. В этой связи, понятие классической цивилистики «Договорное право» в современную электронную цифровую эпоху остро нуждается в замене на новое понятие «Электронное договорное право».

В рамках концепта «электронное договорное право» будет возможен научно-теоретический анализ электронного документа, субъектов электронного договора, момента возникновения прав и обязанностей по электронному договору и других составляющих электронных договорных отношений. И поскольку все договоры, заключенные в электронной форме, в той или иной степени связаны с Интернетом, в настоящем исследовании в качестве основной рабочей гипотезы фигурирует положение о том, что электронное договорное право — это область договорных отношений в виртуальном пространстве Интернета.

Здесь следует сделать небольшое отступление. Общепризнано, что общественные отношения в виртуальном пространстве Интернета в настоящее время достигли высокой степени развития. Деятельность в виртуальном пространстве Интернета стала самым высокодоходным бизнесом, приносящим миллиардные прибыли при минимальном вложении средств. И такая деятельность сопровождается как движением товара от одного собственника к другому, так и услугами, оказываемыми интернет-компаниями для продвижения этого товара. Такая деятельность сопровождается, помимо этого, заключением сотен тысяч договоров гражданско-правового характера, правда, не в классическом понимании этого института, а в сильно измененных формах. С развитием технологий в области Интернета параллельно развивается и производство вредоносных программ, они становятся всё более совершенными и изощренными. Увеличивается число правонарушений с применением интернет-технологий.

[1] См.: Муромцев С.Н. Избранные труды. — М.: Российская политическая энциклопедия, 2010, Победоносцев К.П. Курс гражданского права. В 3 томах. — под ред. В.А.Томсионва. — М.: Зерцало, 2003, Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. В 2 томах. — М.: Статут, 2005, Братусь С.Н. Советское гражданское право. — М.: Госюриздат. 1950, Иоффе О.С. Избранные труды. В 4 томах. — отв. ред. И.В.Елисеев. — СПб., Юридический центр Пресс, 2003, Красавчиков О.А. Гражданско-правовой договор: понятие, содержание и функции. Гражданско-правовой договор и его функции. // Сборник научных трудов Свердловского юридического института. — Свердловск, 1980, Ойгензихт В.А. Нетипичные договорные отношения в гражданском праве. — Душанбе, 1984, Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. В 4 томах. — М.: Статут, 2000 и др.

По этим основаниям становится понятно, что существующая нормативно-правовая база не в состоянии обеспечить эффективное правовое регулирование всех общественных отношений в области Интернета. Это явилось следствием нескольких взаимообусловленных причин.

Первым из этих причин можно назвать неразработанность самой теории Интернета. Интернет ставит перед правовой наукой качественно новые для данного исторического этапа вопросы, на которые пока нет ответа. Одним из таких вопросов является вопрос о виртуальном пространстве, его свойствах, характеристиках, выходящих за рамки классических, устоявшихся понятий о пространстве.

Вторая причина является непосредственным следствием первой. В настоящее время в юриспруденции стала превалирующей идея методологического подхода к изучению теории Интернета в рамках информационного права.

Сегодня в правовой науке устоявшейся, общепринятой правовой парадигмой теории Интернета является информационная модель Интернета, в которой абсолютная доминантная роль отведена теории информации. А информационная модель основана на конституционном положении права человека на информацию, то есть на концептах публичного права. Информационная парадигма Интернета в целом опирается на описанную М. Кастельсом «Информационно-технологическую парадигму», одной из характеристик которой является так называемая «сетевая логика» любой системы или совокупности отношений, использующей эти новые информационные технологии.[1] По условиям этой парадигмы, ядром Интернета, его основной составляющей является информация как таковая. И основные понятийные элементы информационного права — информация, коммуникация, системы, модели, контакты — взяты не из правовых источников, а из социологии. При сохранении информационной модели применительно к Интернету методология правотворчества и правоприменения ограничивается рамками информационной парадигмы; иные составляющие правоотношений в виртуальном пространстве практически выпадают из поля зрения этой методологии. Как следствие, правотворчество в области Интернета, застыв в рамках теории информации, не позволяет охватить проблемные вопросы иного правового характера, возникающие в виртуальном пространстве Интернета.

Достаточно ли такого представления об Интернете как о правовом явлении? Думается, что нет.

Слово «Интернет» образовано из сочетания двух английских слов «**Inter**connected **net**work», что в переводе означает «объединение сетей». Следовательно, понятие «Интернет» есть в первую очередь понятие техническое как объединение сетей, или комплекс технических систем, состоящих из компьютеров, модемов, серверов, спутников связи и пр. То есть, представление об Интернете как о сети связи, сфере обращения информации — это представление о материальной части Интернета. Для науки права материальная часть Интернета как объединения сетей, либо сфере обращения информации в любом виде существенного значения не имеет.

Другой вопрос, каковы функциональные задачи этой гигантской сети, в каких целях она используется, и какие проблемы решаются при помощи, либо с использованием возможностей этой сети. Отвечая на этот вопрос, мы вплотную подходим к правовой составляющей Интернета. Весь этот гигантский глобальный технический комплекс компьютеров и иных технических средств создает новое квази (кажущееся, мнимое) пространство, называемое сегодня «виртуальным». Это есть так называемая «виртуальная» часть Интернета со своими характеристиками. Следовательно, понятие «Интернет» сегодня в научном плане состоит как минимум из двух составляющих — технической (материальной) и виртуальной.

Итак, Интернет в научном плане амбивалентен, и при анализе эта амбивалентность распадается на собственно материальную часть — комплекс технических систем, и виртуальное пространство как производное этих систем. Для правоведения, повторимся, технические параметры и характеристики Интернета не имеют существенного значения. Правовое значение имеет виртуальное пространство, в котором и происходят отношения между субъектами права, поскольку эти отношения порождают определенные права и обязанности. Следовательно, объектом изучения права являются не характеристики технических параметров Интернета как мегахранилища и сферы обращения информации, места её обработки и способа подачи её потребителю, а ***отношения*** между субъектами права по поводу оказания услуг, в том числе и по предоставлению информации. А это в методологическом плане совершенно разные вещи.

В этой связи, можно утверждать как общий тезис: Интернет — это созданная техническими средствами новая виртуальная среда. Безусловно, в этой среде циркулирует, сохраняется и обрабатывается определенная информация. Но в своей основе Интернет (точнее — виртуальное пространство, созданное Интернетом) — это новая среда, где люди вступают в различные отношения. Стороной этих отношений выступают как физические, так и юридические лица. В абсолютном большинстве случаев эти отношения носят правовой характер, при которых у сторон возникают, изменяются и прекращаются определенные права и обязанности. Следовательно, отношения в виртуальном пространстве Интернета — это не поиск необходимой информации, а урегулированные нормами права отношения, иначе говоря, правоотношения.

[1] Кастельс Мануэль. Информационная эпоха: экономика, общество и культура. / Под ред. О.И.Шкаратана. М.: ГУ ВШЭ, 2000. — С. 77.

Таков в самом общем виде «научный портрет» Интернета, и именно в таком виде мы будем вести дискурс относительно его современной теоретической парадигмы.

В Интернете ежедневно совершаются сотни тысяч сделок, оказываются разнообразные услуги, активно ведется предпринимательская деятельность. В этом плане интернет представляет собой огромное, практически общемировое транзакционное поле. Техническая часть Интернета разбросана по всему миру, и физически дислоцирована на территории определенных государств. Задачей технической части является осуществление доступа к виртуальному пространству, созданного сетью. Доступ к виртуальному пространству осуществляют юридические лица — провайдеры, которые зарегистрированы на территории этих государств. Таким образом, процесс доступа к виртуальному пространству Интернета оказывается полностью подвержен юрисдикции того государства, где осуществляется доступ к сети. Совсем иначе обстоит дело с виртуальным пространством, где, собственно, и происходят все отношения, называемые «интернет-отношениями».

М. Кастельс пишет: «Что характеризует новую систему коммуникаций, основанную на цифровой, сетевой интеграции множества видов коммуникации, — это её включение и охват ею всех проявлений культуры. Благодаря её существованию, все виды сообщений в обществе нового типа работают в бинарном режиме: присутствие или отсутствие в коммуникационной мультимедиасистеме. Только присутствие в этой интегрированной системе позволяет придать и социализировать сообщение». И далее: «Новая коммуникационная система радикально трансформирует пространство и время, фундаментальные измерения человеческой жизни. Местности лишаются своего культурного, исторического, географического значения и реинтегрируются в функциональные сети или в образные коллажи, вызывая к жизни пространство потоков, заменяющее пространство мест. Время стирается в новой коммуникационной системе: прошлое, настоящее и будущее можно программировать так, чтобы они взаимодействовали друг с другом в одном и том же сообщении».[1]

Описывая архитектурные особенности сети Интернета, А. И. Савельев отмечает отсутствие в сети Интернет географических границ. «События в сети Интернет происходят «везде» и «нигде конкретно», в связи с чем бывает невозможно привязать их к конкретному географическому месту, — пишет А. И. Савельев. — Пользователь может легко оказаться на сайте, расположенном в другом городе, государстве или на другом континенте. Более того, как правило, пользователи даже не имеют представления о том, где расположен тот или иной сайт».[2]

В обоих случаях речь идет о так называемом «виртуальном пространстве», созданном посредством объединения разрозненных компьютеров и компьютерных сетей в единое технологическое целое.

«Термин «Интернет» понимается в юридической литературе как информационное пространство, состоящее из трех компонентов:

— совокупность устройств и правил обмена информацией между ними: структурный костяк, материальное и программное обеспечение, коммуникационные линии, совокупность технологий передачи информации посредством коммуникационных линий;

— собственно, информация, с которой имеют дело эти устройства — контент или же содержание;

— люди, которые настраивают устройства ради обмена информацией, а затем используют их и отношения, возникающие между ними в процессе этого обмена».[3]

Такая трактовка феномена Интернет, которая на наш взгляд наиболее близка к её сути, раскрывает амбивалентную природу Интернет как набора технических устройств и принятых правил работы с ними, и собственно информация, с которой имеют дело эти устройства. В правовом смысле эта амбивалентность распадается на техническую составляющую Интернета (так называемую «материальную» часть) и виртуальное пространство, создаваемое Интернетом для отношений между субъектами права.

Эти свойства Интернета не остались без внимания теоретической науки. Сегодня уже есть научные работы на уровне диссертационных исследований (правда, их совсем немного), в которых предметом научного анализа стали техническая (материальная) и виртуальная составляющие Интернета.[4]

Концепция виртуальности, предлагаемая Интернетом, находится вне пределов физической теории и её понятийным аппаратом не объясняется. Иными словами, виртуальность как явление находится вне того физического восприятия мира, к которому мы привыкли и в рамках которого пишутся законы.

Для науки права физическая концепция реальности является единственно возможной для существования в ней законов. Виртуальное пространство Интернета предоставляет праву иную, виртуальную концепцию реальности, существенно отличающуюся по своим характеристикам от физической. Несмот-

[1] Кастельс М. Информационная эпоха: экономика, общество и культура. / Под ред. О.И.Шкаратана. — М.: ГУ ВШЭ, 2000. — С. 352, 353.

[2] Савельев А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. — М.: Статут, 2014. — С. 36-37.

[3] Кулакова В.В. Интернет в системе средств массовой информации Таджикистана: дис. ... канд. филологических наук. — Душанбе, 2007. — С. 27.

[4] Савельев А.И. Указ. раб., Телешина Н.Н. Виртуальное пространство как объект контрольной деятельности государства: дис. … канд.юр.наук: — Владимир, 2011.

ря на очевидные различия (реальное — виртуальное) законодатель продолжает применять к виртуальному пространству классические нормотворческие установки, принятые для физического пространства. На практике такое положение приводит к тому, что норма закона становится либо чисто декларативной, либо регулирование происходит в рамках административных мер (закрытие доступа к определенным серверам). Это происходит из-за отсутствия научной концепции виртуального пространства. То же самое происходит и в науке — исследователь при анализе виртуального пространства, который реально не существует, косвенно пользуется классической концепцией реальности, в которой любой объект «имеет свое место», то есть привязан к определенной топологической точке пространства.

Нормативная установка о связи юридически значимых действий в виртуальном пространстве Интернета с местом нахождения субъекта на территории определенного государства вытекает из распространенной теоретической ошибки, приравнивающей виртуальное пространство Интернета к обычному трехмерному пространству. На самом деле виртуальное пространство Интернета представляет собой новую квазитехнологическую среду, искусственно созданное пространство, где возможно общение, социальные контакты, создание юридических фактов. Но в отличие от реального пространства, виртуальное пространство «внетерриториально», оно находится вне географически определенных пространственных точек. Внетерриториальность виртуального пространства выходит за пределы обычных представлений о юрисдикции государства на своей территории, где располагается пользователь сети Интернет. Виртуальное пространство сводит на нет пространственную локализацию субъектов права — одного из краеугольных камней института сделок, с которым связаны многие другие элементы этого института. И это виртуальное пространство как производное явление работы технических систем, где производится хранение и обработка информации, ведение бизнеса, социальная коммуникация и т.п. в настоящее время осталось вне пределов нормативного регулирования. Правовая реальность для своего утверждения в общественной жизни применяет силу в виде авторитета писаного права, либо легитимной принудительности системы государственного принуждения.[1] И если материальная часть подчиняется этому, то виртуальное пространство, то есть общественные отношения, складывающиеся в этом пространстве, отрицают директивное управление. Таким образом, можно уверенно сказать, что нормативная концепция права в сфере Интернета действует только при регулировании общественных отношений, связанных с доступом к сети. В виртуальном пространстве этого нет.

Амбивалентность Интернета, признаваемая на практике, требует своего научного признания. И в этом плане современные определения Интернета, данные в разных научных работах, уже не могут выразить весь комплекс правовых проблем, концентрированно выраженных в этих дефинициях. По этим основаниям в определении Интернета нами предложено выразить его амбивалентную природу, и изложить его в следующей трактовке:

«Интернет — это глобальный всемирный коммуникационный комплекс технических систем для создания виртуального пространства, а виртуальное пространство — как нематериальная технологическая среда для общественных отношений по поводу имущественных и личных неимущественных благ».

Поэтому применение в дальнейшем термина «Интернет» в целостности в правовом аспекте мы считаем ошибочным. Поскольку основные правовые отношения происходят в виртуальном пространстве Интернета, и юридические факты рождаются в этом пространстве, мы полагаем, что для характеристики правовых явлений в Интернете юридически точным будет предложение «в виртуальном пространстве Интернета». Таким образом, мы отделяем виртуальное пространство от технической составляющей Интернета, поскольку точность определений в правовой действительности во всех случаях имеет большое значение. И первое, что необходимо сделать в этом направлении — это признать, что двойственность Интернета требует создания двух автономных регулятивных систем — первую для регулирования отношений, обеспечивающих доступ к сети, и вторую для упорядочения правовых отношений в виртуальном пространстве.

Теория амбивалентности проводит четкий водораздел между общественными отношениями, складывающимися в процессе доступа к сети, и соответственно, подчиненными юрисдикции конкретного государства, и общественными отношениями, проистекающими в виртуальном пространстве, где проблема юрисдикции достаточно затруднительна. При таком методологическом подходе к проблеме правового регулирования Интернета возможны поиски нормативного решения проблем, которых Интернет ставит перед научным сообществом. И самым главным преимуществом теории амбивалентности является положение о возможности концептуального решения проблемы правового регулирования договорных отношений, совершенных в электронном виде.

[1] Боков Д.Ю. Социально-правовые основания информационного общества. Де-По. Балашиха.: 2011. С.97.

Петрянин Алексей Владимирович

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Приволжского филиала Российского государственного университета правосудия

Petryanin Aleksey Vladimirovich

doctor of law, professor, professor of the department of criminal law Privolzhsky branch Russian state university of justice

E-mail: petryanin@mail.ru

Юридические новации в области противодействия преступлениям экстремистской направленности: доктрина, практика, техника

Legal innovations in the field of combating extremist crimes: doctrine, practice, technology

Аннотация. В статье представлено авторское видение юридических новаций в области противодействия экстремистской деятельности, свидетельствующих о развитии нового этапа уголовной политики. Продемонстрированы современные системы деяний экстремистского толка. Особое внимание уделено понятийному инструментарию, использованному при юридико-техническом конструировании ст.ст. 280, 282-282[3] УК РФ. Отмечены дальнейшие направления совершенствования юридической техники в целях снижения экстремистской активности.

Ключевые слова: экстремизм, уголовная политика, борьба, противодействие, новации, юридическая техника.

Annotation. The article presents the author's vision of legal innovations in the field of countering extremist activity, indicating the development of a new stage of criminal policy. A modern system of extremist acts has been demonstrated. Particular attention is paid to the conceptual tools used in the legal and technical design of Art. 280, 282-282[3] of the Criminal Code of the Russian Federation. Further directions of improving legal technology in order to reduce extremist activity are noted.

Keywords: extremism, criminal policy, struggle, counteraction, innovations, legal technique.

Начнем мы свое исследование с выдвижения научной гипотезы о том, что современное направление противодействия экстремистской деятельности — это значимая стратегическая юридическая новация. Российская Федерация занимает лидирующие позиции в данной области. Мы одни из первых на площадке современного мирового сообщества включили в официальный правовой оборот понятие «экстремизм» и однокоренные с ним термины. Показательным является и тот факт, что в современной правовой системе в борьбе с распространением отмеченного явления сосредоточены все основные отрасли национального права. В основу главной национальной стратегии, формирование которой еще не закончено, положены фундаментальные юридические позиции имеющие конституционный статус, начиная с преамбулы к Основному закону, закрепившей недопустимость борьбы, основанной на неравенстве. Отмеченная общегосударственная позиция уточняется в ст.ст. 13, 17, 19 29,55 Конституции Российской Федерации[1].

Взяв курс на противодействие экстремизму и столкнувшись с имеющимися пробелами и коллизиями, встал вопрос о создании эффективных юридико-технических механизмов их устраняющих.

Первый шаг был ознаменован принятием Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности»[2], сконцентрировавшего в себе весь ранее накопленный опыт в анализируемой области. В нем была подчеркнута особая опасность экстремистской деятельности не только для консти-

[1] Конституция Российской Федерации // Собрание законодательства РФ. 2009. № 4, ст. 445.

[2] О противодействии экстремистской деятельности: федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ // Собрании законодательства Российской Федерации.2002. № 30, ст. 3031.

туционного строя государства, но и для других, наиболее значимых благ и ценностей. Это позволило дать понятие экстремизма (экстремистской деятельности), выделить наиболее существенные его характеристики.

Такой прием позволил снять значительное количество споров, свидетельствующих о неопределенности представителей науки и практики в содержании ключевых признаков изучаемого явления.

Полагаем, что одним из значимых достижений Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности» выступает позиция, позволяющая утверждать, что терроризм — это наиболее радикальная форма экстремистской деятельности. Ее важность выражается в том, что политические, социальные и юридические механизмы противодействия терроризму и экстремизму должны быть унифицировано-симметричными, что особо наблюдается в действующей редакции Уголовного кодекса РФ, на что мы и обратим внимание, с уклоном на используемый юридико-технический инструментарий в конструкциях уголовно-правовых норм Главы 24 и 29 УК РФ.

Таблица 1

Примеры использования схожего терминологического инструментария в 24 и 29 главах УК РФ

№	Статья УК РФ	Используемая терминология
1.	205^{1}, 282^{3}	Финансирование
2.	205^{2}, 280	Публичные призывы
3.	205^{4}, 282^{1}	Сообщество
4.	205^{5}, 282^{2}	Организация

Отмеченное ставить очень сложный, методологический вопрос о системе преступлений экстремистской направленности, предполагающий демонстрацию нескольких ее разновидностей, фактически свидетельствующих об отдельных этапах развития юридических новаций в рассматриваемой области научного познания.

Первая может быть представлена только статьями УК РФ, включенными в Главу 29 уголовного закона, сконцентрировавшей в себе базовые деяния экстремистского толка (ст.ст. 280, 280^{1}, 282, 282^{1}, 282^{2} и 282^{3} УК РФ).

Вторая система, может быть основана на положениях примечания 2 к ст. 282^{1} УК РФ, закрепившего понятие преступлений экстремистской направленности[1]. Оно предполагает существенное расширение перечня таких деяний, включая в него в том числе и общественно-опасные формы поведения, находящиеся за рамками Главы 29 УК РФ (п. «л» ч. 2 ст. 105, п. «е» ч. 2 ст. 111, п. «е» ч. 2 ст. 112, п. «б» ч. 2 ст. 115, п. «б» ч. 2 ст. 116, п. «з» ч. 2 ст. 117, ч. 2 ст. 119, ч. 4 ст. 150, п. «б» ч. 1 ст. 213, ч. 2 ст. 214, п. «б» ч. 2 ст. 244 УК РФ). Но к этой группе должны быть отнесены не только те, где есть указание на экстремистскую мотивацию непосредственно в самих уголовно-правовых нормах, но и иные формы криминально-деликвентного поведения, совершенные по мотивам политической, идеологической, расовой, религиозной ненависти или вражды. То есть это может быть любое умышленное преступление, содержащее указанное побуждение.

С нашей точки зрения, особого внимания заслуживает третья предлагаемая нами система, в основу которой положена законодательная позиция, рассматривающая экстремизм и терроризм как взаимообусловленные и взаимодополняющие феномены. Она может быть представлена следующим образом: ст.ст. 205-207, 361, 280, 280^{1}, 282-282^{3} УК РФ.

Изложенные в статье разновидности систематизации преступлений экстремистской направленности конечно же могут быть подвержены критике и это будет обоснованным. Лишь аргументированный спор позволяет достичь истины. Вместе с тем, современные новации в борьбе экстремизмом и терроризмом не только создают качественные юридико-технические преграды к их распространению, но и открывают новые горизонты в создании новых новаций, в том числе и уголовно-правового толка, способствующих снижению уровня деяний экстремистско-террористической направленности, тем самым качественному обеспечению всей государственной безопасности.

[1] Под преступлениями экстремистской направленности в настоящем Кодексе понимаются преступления, совершенные по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы, предусмотренные соответствующими статьями Особенной части настоящего Кодекса и пунктом «е» части первой статьи 63 настоящего Кодекса.

Погодина Татьяна Григорьевна

доктор медицинских наук, доцент, профессор кафедры криминалистики Нижегородской академии МВД России

Pogodina Tatiana Grigorievna

doctor of medical sciences, associate professor, professor of the department of criminalistics of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia,

E-mail: tatiana.pogodina@mail.ru

Бородачева Ирина Вадимовна

кандидат медицинских наук, врач Клинического диагностического центра (г. Нижний Новгород)

Borodacheva Irina Vadimovna

candidate of medical Sciences, doctor of the state medical of the Clinical diagnostic center (Nizhny Novgorod)

E-mail: tatiana.pogodina@mail.ru

Необходимые инновации в сфере правового регулирования охраны здоровья граждан

Necessary innovations in the field of legal regulation of public health protection

Аннотация. В статье рассматривается проблема регулирования отношений, возникающих в сфере охраны репродуктивного здоровья граждан, которая не может считаться полностью решенной в действующем российском законодательстве. С появлением новых технологий, развитием биомедицины необходимо разъяснение правовых вопросов, возникающих в процессе практической деятельности. Авторами предлагается внести дополнения в текст главы 6 Федерального закона N 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», дополнив ее вопросами защиты репродуктивного здоровья.

Ключевые слова: репродуктивные права, репродуктивное здоровье, охрана здоровья.

Annotation. The article discusses the problem of regulating relations arising in the field of protecting the reproductive health of citizens, which cannot be considered fully resolved in the current Russian legislation. With the advent of new technologies, the development of biomedicine, it is necessary to clarify the legal issues that arise in the process of practical activity. The authors propose to amend the text of Chapter 6 of Federal Law No. 323-FZ "On the Fundamentals of Health Protection of Citizens in the Russian Federation", supplementing it with issues of reproductive health protection.

Key words: reproductive rights, reproductive health, health protection.

Одним из приоритетных направлений политики государства является охрана здоровья населения, что отражено во многих социальных проектах, целевых программах и концепциях. В частности в соответствии с Указом Президента РФ от 9 октября 2007 г. N 1351 необходимо создание условий для роста численности населения к 2025 году до 145 млн. человек, а также повышение качества жизни и увеличение ожидаемой продолжительности жизни до 75 лет[1].

[1] См. Указ Президента РФ от 9 октября 2007 г. N 1351 «Об утверждении Концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года» (с изменениями и дополнениями). [Электронный ресурс] // ULR: https://www.bocpsr.ru/wp-content/uploads/2017/02/Koncepciya.pdf дата обращения 26.08.20.

Проблема воспроизводства населения связана с охраной репродуктивного здоровья. Известно, что для сохранения стабильности населения необходимо, чтобы на каждую женщину приходилось не менее 2,1 рождений, а для расширенного воспроизводства 2,5. Естественный прирост населения в России в настоящее время намного ниже уровня естественной убыли. Суммарный коэффициент рождаемости (число детей в расчете на 1 женщину) по данным Росстата в 2015 году составил 1,777, в то время как в 2019 лишь 1,504. Связано это среди прочих причин со снижением репродуктивного потенциала. Данная проблема актуальна для большинства стран мира. На этом фоне все острее встает проблема применения вспомогательных репродуктивных технологий (ВРТ).

Развитие науки, новые биомедицинские и репродуктивные технологии поставили перед человечеством большое количество не известных ранее этико-правовых проблем. Актуальные нормы российского законодательства решают их лишь фрагментарно, при этом полноценное и качественное внедрение передовых технологий во многом зависит от процедурных моментов, зафиксированных в нормативных правовых актах. В связи с этим инновации в сфере правового регулирования охраны здоровья граждан, затрагивающие вопросы репродукции сегодня необходимы.

Термины «репродуктивные права», «репродуктивное здоровье» являются относительно новыми. Активное применение их в юриспруденции совпало с началом нового столетия, но российская правовая доктрина до сих пор не выделяет такого института. Впервые о существовании таких прав исследователи заговорили еще в середине 20-го века. Эти вопросы активно обсуждались на международных конференциях, что нашло отражение в целом ряде документов, посвященных права человека.[1]

В основе понятия «репродуктивное право», сформулированного в рамках Всемирной конференции по народонаселению в Мехико в 1984 году лежит наделение граждан основополагающей возможностью принятия независимого решения в отношении вопросов рождения детей и обеспечения всех доступом к необходимой информации и медицинской помощи. Эти права имеют комплексный характер. По мнению Е. М. Фокиной (2017) они занимают особое место в системе конституционных прав и свобод и должны быть обеспечены конституционной защитой, так как содержат в своей структуре элементы права на жизнь, охрану здоровья, на личную неприкосновенность, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну.[2].

Первоначально правоведами в России акцент делался на репродуктивных правах женщин, так как речь шла только о правовом регулировании рождаемости. При этом в трудах М. Н. Малеиной в 90-е годы прошлого века использовался термин «право на репродуктивный выбор».[3]

Среди репродуктивных прав особое значение, по мнению Г. Б. Дикке (2017), имеет право на физическую неприкосновенность, подразумевающее невозможность «насильственного лишения сексуальных и репродуктивных качеств посредством принудительного брака, хирургических вмешательств, принудительной стерилизации», а также отказ от нежелательной беременности[4]. Затем был провозглашен принцип равноправия мужчин и женщин заключающийся, прежде всего, в равной доступности информации и услуг, связанных с исследованием и восстановлением своего репродуктивного здоровья, а также свободу выбора.

Репродуктивные права порой ассоциируют с сексуальным правом, которое по определению А. В. Юристы (2016) предполагает «отсутствие принуждения и насилия»[5].

---

[1] См: Всеобщая декларация прав человека (1948 г.); 2. Декларация Международной конференции ООН по правам человека (Тегеран, 1968); 3. Декларация об искоренении насилия в отношении женщин (1979); 4. Конвенция ООН о правах ребенка (1989); 5. Материалы Всемирной конференции по правам человека (Вена, 1993 г.); 6. Материалы международных конференций по проблемам народонаселения и развития (Бухарест, 1974; Мехико, 1984); 7. Программа действий, принятая Международной конференцией по народонаселению и развитию (Каир, 1994); 8. Декларация и Программа действий, принятые главами государств, на Всемирной встрече на высшем уровне в интересах социального развития (Копенгаген, 1995); 9. Декларация и Платформа действий, принятые Четвертой Всемирной конференцией по положению женщин (Пекин, 1995); 10. Доклад Генерального директора ВОЗ «Охрана здоровья матери и ребенка и планирование семьи: качество помощи. Концептуальные и стратегические рамки репродуктивного здоровья» (13 января 1995 г.).

[2] Фокина Е.М. Репродуктивные права человека как формирующееся поколение прав человека в международной практике и Российском законодательстве/ Е.М. Фокина//Общество, право, личность. методологические и прикладные проблемы: генезис, современность и будущее: сборник статей Международной научно-практической конференции - Издательство: Учреждение образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО»:2017 — с. 56-58

[3] Малеина М.Н. О праве на жизнь./М.Н. Малеина// Совр. государство и право:1992 — № 2 — С.50-59.

[4] Дикке Г.Б. Пять шагов к успешной контрацепции: руководство для врачей. / Г.Б. Дикке//Москва, Издательство: Издательский Дом «Академия Естествознания» — 2017 с. 364.

[5] Юриста А.В. Современные аспекты защиты репродуктивных прав человека/ А.В. Юриста, С.Н. Фэль, О.И. Боева //Сборник научных трудов научно-практической конференции «Молодая наука», изд-во «Ариал» (Симферополь): 2016 — с. 292.

Соблюдение этих прав обеспечивают охрану репродуктивного здоровья, которое было определено в 1994 году на Каирской конференции как совокупность методов, технологий и услуг его защищающих.[1]

Таким образом, к репродуктивным правам относят не только элементарные права, закрепленных в международно-правовых документах, но и возможность свободного доступ к профильным службам здравоохранения, которые занимаются вопросами воспроизводства населения, в том числе, если необходимо, с применением новых репродуктивных технологий и с гарантией соблюдения врачебной тайны.

В настоящее время в связи с интенсивным развитием репродуктивных, биомедицинских клеточных технологий, трансплантологии необходимо разъяснение новых правовых вопросов, возникающих в процессе практической деятельности. Это такие как правовой статус эмбриона, правомерность искусственного оплодотворения, замораживания эмбрионов, яйцеклеток, сперматозоидов, сроки их хранения и возможности их использование для реципиентов, права и обязанности доноров половых клеток. Актуальны вопросы, связанные с использованием стволовых клеток, суррогатным материнством. Кроме этого, сегодня встают вопросы правового статуса при постмортальном рождении детей, при смене половой принадлежности и др. Все это делает проблему репродуктивных прав все более актуальной и спорной во всем мире.

Так, в настоящее время такая репродуктивная технология как суррогатное материнство находится под запретом в Греции, Финляндии, Нидерландах. В Италии невозможно использование экстракорпорального оплодотворения, так как запрещена заморозка эмбрионов. В США в каждом штате свой подход к данной проблеме и объему репродуктивных прав. Прерывание нормальной беременности путем аборта легализовано повсеместно лишь с 1973 году, а суррогатное материнство правомерно лишь в Калифорнии[2].

В настоящее время Россия почти полностью ратифицировала международные правовые акты в области защиты репродуктивных прав, а также обеспечила их соблюдение собственными законодательными нормами.

Так, к формирующим базовые условия реализации этих прав, можно отнести статьи с 20 по 23 обновленной Конституции России, в которых закреплены право на жизнь, охрану достоинства, свободу и личную неприкосновенность, а также на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну. В статье 19 провозглашен принцип равноправия мужчины и женщины. В статье 38 указано, что материнство, семья находятся под защитой государства. Гарантии государственной защиты этих прав содержаться в статье 45. В статье 72 теперь указано, что формирование культуры ответственного отношения граждан к своему здоровью, «защита семьи, материнства, отцовства и детства; защита института брака как союза мужчины и женщины» находятся в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов.

Вопросам охраны репродуктивного здоровья посвящена глава 6 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. N 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» целью которой является урегулирование общественных отношений, складывающихся в сфере охраны репродуктивного здоровья. В ней указано, что каждый гражданин имеет право на бесплатную консультацию и обследование по вопросам планирования семьи, по медико-психологическим аспектам семейно-брачных отношений.

В статье 55 затронуты вопросы применения вспомогательных репродуктивных технологий среди которых рассмотрены отдельные проблемы суррогатного материнства, криоконсервации и хранения половых клеток, тканей репродуктивных органов. Ряд проблем, связанных с репродуктивными правами не нашли отражения в современных законодательных актах. В данном законе не звучит понятие «право на отцовство», не указана необходимость сохранения анонимности донора при использовании вспомогательных технологий, отсутствует норма прямого действия, регулирующая применение ВРТ в преодолении бесплодия у одиноких мужчин.

В законе от 29.11.2010 № 326—ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» (с изменениями на 24 апреля 2020 года) также не звучит охрана мужского репродуктивного здоровья. Гарантировано оказание бесплатной медицинской помощи застрахованному лицу на территории России в объеме базовой программы. Оказываются первичная медико-санитарная помощь, в том числе и профилактическая, скорая медицинская помощь, а также специализированная медицинская помощь при беременности, родах, в послеродовой период , при абортах.

В 2016 году был принят Федеральный закон N 180-ФЗ «О биомедицинских клеточных продуктах», где также косвенно рассматриваются вопросы диагностики и лечения заболеваний репродуктивной сфе-

[1] См. Программу действий, принятую Международной конференцией по народонаселению и развитию (Каир, 1994): Репродуктивное здоровье — это состояние полного физического, умственного и социального благополучия, а не просто отсутствие болезни или увечья во всем, связанном с репродуктивной системой, ее функциями и процессами. Термин охрана репродуктивного здоровья был разъяснен как «объединение методов, технологий и услуг, защищающих репродуктивное здоровье, посредством предотвращения и решения проблем в этой сфере». [Электронный ресурс] // ULR: https:www. r-komitet.ru/s_i_d/21ga-doc.htm дата доступа 19.08.2020

[2] Погодина Т.Г. Актуальные проблемы правового регулирования суррогатного материнства в России/Т.Г. Погодина, М.В. Соболева// Юридическая наука и практика: вестник Нижегородской академии МВД России — 2018 №4 с. 246-249

ры, сохранения беременности. В ст. 3 его указано на добровольность и безвозмездность донорства биологического материала, недопустимость создания эмбриона человека в целях производства биоматериала. Но, область применения закона неоправданно узкая. Это — лишь отношения, возникающие при обращении клеточных продуктов, которые не должны относиться ни к лекарственным средствам, ни к медицинским изделиям[1]. Данный законодательный акт не затрагивает отношения, возникающие при использовании половых клеток человека в целях применения ВРТ.

Осознавая сложность и значимость проблемы, ряд ученых правоведов (О. А. Хазова, Г. Б. Дикке, С. Ш. Мурзабаева, Ю. В. Павлова, Ю. Д. Сергеев) считают, что назрела необходимость выделения репродуктивных прав в отдельную группу и создания специального федерального закона, регулирующего общественные отношения в области охраны репродуктивного здоровья.

В 2011 году были разработаны рамки типового закона об охране репродуктивного здоровья для стран — участников СНГ, а в 2014 году был одобрен проект модельного закона «Об охране репродуктивных прав и репродуктивного здоровья граждан», где определены государственные меры по их защите. Особенное внимание уделяется содержанию таких важнейших репродуктивных прав, как право на репродуктивный выбор, на планирование семьи. Уделено внимание вопросам охраны репродуктивного здоровья мужчин, что сделано впервые, а также мер по охране репродуктивного здоровья подростков. На основании данной модели приняты соответствующие законодательные акты в Республике Узбекистан, Молдова, Таджикистан, Кыргызстан.

В Государственной Думе РФ также был инициирован проект Федерального закона «О репродуктивных правах граждан и гарантиях их осуществления», но он был подвергнут критике и отозван авторами. Ранее коллективом авторов под руководством Ю. Д. был разработан проект Федерального закона «О вспомогательных репродуктивных технологиях и гарантиях прав граждан при их осуществлении»[2], но и он по образному определению Г. Б. Романовского, остался «плодом научного творчества»[3].

Это происходит из-за того, что обсуждаемая проблема крайне сложна. Она не является лишь медицинской, юридической, социальной или психологической. Встают вопросы философские, затронуты базовые основы существования человеческой жизни. Эта тема в целом выходит за рамки науки, так как речь идет о морально— нравственном, этическом и, даже, религиозном отношении к процессу воссоздания жизни человека. Очевидно, морально-этические нормы, традиции социума довольно консервативны. В понимании большинства религиозных учений, в том числе и православия, суррогатное материнство не находит поддержки; критике подвергнуто и «право на свободный репродуктивный выбор» как угрожающее институту семьи. На данный момент социологи констатируют даже некоторое усиление традиционно консервативных взглядов в России, что делает признание репродуктивных прав, еще более сложным. Но, данная проблема уже существуют и нуждается в осмысленном решении.

Таким образом, проблема регулирования отношений, возникающих в сфере охраны репродуктивного здоровья граждан не может считаться полностью решенной и требует внимания правоведов, являясь полем для инноваций.

В настоящее время целесообразно как минимум привести в соответствие с текcом изменений в Конституции главу 6 Федерального закона N 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», дополнив ее вопросами защиты репродуктивного здоровья, а, следовательно, материнства и отцовства.

Для этого п. 1. статьи 51. Права семьи в сфере охраны здоровья целесообразно дополнить следующим: «каждый гражданин имеет право по медицинским показаниям на консультации без взимания платы по вопросам с***охранения репродуктивного здоровья,*** наличия социально значимых заболеваний и заболеваний, представляющих опасность для окружающих, по медико-психологическим аспектам семейно-брачных отношений, а также на медико-генетические и другие консультации и обследования в медицинских организациях государственной системы здравоохранения в целях предупреждения возможных ***расстройств здоровья***, наследственных и врожденных заболеваний у потомства.

Безусловно все инновации в сфере репродуктивных прав нуждаются в обсуждении, так как данные вопросы связаны с культурными традициями, морально-этическими вопросами. Всегда в социуме будут различные точки зрения на пределы допустимого при применении вспомогательных технологий и именно для этого и должны существовать nvзаконодательные акты, регулирующее отношения в данной сфере.

[1] Погодина Т.Г. Опережающие начала российского законодательства о биомедицинских клеточных продуктах как коллизионный фактор медицинского права / Т.Г. Погодина, М.В. Баранова//Юридическая наука и практика: вестник Нижегородской академии МВД России— 2017 №1 с 69-74.

[2] См. Проект Федерального закона «О вспомогательных репродуктивных..». [Электронный ресурс] // ULR: https://www.base.garant.ru/5488127Дата обращения 20.08.2020.

[3] Романовский Г.Б. Правовая охрана материнства и репродуктивного здоровья/ Г.Б. Романовский //М. «Проспект»: 2015, -270 с.

Скоробогатов Андрей Валерьевич

доктор исторических наук, доцент, профессор кафедры теории государства и права и публично-правовых дисциплин Казанского инновационного университета имени В.Г. Тимирясова (ИЭУП)

Skorobogatov Andrey Valerievich

doctor of history sciences, associate professor, professor of the department of theory of state and law, public disciplines of Kazan innovative university named after V.G. Timiryasov (IEML)

E-mail: av.skorobogatov@mail.ru

Борисова Наталья Равильевна

старший преподаватель кафедры теории государства и права и публично-правовых дисциплин Казанскјј инновационнјј университета имени В.Г. Тимирясова (ИЭУП)

Borisova Natalya Ravilevna

senior lecturer of the department of theory of state and law, public disciplines of Kazan innovative university named after V.G. Timiryasov (IEML)

E-mail: borisova-nk@list.ru

Инновации в образовательном законодательстве как средство повышения эффективности правового регулирования отношений в сфере образования

Innovations in educational legislation as a means of increasing the efficiency of legal regulation of relations in the field of education

Аннотация: Статья посвящена комплексному исследованию юридических инноваций в сфере образования. Сформулировано понятие и приведена типология таких инноваций. Приведены примеры реализации юридических инноваций в сфере образования на основе анализа разработки, содержания и реализации Федерального закона № 273-ФЗ от 29 декабря 2012 г. «Об образовании в Российской Федерации». Это позволило сделать вывод, что инновации в образовательном законодательстве выступают средством повышения эффективности правового регулирования отношений в сфере образования. Отражая уровень развития юридической и педагогической доктрины, они способствуют легальному и легитимному достижению поставленной перед современным образованием цели.

Ключевые слова: инновации, юридические инновации, инновации в сфере образования, образовательное законодательство, Федеральный закон № 273-ФЗ от 29 декабря 2012 г. «Об образовании в Российской Федерации», правовое регулирование отношений в сфере образования, эффективность правового регулирования

Summary: The article is devoted to a comprehensive study of legal innovations in the field of education. The concept is formulated and a typology of such innovations is presented. The examples of the implementation of legal innovations in the field of education based on the analysis of the development, content and implementation of the Federal Law 273-FL dated December 29, 2012 "About Education in the Russian Federation" are given. It allowed us to conclude that innovations in educational legislation are a means of increasing the efficiency of legal regulation of relations in the field of education. Reflecting the level of development of legal and pedagogical doctrine, they contribute to the legal and legitimate achievement of the goal set for modern education.

Keywords: innovations, legal innovations, innovations in the field of education, educational legislation, Federal Law 273-FL of December 29, 2012 "About Education in the Russian Federation", legal regulation of relations in the field of education, the effectiveness of legal regulation

Социально-экономическое развитие современного общества определяется его инновационным характером, который находит отражение не только в насыщении экономики эффективными научно обоснованными нововведениями, но и в развитии системы образования. Перестройка системы образования направлена на удовлетворение потребностей индивида и общества. Отвечая вызовам транзитивности, новое образование должно создать условия для формирования человека, способного к саморазвитию и развитию общества и экономики в ситуации трансформации.

В этих условиях особая роль отводится праву как социальному регулятору и средству конструирования новой социальной реальности. Критерием достижения необходимого уровня совершенства права выступает способность образовательного законодательства обеспечивать эффективное регулирование общественных отношений, их адаптивность как к внутренним, так и внешним изменениям. Решение этой задачи возможно, прежде всего, путем создания нормативных основ проведения образовательной реформы, направленной на инновационное социальное развитие[1].

Несоответствие старого образовательного законодательства потребностям общества и экономики, устаревшие принципы организации, содержания и функционирования системы образования, свидетельствующие о кризисном состоянии российского образования обнаружились со всей ясностью в конце 2000-х гг. и обусловили проведение образовательной реформы, важнейшим элементом которой стало принятие Федерального закона № 273-ФЗ от 29 декабря 2012 г. «Об образовании в Российской Федерации»[2] (далее — ФЗ «Об образовании в РФ»). Опыт развития отечественной системы образования в 1990 — 2000-е гг. и знакомство с системами образования не только в странах евро-атлантической цивилизации, но и азиатских, где при реформировании социальной системы учитывались традиционные ценности показывал, что трансфер образовательных технологий и правовых основ их использования ведет к тому, что догоняющий тип развития общества становится общей закономерностью. Выход на мировой уровень возможен только на основании инноваций, в равной степени учитывающих традиционные ценности и современные общественные потребности[3].

В тоже время принятие ФЗ «Об образовании в РФ» именно в 2012 г. было обусловлено не только объективными, но и субъективными факторами, прежде всего, осознанием политической элитой кризисного состояния системы образования. Не случайно, идея о необходимости принятия нового закона об образовании была высказана в майских указах Президента РФ В. В. Путина, которые явились программным документом социально-экономического развития на последующее десятилетие[4].

Заложенная в ФЗ «Об образовании в РФ» инновационность образования была ответом на вызов времени и предполагала перестройку системы образования на новых принципах, которые, с одной стороны, отвечали транзитивному состоянию российского общества, а с другой — были направлены на формирование нового человека, способного не только адаптироваться к постоянным трансформациям, но и эффективно использовать их в индивидуальных, групповых и социальных интересах.

Общий инновационный характер новой системы образования предполагает существование как внутреннего, так и внешнего механизма трансформации. Это обуславливает необходимость учета социальных факторов развития образования и разграничения понятий «образовательные инновации» и «инновации в образовании». Последнее из них существенно шире и включает в себя не только изменения в организации учебного процесса и деятельности образовательной организации, но и трансформацию всей системы образования.

Обобщая исследования инноваций в образовании в отечественной педагогической науке, это явление можно определить как целенаправленную деятельность, организационное решение, систему, процедуру или метод осуществления деятельности, направленной на организацию, управление, функционирование и развитие отношений в сфере образования, которые существенно отличаются от устоявшейся практики и направлены на повышение уровня эффективности системы образования в условиях конкуренции.

Инновации в образовании включают в себя педагогические инновации, научно-методические, образовательно-технологические инновации, направленные на трансформацию образовательных организа-

[1] Cooter R., Edlin A., Litan R.E., Priest G.L. The Importance of Law in Promoting: Innovation and Growth // Rules for Growth: Promoting Innovation and Growth Through Legal Reform. — Kansas: Ewing Marion Kauffman Foundation, 2011. — P. 16.

[2] Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «Об образовании в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2020) // Собрание законодательства РФ. — 31.12.2012. — № 53 (ч. 1). — Ст. 7598 (в дальнейшем даны ссылки на статьи данного закона без специального указания).

[3] Prasad V. S. Quality Assurance in Higher Education: A Developing Country Perspective and Experience // Bigalke T. W., Neubauer D. E. (ed.). Higher Education in Asia/Pacific: Quality and the Public Good. — N. Y.: Palgrave Macmillan, 2009. — P. 121-132.

[4] Иванов О. Б., Бухвальд Е. М. Указы Президента Российской Федерации как инструмент стратегического целеполагания в Российской экономике // ЭТАП: Экономическая теория, анализ, практика. — 2019. — № 3. — С. 7-24.

ций, а также научно-технологические, инфраструктурные, экономические, социальные, юридические, управленческие и другие инновации, связанные с обновлением целей, средств и условий образовательной деятельности[1]. На наш взгляд наиболее значимыми среди инноваций в образовании являются юридические, поскольку они позволяют придать этому процессу легальный характер и распространить его на все образовательное пространство России.

Юридические инновации в образовании можно рассматривать как совокупность нормативных правовых актов, определяющих и регулирующих принципиально новые или обновленные в значительной степени порядок организации, управления, функционирования и развития системы образования.

Особенно значимы такие инновации в транзитивном обществе, поскольку предназначены не просто для его обновления, а для создания принципиально новых закономерностей его развития и функционирования[2]. Развитие транзитивного общества во всех сферах, в т. ч. и в образовании, характеризуется усилением роли в правовом регулировании политических элит. Следствием этого является изменение вектора социальных трансформаций. Если в динамично развивающемся обществе, юридические инновации обусловлены необходимостью привести правовой массив в соответствие с существующими общественными потребностями, то в транзитивном обществе проводимые политической элитой реформы, могут быть не обусловлены внутренними потребностями и, напротив, выступают в качестве стимулирования социума к обновлению[3]. Однако это диктуется не только транзитивностью общества, но и переходом к фрактальной детерминации социальных явлений в условиях постмодерна[4]. Обращение к идеям социологической феноменологии[5] позволяет обозначить этот процесс как социальное конструирование образовательной реальности.

Осознание государством значимости образования в социально-экономическом развитии, что нашло отражение в документах стратегического планирования[6], обусловило усиление внимание к правовому регулированию отношений в сфере образования. Речь идет не только о переходе на новую систему федеральных государственных образовательных стандартов, основанных на компетентностной парадигме[7], но и о принятии и постоянном совершенствовании ФЗ «Об образовании в РФ». Значение данного закона в правовом регулировании не ограничивается лишь отношениями в сфере образования. Ряд юридических инноваций, нашедших отражение в процессе его разработки, принятия, содержания и функционирования, имеют принципиальное значение для совершенствования российской правовой системы в целом.

Анализ разработки и содержания ФЗ «Об образовании в РФ» позволяет заключить, что данный закон объединяет классические и постмодерные тенденции к обновлению правовых основ развития системы образования. Поэтому его инновации по классификации Е. Ю. Курышева[8] можно рассматривать в качестве эндогенно-экзогенных. С одной стороны, онтологически закон ориентирован на освоение правового опыта регулирования отношений в сфере образования зарубежных стран[9]. С другой стороны, аксиологически закон стремится примирить индивидуализм основанных на евроатлантической правовой доктрине конституционных антропоориентированных ценностей с традиционными для России ценностями соборности и этатизма[10]. Особенно стремление к развитию традиционных ценностей заметно при анализе последних изменений в содержании ФЗ «Об образовании в РФ» (ст. 1 Федерального закона от 31.07.2020 № 304-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "Об образовании в Российской Федерации" по вопросам воспитания обучающихся»[11]), направленных на формирование в подрастающем поколении гражданственности в ее социальной интерпретации.

---

[1] Подробнее о классификации инноваций в образовании см.: Дружинина Н. С. Инновации в современном образовании: понятие, сущность, классификация // Социальная компетентность. — 2018. — Т. 3. — № 3. — С. 56-62.

[2] Warford M. K. Educational Innovation Diffusion: Confronting Complexities // Sidorkin A. M., Warford M. K. (ed.). Reforms and Innovation in Education: Implications for the Quality of Human Capital. — Cham: Springer International Publishing, 2017. — P. 11-36.

[3] Грибанов Д. В. Правовые основы национальной инновационной системы: автореф. дис. … докт. юрид. наук. — Екатеринбург, 2014. — С. 14.

[4] Меньчиков Г. П. Детерминизм XXI: проблемы и решения. — М.: Спутник +, 2015. — 96 с.

[5] Schütz A. Der Sinnhafte Aufbau der Sozialen Welt: Eine Einleitung in die Verstehende Soziologie. — Wein: Verlag von Julius Springer, 1932. — 286 s.

[6] Лаврентьев А. Р., Никифорова Е. А., Ватлецов С. Г. О разработке документов стратегического планирования // Юридическая техника. — 2015. — Т. 9. — С. 376-385.

[7] Ульянина О. А. Компетентностный подход в научной парадигме российского образования // Электронный журнал «Психолого-педагогические исследования». — 2018. — Т. 10. — № 2. С. 135-147. — doi: 10.17759/psyedu.2018100212.

[8] Подробнее см.: Курышев Е. Ю. Внутреннее инновационное обновление права // Молодой ученый. — 2015. — № 18(98). — С. 374-377.

[9] Шадрин В. М. Зарубежный опыт конституционно-правового регулирования права на образование // Правопорядок: история, теория, практика. — 2014. — № 1(2). — С. 51-56.

[10] Скоробогатов А. В., Скоробогатова А. И., Краснов А. В. Очерки по юридической антропологии / под ред. А. В. Скоробогатова. — Казань: Изд-во «Познание» Казанского инновационного университета, 2019. — С. 77-83.

[11] Федеральный закон от 31.07.2020 № 304-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "Об образовании в Российской Федерации" по вопросам воспитания обучающихся» // Официальный интернет-портал правовой информации http://www.pravo.gov.ru, 31.07.2020.

Юридические инновации в образовании имеют практическую направленность и призваны повысить не только онтологическую, но и аксиологическую и праксиологическую эффективность развития и функционирования системы образования[1]. При этом фактически идет речь о создании принципиально новой системы образования. Хотя на первый взгляд она не претерпела существенных изменений, ФЗ «Об образовании в РФ» не только легализовал ее структуру и содержание, но и артикулировал ее ценность в социальной реальности.

Руководствуясь телеологическим подходом к исследованию правовых явлений[2], мы определяем цель юридических инноваций в образовании как идеально предполагаемую и гарантированную государством модель образовательной системы, реализация которой позволяет обеспечить правовое регулирование образования на максимально-эффективном уровне в контексте достижения легально артикулированной цели образования и современных социально-экономических потребностей общества.

Юридические инновации в образовании можно рассматривать в трех аспектах: предметно-правовом, методологически-правовом и юридико-техническом. При этом цель инновационной деятельности в первом аспекте будет связана с совершенствованием системы образования, а во втором и третьем — с изменением правовой реальности. В качестве предметно-правовой цели образования можно обозначить формирование образовательного законодательства как комплексного института, регулирующего обеспечение конституционного права человека на образование. Методологически-правовая цель инноваций заключается в создании на примере образовательного законодательства новых методов обсуждения, принятия и введения в действие нормативных правовых актов. Юридико-техническую цель инноваций мы видим в конструировании новых средств и форм выражения и закрепления нормативных основ правового развития применительно к сфере образовательного законодательства.

Юридические инновации в образовании, благодаря принятию ФЗ «Об образовании в РФ», имеют концептуальный характер. В частности, закон определил принципы образовательной политики и правового регулирования отношений в сфере образования, воплощение которых на практике не только существенно увеличивает эффективность образовательной деятельности в масштабах государства, но повышает ценность образования в социальной реальности. В этом отношении издание ФЗ «Об образовании в РФ» можно рассматривать как прохождение сферой образования точки бифуркации, определившей дальнейшую траекторию ее развития и правового регулирования[3]. Принятие в последующем нормативных правовых актов, в т. ч. изменяющих первоначальный текст закона, как и доктринальные положения документов стратегического планирования, лишь развивают идеи, изначально заложенные в ФЗ «Об образовании в РФ».

Специфичностью юридических инноваций в образовании является их незаконченный характер и стремление государства к продолжению как педагогических, так и правовых трансформаций в этой сфере. Несмотря на то, что с момента принятия ФЗ «Об образовании в РФ» прошло уже 8 лет, в него постоянно вносятся изменения и дополнения, которые вызваны не только динамизмом образования в транзитивном обществе, но и трансформацией правовой доктрины. Особенно это заметно при анализе изменений образовательного законодательства в части обновления легальной дефиниции понятия «воспитание», которые обусловлены усилением гражданственности как принципа социального взаимодействия в российском обществе (ст. 1 Федерального закона от 31 июля 2020 г. № 304-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "Об образовании в Российской Федерации" по вопросам воспитания обучающихся»).

Исходя из адресно-смысловых и функциональных характеристик, юридические инновации в образовании можно классифицировать на несколько групп.

1) *Правотворческие юридические инновации в образовании*. В первую очередь в этом контексте можно рассматривать участие общества при обсуждении законопроекта, размещенного в интернете, направленное на легитимацию закона, повышение его качества, включение в текст закона передовых педагогических и правовых идей, а также внесение предложений по изменению и дополнению законопроекта субъектами отношений в сфере образования. Благодаря электронному обсуждению законопроекта его принципы и нормы не только были доведены до непосредственного адресата, но и вовлекли его в процесс правообразования.

Кроме того, вступление ФЗ «Об образовании в РФ» в силу было отложено на 8 месяцев (ст. 111), чтобы привести в соответствие правовое регулирование системой образования (ст. 108-110) на разных уровнях (в т. ч. принятие законов об образовании в субъектах). Данную юридическую инновацию можно интерпретировать в двух аспектах, во-первых, специфика образовательного процесса, который начинается с 1 сентября, предполагает, чтобы переход на новые нормативные основы регулирования отношений в

[1] Basile M. L., Stromquist N. P. Innovation and Research: Issues of Knowledge and Power // Basile M. L., Stromquist N. P. (ed.). Politics of Educational Innovations in Developing Countries an Analysis of Knowledge and Power. — N. Y., L.: Falmer Press, 1999. — P. 202-223.

[2] Малышева Е. Ю. Телеология в праве (общетеоретический и гражданско-правовой аспекты): моногр. — М.: РУСАЙНС, 2019. — 182 с.

[3] Подробнее о применении методологии синергетики в исследовании правовой реальности см.: Синяков Д. К. Концепция правового аутопойезиса: Теоретическое обоснование. — М.: ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право, 2014. — 175 с.

сфере образования произошел именно с начала учебного года. Это должно гарантировать, что обновленная система образования не только будет нормативно и организационно подготовлена, но и не произойдет нарушения эффективности функционирования имеющейся системы образования, основанной на прежнем законодательстве. Тем самым в жизнь воплощается идея, что даже в случае прохождения системой точки бифуркации предшествующее развитие и функционирование объекта должно трансформироваться, а не подвергаться революционной ломке и созданию совершенно нового объекта.

2) *Юридико-технические инновации в образовании*. Синтез юридической и педагогической доктрины при конструировании легальных дефиниций в ФЗ «Об образовании в РФ» (ст. 2) должен был гарантировать не только повышения единообразия в интерпретации положений нового образовательного законодательства в подзаконном и локальном правотворчестве и правоприменении, но и обеспечить большую понятность правовых основ регулирования отношений в сфере образования педагогическому сообществу. Благодаря этому, новый закон можно рассматривать не только как средство правового регулирования, но и способ правового воздействия на сознание и поведение субъектов, которым он адресован.

Наличие в ФЗ «Об образовании в РФ» норм-принципов, определяющих основы «государственной политики и правового регулирования отношений в сфере образования» (ст. 3) свидетельствует, что закон носит не только нормативный, но и доктринальный характер. Благодаря этому, последующие изменения в системе образовательного законодательства можно рассматривать не только в контексте повышения эффективности правового регулирования отношений в сфере образования. Артикулированные законом принципы выступают в качестве аксиологических оснований правового воздействия на организацию и функционирование образования как важнейшего элемента социального развития и усиление реализации конституционных ценностей правового социального государства.

Включение в ФЗ «Об образовании в РФ» раздела о внесении изменений в законодательство в связи с принятием нового закона свидетельствует об усилении системности законодательства, стремлении государства к формированию внутренне непротиворечивой системы законодательства, ориентированной на беспробельность и бесколлизионность. Применение подобного подхода регулированию отношений в сфере образования, отражая их комплексный характер, создает условия для более эффективной правореализации в этой области.

В юридико-техническом контексте необходимо рассматривать и приведение в соответствие понятийного аппарата образовательного и гражданского законодательства, в частности введение понятия «образовательная организация» для обозначения «организации, осуществляющей на основании лицензии образовательную деятельность в качестве основного вида деятельности в соответствии с целями, ради достижения которых такая организация создана» (п. 18 ст. 2).

Несмотря на то, что формально ФЗ «Об образовании в РФ» не является кодексом, по структуре и содержанию он носит кодифицированный характер, повышающий его эффективность[1]. Благодаря этому распространение юридических инноваций в образовании приобретает целенаправленный характер и включает в себя последовательную адаптацию положений данного закона к социальной реальности через законы субъектов и подзаконные акты федерального и регионального уровня.

3) *Нормативные инновации в образовании*. Начиная с принятия ФЗ «Об образовании в РФ» в России последовательно реализуется единое образовательное пространство как важнейший элемент не только юридических, но и социально-культурных гарантий обеспечения существования, развития и функционирования централизованной федерации как формы политического и правового единства многонационального народа нашей страны. Именно в этом контексте необходимо рассматривать иерархизацию правового регулирования отношений в сфере образования путем приведения в соответствие федерального и регионального законодательства. Несмотря на то, что в ФЗ «Об образовании в РФ» проведено четкое разграничение полномочий федеральных органов государственной власти (ст. 6), органов государственной власти субъектов (ст. 7-8) и органов местного самоуправления (ст. 9), нормативно закрепленная идея о верховенстве федерального регулирования в этой сфере последовательно реализована подзаконным правотворчеством, в т. ч. ФГОС по отдельным уровням и направлениям.

Таким образов, особенность инноваций в образовательном законодательстве как средства повышения эффективности правового регулирования отношений в сфере образования заключается в том, что они должны не только учитывать комплексный характер указанных отношений, но и способствовать достижению поставленной перед современным образованием цели — интеллектуальное, духовно-нравственное, творческое, физическое и профессиональное развитие человека, удовлетворение его образовательных потребностей и интересов. Однако речь должна идти не только о нормативном обеспечении педагогических инноваций, но и о собственно юридических инновациях в образовании. Именно последние в наибольшей степени способны придать образованию легальных характер и обеспечить его соответствие потребностям человека и общества системно.

[1] Бланкенбург Э. Юристы и правовые инновации в Германии и США // Государство и право. — 1997. — № 5. — С. 100-108.

Тарасов Александр Алексеевич

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права и процесса Башкирского государственного университета

Tarasov Alexander Alexeevich

doctor of law sciences, professor, head of department of the criminal law and procedure of the Bashkir state university

E-mail: aatar@mail.ru

Шарипова Алия Рашитовна

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса Башкирского государственного университета

Sharipova Aliya Rashitovna

candidate of law sciences, associate professor of the department of the criminal law and procedure of the Bashkir state university

E-mail: Nord-wind23@mail.ru

Межотраслевая конвергенция процедурных механизмов как элемент инноваций в правовой системе

Intersectoral convergence of procedural mechanisms as an element of innovation in the legal system

Аннотация: Сходная внутренняя структура всех правовых конфликтов, становящихся предметом судебных разбирательств в разных ветвях отечественной судебной системы, диктует потребность в унификации процедурных правил их рассмотрения и разрешения судами. Активное внедрение в правосудие цифровых технологий, не связанных межотраслевыми различиями в судебной деятельности, усугубляет такую потребность. Процедурные различия в разных отраслях правосудия нередко случайны, и обусловлены не столько объективной необходимостью, сколько сложившимися традициями. Многие процессуальные институты (преюдиция, отводы, доказательства, назначение судебной экспертизы и др.) имеют универсальный характер, позволяющий преодолевать межотраслевые барьеры при условии адекватной корректировки их нормативно-правовой составляющей.

Ключевые слова: правосудие, судебное разбирательство, судебное право, межотраслевое взаимодействие в правосудии, межотраслевые заимствования в правосудии, процессуальные институты.

Abstract: the Similar internal structure of all legal conflicts that become the subject of judicial proceedings in different branches of the domestic judicial system dictates the need to unify the procedural rules for their consideration and resolution by courts. The active introduction of digital technologies into the justice system, which are not linked to cross-sectoral differences in judicial activity, exacerbates this need. Procedural differences in different branches of justice are often accidental, and are caused not so much by objective necessity as by established traditions. Many procedural institutions (prejudice, recusals, evidence, appointment of forensic expertise, etc.) have a universal character, allowing to overcome intersectoral barriers, provided that their regulatory and legal component is adequately adjusted.

Keywords: justice, judicial proceedings, judicial law, intersectoral interaction in justice, intersectoral borrowing in justice, procedural institutions.

1. Процедурные механизмы судебной деятельности — это правовые формы разрешения правовых социальных конфликтов в судах. Принципиальная схема всех этих конфликтов в своей основе одинакова вне зависимости от отраслевой принадлежности правового спора: одна сторона (истец или обвинитель), считает, что другая сторона (ответчик или обвиняемый) нарушил некое правовое предписание и причинил другой стороне (или обществу в целом) вред. Считающая так сторона обращается к органу публичной, а именно судебной, власти с требованием о разрешении возникшего конфликта с использованием процедуры, позволяющей сделать это максимально эффективно, быстро, безопасно для прав и интересов третьих лиц, с гарантированной возможностью исполнить властное решение как результат разрешения конфликта. Стороны в конфликте ждут его разрешения в собственную пользу, общество в целом ожидает воцарения справедливости, благодаря правильному разрешению не столько этого, сколько многих подобных конфликтов.

2. Различия в материально-правовом содержании социальных конфликтов, то есть в системе нормативно-правовых предписаний, которые заявитель требования в суд считает нарушенным, сопряжены с различиям и в процедурных механизмах, используемых для разрешения этих конфликтов. В специальной литературе в последние годы проявлен повышенный интерес к самой отраслевой специфике судебной деятельности в разных отраслях правосудия, а также в степени обоснованности многих процедурных различий, в действительной их обусловленности характером разрешаемых судебных споров. Результаты этих исследований представляют научный интерес сами по себе. Однако полагаем, что общая современная тенденция развития правовой системы любого государства — постепенная ликвидация межотраслевых процедурных различий в судебной деятельности. Здесь важно отметить, что межотраслевое размежевание в отправлении правосудия тоже стало, в своё время, результатом эволюции большинства национальных правовых систем, в том числе и российской, и это тоже было требованием времени на переломных этапах исторического развития отечественной государственности. В полной мере отдавая себе отчет в этом, считаем возможным утверждать, что современное развитие правовой системы России даёт больше оснований для межотраслевого сближения судебных производств, нежели для их размежевания.

3. В пользу межотраслевой конвергенции судебных процедур свидетельствует общая судоустройственная основа функционирования органов судебной власти. Присоединение ранее обособленной системы арбитражных судов к общей судебной системе во главе с Верховным Судом Российской Федерации, отмена воинских званий для судей военных судов, а ещё раньше — отказ от использования в наименовании разных судов специальных терминов — военные суды пришли на смену военным трибуналам, систему органов государственного арбитража сменила подсистема арбитражных судов — всё это свидетельствует об объективной потребности в организационной унификации правосудия. Организационная унификация с неизбежностью повлечет за собой и унификацию процедурную: в единой системе довольно сложно придерживаться разных стандартов в самой судебной деятельности, особенно, в условиях довольно устойчивой межотраслевой кадровой «миграции».

4. Исследуя собственно процессуальный вопрос о межотраслевой конвергенции процедурных механизмов разрешения правовых споров, необходимо задаться двумя основными риторическими вопросами: 1). Возможна ли такая конвергенция в принципе, и на какой почве она будет происходить, если возможна? 2). Нужна ли такая конвергенция вообще с точки зрения эффективности правосудия в целом и общего социального эффекта судебной деятельности? Очередность постановки названных вопросов значения не имеет. Каждый из них обладает самостоятельным значением. Необходимо отметить, что глобальное отграничительное свойство уголовного процесса от всех других судебных процессов — наличие урегулированного нормами уголовно-процессуального права досудебного производства, во внимание нами принимается, однако сравнительному анализу исключительно судебных производств не препятствует. Англосаксонская модель правосудия позволила себе с самого начала своего функционирования обойтись вовсе без уголовно-процессуального регулирования досудебного производства по сообщениям о совершенных или готовящихся преступлениях. В континентально-европейских странах вопрос о степени формализации расследования преступлений решается очень по-разному с непременным использованием состязательных судебных процедур ещё до рассмотрения судом собственно уголовного обвинения по существу (речь идет о судебных следователях и следственных судьях, а также о всех формах судебного контроля в досудебном производстве). Как бы ни складывалось досудебное производство по уголовному преследованию лиц, обвиняющихся в совершении преступления, главное слово в разрешении уголовно-правового конфликта принадлежит суду, рассматривающему это обвинение по существу, что и позволяет с известной долей условности на время абстрагироваться от досудебных процедур и подвергнуть межотраслевому сравнительно-правовому анализу только судебные.

5. Технический прогресс и неизбежно внедряемая благодаря ему сначала сугубо техническая компьютеризация судебной деятельности, а затем и максимально возможная ее цифровизация — непременное условие стирания процедурных различий в судопроизводстве по гражданским, уголовным, административным и любым другим судебным делам. Расхождения в программном обеспечении этих процессов невозможно объяснить сколько-нибудь рационально. Программное обеспечение и используемая электронная техника не могут различаться в зависимости от отраслевой принадлежности самого судеб-

ного дела, что, в свою очередь, лишний раз доказывает, как минимум, полезность унификации большинства процедурных механизмов судебного производства.

6. Процедурная унификация доказательственной деятельности, образующей содержательную основу любого судебного разбирательства, способна создать необходимые условия для использования доказательств, полученных в одной сфере правосудия при рассмотрении судебных дел в других сферах правосудия. Отчасти законодателем предложен вариант такой унификации с помощью правил о преюдициальном значении судебных решений, вынесенных по одним делам, для рассмотрения и разрешения других дел. Положения статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса РФ, предусматривающей преюдицию в уголовном процессе, часто оцениваются в специальной научной литературе, по-разному — и критически, и скептически, и с известной долей сомнения[1]. Все варианты оценок не лишены оснований. Важно отметить, что и те авторы, которые поддерживают или даже приветствуют межотраслевую преюдицию всё-таки отмечают, что «в российском гражданском процессуальном и арбитражном процессуальном законодательствах предусмотрены менее строгие процедуры доказывания, нежели в уголовном процессе, в котором требования о всестороннем и объективном установлении всех обстоятельств дела сохранили своё значение (ч.2 ст.154 УПК РФ)[2]». Оценочное суждение о менее строгих процедурах доказывания в данном случае авторы предлагают принять на веру, как нечто само собою разумеющееся, прямо вытекающее из принципа диспозитивности, на котором основаны гражданское и арбитражное судопроизводство. Логика этих размышлений ясна: принятые судебные решения по гражданским делам или арбитражным спорам основаны на доказательствах, собирание которых осуществляется в других процедурных условиях, а значит, органы расследования и суды по уголовным делам не могут в полной мере доверять и самим этим доказательствам и выводам судов, на них основанных. Однако детальный анализ процедурных различий в доказывании даёт основания утверждать, что далеко не все они столь уж объективно обусловлены материально-правовым содержанием судебного спора. И такие правила доказывания, которые роковым образом однозначно привязаны только к одной отрасли правосудия, тоже не существуют.

7. Все процессуальные институты могут быть классифицированы в зависимости от возможности использования в разных отраслях правосудия на следующие группы: 1) Универсальные процессуальные институты (то есть те, что используются одновременно во всех без исключения отраслях правосудия): компетентный состав суда, отводы, стороны, ходатайства, судебные решения, процессуальные сроки, процессуальные издержки, доказательства, свидетель, контрольные судебные стадии и т.п.; 2) Аналогичные процессуальные институты (то есть используемые в разных отраслях правосудия со спецификой, обусловленной особенностями отраслевой принадлежности разрешаемого правового конфликта): истец — обвинитель, обвиняемый — ответчик, защитник — представитель ответчика, исковое заявление — обвинительное заключение (акт, постановление), примирение — заключение мирового соглашения и т.д. 3) Отраслевые процессуальные институты (характерные только для конкретных отраслей правосудия): мера пресечения, потерпевший (в той части, в которой нельзя провести полную аналогию с обвинителем и гражданским истцом), гражданский истец, гражданский ответчик и т.п. Анализ приведенных групп процессуальных институтов показывает, что сходств между разными отраслями правосудия, а также возможностей проведения корректных параллелей несравнимо больше, нежели непреодолимых расхождений.

8. Анализ сравнимых процедурных механизмов в разных отраслях правосудия показывает, что резервы их оптимизации не исчерпаны, и различиям между ними нередко невозможно найти рациональные объяснения. Так, например, прекращению гражданского дела ввиду утверждения судом мирового соглашения между судом и ответчиком препятствует предполагаемый судом факт нарушения этим соглашением прав и законных интересов третьих лиц, в деле не участвующих. Отсутствие аналогичного препятствия в уголовно-процессуальном порядке прекращения дела ввиду примирения обвиняемого с потерпевшим невозможно объяснить отраслевой спецификой разрешаемого дела[3].

9. Отдельные федеральные законы, имеющие отношение к разным отраслям правосудия, сориентированы на некое «процессуальное законодательство» в той части, которая предполагает обращение к данному, «не процессуальному» федеральному закону. Отраслевая специфика не должна препятствовать такой ориентации, поскольку это либо создаст трудности в применении федерального закона, либо вовсе сделает его невозможным. Так, например, действующий Федеральный закон «О государственной судебно-экспертной деятельности» содержит правило, согласно которому принудительное производство судебной экспертизы в отношении живых лиц допускается исключительно в случаях, прямо предусмотренных процессуальным законодательством. Поиски указаний такого рода в отраслевом процессуальном законодательстве ставят правоприменителя в тупик: ни в одном из процессуальных кодексов такие

[1] Подробнее об этом см.: Щерба С.П., Чащина И.В. Преюдиция в уголовном процессе России и зарубежных стран: монография. М.: Юрлитинформ, 2013. С.93-95.
[2] Щерба С.П., Чащина И.В. Указ. соч. С.96.
[3] Подробнее об этом см. прежние наши публикации: Тарасов А.А. К вопросу о публичности «частного обвинения» // Вестник Самарского государственного университета. 2012. №5 (96). С.186-187.

случаи не предусмотрены. Логично было бы предположить, что нечто подобное предусмотрено в уголовно-процессуальном кодексе, предполагающем допустимость наиболее интенсивного вторжения в сферу конституционных прав и свобод, однако и в нем прямых указаний на возможность принудительных экспертных исследований в отношении кого-либо из участников процесса не содержится[1]. Такое системное противоречие в законодательстве было бы вовсе не возможным в случае межотраслевой унификации процедурных механизмов.

10. Полагаем, что наиболее ощутимой причиной отраслевой обособленности уголовного судопроизводства является традиционная его ориентация на инквизиционный, если не сказать карательный стиль взаимоотношений государства и личности. Сложившееся десятилетиями особое, властное положение государственных органов даже в тех процедурах, которые признавались состязательными не искоренено до сих пор. В советские годы все участники процесса с собственным или представляемым правовым интересом по поводу назначения экспертизы обращались к суду с ходатайствами и высказывали свои мнения по поводу ходатайств других участников процесса, а прокурор давал по этому вопросу заключение, которое по процессуальной своей сущности ничем не отличалось от мнения всех остальных участников процесса. Все представители сторон подавали кассационные жалобы, а прокурор приносил протесты, имевшие, к слову то же процессуальное значение, что и жалоба. Сейчас столь разительных отличий в положении прокурора уже нет — термин «представление» не выглядит более удачным, чем «протест» с лингвистической точки зрения, однако и властный заряд «протеста» из него тоже исчез: прокурор превратился в такого же просителя перед судом, что и любой другой профессиональный юрист в деле, что и любой другой участник процесса вообще. Тем менее понятным выглядит, например, особый статус прокурора в процедурах возобновления уголовных дел в виду вновь открывшихся или новых обстоятельств: волеизъявление прокурора — то есть стороны обвинения — это обязательное условие возникновения этого производства. В других отраслях правосудия такого правила нет: заинтересованные лица обращают свою просьбу непосредственно к суду, что, конечно же, более понятно и логично.

Подводя итог сказанному, полагаем, что в современных условиях создана оптимальная почва для максимальной унификации судебных процедур производства по гражданским, уголовным, административным и арбитражным делам. Определение оптимальной универсальной системы процедурных механизмов судебной деятельности предполагает масштабное сравнительно-правовое исследование эффективности этих механизмов для выбора лучших из них, совершенствования необходимых и отбраковки архаичных и объективно непригодных.

[1] Подробнее об этом см.: Тарасов А.А. Вопросы уголовного процесса в Федеральном законе «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» // Воронежские криминалистические чтения: сб. науч. Трудов.— Вып.10 / под ред. О.Я.Баева. — Воронеж: Изд-во Воронежского государственного университета, 2008. С.291-301.

Тимофеева Алла Валериевна

доктор права, старший преподаватель кафедры международного права юридического факультет Карлова университета (г. Прага, Чехия)

Timofeeva Alla Valeryevna

doctor of law, senior lecturer of the department of international law of the faculty of law of the Charles university (Prague, Czech Republic)

E-mail: tymofeya@prf.cuni.cz

Новые технологии в практике Европейского суда по правам человека

New technologies in practice European court of human rights

Аннотация. Настоящая статья представляет краткий обзор практики Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ), посвящённой новым технологиям. Здесь обозначены области, которые классифицированы как «новые технологии» в материалах ЕСПЧ. Автор определяет статьи Европейской конвенции по правам человека (ЕКПЧ), которые наиболее часто являются предметом судебного разбирательства в делах, связанных с защитой цифровых прав. Проблемы с точки зрения соблюдения норм ЕКПЧ, с которыми могут столкнуться законодательство и практика в России, проиллюстрированы на примере новых постановлений ЕСПЧ, принятых в отношении Российской Федерации в 2020 году. Уже сейчас Европейский Суд постановил, что практика Роскомнадзора по блокировке сайтов на территории РФ и отдельные положения Закона РФ об информации не соответствуют ЕКПЧ. В будущем можно ожидать жалоб в ЕСПЧ, например, в связи с использованием мобильных приложений, которые контролировали местонахождение граждан в рамках борьбы с COVID-19, без надлежащего информированного согласия.

Ключевые слова: Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ), Европейская конвенция по правам человека (ЕКПЧ), новые технологии, свобода выражения мнения, эффективное средство правовой защиты

Annotation. This article provides a brief overview of the case-law of the European Court of Human Rights (ECtHR) on new technologies. It discusses the areas classified as ‘new technologies’ in the practice of the ECtHR. The author set forth the list of Articles of the European Convention on Human Rights (ECHR) relating to the protection of digital rights. The analysis of four judgments of the ECtHR of 2020 in respect of the Russian Federation is conducted in order to demonstrate the difficulties, which may face Russian legislation and practice in the future. The European Court has already recognised that the Russian telecoms regulator’s (Roskomnadzor) practice of blocking websites and certain provisions of the Russian Information Act do not comply with the ECHR. The complaints about the use of mobile applications monitoring the location of individuals applied to fight against COVID-19 without the required informed consent can be expected in the future.

Key words: European Court of Human Rights (ECtHR), European Convention on Human Rights (ECHR), new technologies, freedom of expression, effective remedy

Все течет, все меняется
Гераклит из Эфеса

Новые технологии неизменно входят в нашу жизнь. Из-за настоящей эпидемии COVID-19 пользоваться изобретениями современной техники пришлось даже тем, кто долгое время упорно отстаивал «традиционные» способы работы и общения. Онлайн обучение в школах и университетах, удаленная работа, покупки через Интернет, онлайн конференции и заседания, электронное голосование в парламенте (не говоря уже об использовании мобильного телефона при решении практически всех ситуаций повседневной жизни) — всё это яркие примеры того, что жить в мире без новых технологий просто не возможно. На такие изменения в мире реагирует и практика национальных, а также международных судов, одним из которых является Европейский суд по правам человека (далее «ЕСПЧ»).

Для не специалистов, коротко отмечу, что это ЕСПЧ — орган Совета Европы, который был основан с целью толкования и применения Европейской конвенции по правам человека (далее «ЕКПЧ»). Эта

конвенция была ратифицирована 47 государствами Европы, в т. ч. Российской Федерацией[1] и в ноябре 2020 года празднует свой 70-летний юбилей. Использование новых технологий в основном касалось таких прав человека, закреплённых в ЕКПЧ, как право на уважение личной и семейной жизни, жилища и корреспонденции (статья 8),[2] свободы выражения мнения (статья 10)[3] и права на эффективное средство правовой защиты (статья 13).[4]

Сам термин «новые технологии» довольно проблематичный, поскольку не совсем ясно насколько «новым» должно быть определённое устройство, чтобы подпадать под данную категорию. К «новым» средствам коммуникации относится, например, Интернет, хотя первые шаги по его зарождению были предприняты ещё в 1969 году. Широкое использование всемирной сети насчитывает уже более 30 лет.[5] В связи с этим, при написании данной статьи за базовый материал, касающийся новых технологий в практике Европейского Суда, автор определила одноименную неофициальную публикацию на веб страницах ЕСПЧ.[6] Применение ЕКПЧ в частности регулировало вопросы связанные с использованием электронной почты,[7] ГПС (глобальной позиционирующей системы),[8] Интернета,[9] радио,[10] телекоммуникаций,[11] мобильных приложений,[12] электронной обработкой данных[13] и видеонаблюдения.[14] Учитывая обширность практики ЕСПЧ в области новых технологий и требования к объёму публикации, в данной статье автор ограничится обзором только нескольких наиболее новых постановлений Европейского Суда, касающихся Российской Федерации.

Яркой датой для России стало 23 июня 2020 года, когда Европейский Суд вынес сразу четыре постановления («Булгаков против Российской Федерации», «Владимир Харитонов против Российской Федерации», «Энгельс против Российской Федерации», и «ООО “Флавус” и другие против Российской Федерации»), в которых затрагивался вопрос несоответствия положениям ЕКПЧ действий Роскомнадзора по блокировке нескольких сайтов на территории РФ. По всем четырём вышеупомянутым делам ЕСПЧ признал нарушение статьи 10 (свобода выражения мнения) и статьи 13 (эффективное средство правовой защиты) ЕКПЧ.

Жалобы по данным делам были поданы в ЕСПЧ в период с 2013 по 2016 год и касались различных типов ограничительных мер со стороны Роскомнадзора. ЕСПЧ проанализировал законодательство и правоприменительную практику регулирования контента и сетевых протоколов в Российской Федерации и пришёл к заключению, что здесь имели место серьезные нарушения цифровых прав пользователей при отсутствии эффективных средств правовой защиты. Хотя все эти постановления имеют много общего, далее сосредоточимся на кратком описании обстоятельств каждого отдельного дела.

Заявитель по делу «*Булгаков против Российской Федерации*», владелец и администратор веб-сайта, не имел доступ к своему веб-сайту, заблокированному в соответствии с судебным решением, поскольку он содержал электронную книгу, ранее классифицированную как экстремистские материалы.[15] Причём блокировка сайта не была отменена даже после удаления настоящей электронной книги.

В деле *«Владимир Харитонов против Российской Федерации»* заявитель жаловался, в частности, на то, что его сайт digital-books.ru был заблокирован потому, что находился на одном и том же IPv4-адресе, что и сайт rastaman.tales.ru, который был признан незаконным в связи с описанием способов курения марихуаны.[16] При обжаловании такого нарушения в судах России, национальные судебные ин-

---

[1] Для Российской Федерации ЕКПЧ вступила в силу 5 мая 1998. URL: https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/005/signatures?p_auth=FYnQMIWS (дата обращения: 30.10.2020).

[2] Шимоволос (Shimovolos) против Российской Федерации, жалоба № 30194/09, постановление ЕСПЧ от 21.06.2011.

[3] Редакция газеты «Правое дело» и Штекель (Editorial Board of Pravoye Delo and Shtekel) против Украины, жалоба № 33014/05, постановление ЕСПЧ от 05.05.2011.

[4] Пек (Peck) против Соединенного Королевства, жалоба № 44647/98, постановление ЕСПЧ от 28.01.2003.

[5] AMIRI, Farnoush. The World Wide Web is 30 years old — and its inventor has a warning for us, 12.03.2019. URL: https://www.nbcnews.com/tech/tech-news/world-wide-web-30-its-inventor-has-warning-us-n982156 (дата обращения: 30.10.2020).

[6] Factsheet — New technologies по состоянию на сентябрь 2020 года. URL: https://echr.coe.int/Documents/FS_New_technologies_ENG.pdf (дата обращения: 30.10.2020).

[7] Копланд (Copland) против Соединенного Королевства, жалоба № 62617/00, постановление ЕСПЧ от 03.04.2007.

[8] Узун (Uzun) против Германии, жалоба № 35623/05, постановление ЕСПЧ от 02.09.2010.

[9] Компания «Делфи АС» (Delfi AS) против Эстонии, жалоба № 64569/09, постановление ЕСПЧ от 16.06.2015.

[10] Брамбилла и другие (Brambilla and Others) против Италии, жалоба № 22567/09, постановление ЕСПЧ от 23.06.2016.

[11] Роман Захаров (Roman Zakharov) против Российской Федерации, жалоба № 47143/06, постановление ЕСПЧ от 04.12.2015.

[12] Венгерская партия двухвостой собаки (Magyar Kétfarkú Kutya Párt) против Венгрии, жалоба № 201/17, постановление ЕСПЧ от 20.01.2020.

[13] Робатин (Robathin) против Австрии, жалоба № 30457/06, постановление ЕСПЧ от 03.07.2012.

[14] Горлов (Gorlov) против Российской Федерации, жалоба № 29898/03, постановление ЕСПЧ от 02.07.2019.

[15] Булгаков (Bulgakov) против Российской Федерации, жалоба № 10795/14, постановление ЕСПЧ от 23.06.2020, пара. 24.

[16] Владимир Харитонов (Vladimir Kharitonov) против Российской Федерации, жалоба № 10795/14, постановление ЕСПЧ от 23.06.2020, пара. 22.

станции в общем утверждали, что сопутствующая блокировка по IP-адресу является проблемой заявителя и хостинг-провайдера , который должен был предоставить ему другой IPv4-адрес для размещения данного ресурса.

Постановление ЕСПЧ по делу «*Энгельс против Российской Федерации*» касалось дилеммы заявителя, владельца и администратора веб-сайта, посвященного защите свободы выражения мнения в Интернете и конфиденциальности в цифровом формате. Он столкнулся с выбором: либо удалить предположительно незаконный (по решению российского суда) контент и предотвратить блокировку доступа ко всему веб-сайту либо оставить страницу со спорным контентом и тем самым подвергнуться немедленной блокировке доступа к целому сайту.[1] Контент касался использования технологий обхода блокировок. Заявитель принял решение удалить спорный контент.

Дело «*ООО "Флавус" и другие против Российской Федерации*» касалось, пожалуй, самых серьезных мер со стороны Роскомнадзора. Заявители, владельцы сайтов grani.ru (ООО «Флавус»), ej.ru («Ежедневный журнал», принадлежащий ООО «Медиафокус») и kasparov.ru (сайт Гарри Каспарова) подверглись мерам по блокировке их сайтов в связи с призывом к участию в несанкционированной демонстрации на основании поправок к Закону об информации (так называемый «Закон Лугового»).[2] Таким образом, они фактически не могли осуществлять свою деятельность СМИ, не смотря на то, что формально не были лишены лицензии, выданной grani.ru.[3] Данный закон (поправки) дал возможность Роскомнадзору без решения суда (по предписанию Генпрокуратуры РФ) осуществлять немедленную блокировку сайтов, содержащих информацию «экстремистского» характера. Закон не требует предварительно уведомлять владельцев сайтов и не позволяет им удалить спорный контент во избежание блокировки. В результате данные СМИ не имели возможности разблокировать их сайты в России.

Во всех этих делах ЕСПЧ напомнил России об основополагающем значении Интернета при реализации прав на свободу выражения мнения, распространение информации и на доступ к ней общественности. Далее обратил внимание государственных органов на то, что любая регуляторная практика возможна исключительно в рамках, установленных законом, который, в свою очередь, должен отвечать критериям ясности, предсказуемости и обеспечивать защиту от необоснованного вмешательства.

ЕСПЧ отметил, что национальные суды, рассматривавшие жалобу Харитонова и Булгакова, не взвесили должным образом интересы защиты общества от несанкционированной информации и блокировку доступа ко всем сайтам, имеющим один и тот же IP-адрес. По делу Энгельса ЕСПЧ подчеркнул, что использование технологий обхода блокировок не может быть сведено лишь к применению подобных инструментов с целью доступа к незаконному контенту. По мнению ЕСПЧ любая информационная технология может быть использована для осуществления действий, не совместимых с принципами демократического общества. Тем не менее, российские суды при вынесении постановления о блокировке сайтов не учли то, что данные технологии могут служить и множеству законных целей.

Относительно нарушения статьи 13 ЕКПЧ было отмечено, что нормы Закона РФ об информации являются слишком расплывчатыми и не удовлетворяют требованию предсказуемости. Это не даёт владельцам сайтов возможности регулировать их поведение, поскольку они не могут заранее знать, какой контент может быть запрещен и что конкретно может привести к блокировке их сайта.

В данный момент на рассмотрении ЕСЧП находится несколько жалоб, связанных с использованием в России платформы «Telegram». Одним из таких является дело «Private Networks LP», где компания-заявитель жалуется в соответствии со статьей 10 ЕКПЧ на то, что массовое блокирование ее ресурсов не имело основания в национальном законодательстве и что национальные суды не рассмотрели ее жалобы по существу.[4] Если в ближайшее время не будут внесены изменения в национальное законодательство и правоприменительную практику, то есть основания полагать, что и здесь ЕСПЧ будет вынужден констатировать нарушение ЕКПЧ.

Проблемной для России в будущем может стать также тематика киберзапугивания[5] как новой формы домашнего насилия,[6] видеонаблюдение (прослушивание) без соответствующих гарантий и использование мобильных приложений с целью определения местонахождения граждан в рамках борьбы с эпидемией COVID-19 при отсутствии информированного согласия. Но всё это уже отдельные аспекты права новых технологий, которые заслуживают самостоятельного рассмотрения.

---

[1] Энгельс (Engels) против Российской Федерации, жалоба № 61919/16, постановление ЕСПЧ от 23.06.2020, пара. 20.

[2] ДАРБИНЯН, Саркис. Станет ли сложнее блокировать веб-ресурсы? 3 июля 2020. URL: https://www.advgazeta.ru/mneniya/stanet-li-slozhnee-blokirovat-veb-resursy/ (дата обращения: 30.10.2020).

[3] ООО «Флавус» и другие (ООО Flavus and Others) против Российской Федерации, жалобы № 12468/15, 23489/15 и 19074/16, постановление ЕСПЧ от 23.06.2020, пара. 22.

[4] Частные Сети ЛП (Private Networks LP) против Российской Федерации, жалоба № 4945/20, коммуницировано правительству РФ 11 января 2020 года.

[5] Бутуруга (Buturugă) против Румынии, жалоба № 56867/15, постановление ЕСПЧ от 11.02.2020.

[6] Володина (Volodina) против Российской Федерации, жалоба № 41261/17, постановление ЕСПЧ от 09.07.2019.

Фурсов Дмитрий Александрович

доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия

Fursov Dmitry Aleksandrovich

doctor of law, professor of the department of civil and administrative proceedings of the Russian state university of justice

E-mail: fursovda@yandex.ru

Инновации в юридическом образовании, профессиональной деятельности и повышении квалификации

Innovations in legal education, professional activity and professional development

Аннотация. Накопление юридической информации происходит в геометрической прогрессии. Ее использование в образовательной, законотворческой, правоприменительной и правозащитной деятельности возможно только при надлежащем структурировании, высвечивании наиболее важных связей внутри предмета правового регулирования и внешних отношений.

В противном случае мы не получим рациональные знания даже при наличии огромного массива фактических данных. Выводы могут быть полезными на пути к достижению эталонного решения той или иной проблемы в имеющихся условиях. Для этого требуется постоянно переосмысливать накопленный опыт в целях повышения эффективности профессиональной деятельности всех ее разновидностей.

Инновации в образовательной и практической деятельности повышают результативность нашей работы. Особенно вдумчивого подхода они требуют в деятельности по повышению квалификации, призванной обогатить профессиональный корпус новыми современными знаниями в их наиболее системном и аналитическом виде. Только в этом случае повышение квалификации может служить минимальным залогом дальнейшей успешной профессиональной деятельности.

Ключевые слова: инновации, право, справедливость, правосудие.

Annotation. The accumulation of legal information is in geometric progression. Its use in educational, legislative, law enforcement and human rights activities is possible only if the most important links within the subject of legal regulation and external relations are properly structured and highlighted.

Otherwise, we will not get rational knowledge even if we have a huge array of actual data. Conclusions can be useful on the way to achieving a reference solution to a particular problem in the existing conditions. This requires constantly rethinking the accumulated experience in order to improve the effectiveness of professional activities of all its varieties.

Innovations in educational and practical activities increase the effectiveness of our work. They require a particularly thoughtful approach in professional development activities designed to enrich the professional body with new modern knowledge in its most systematic and analytical form. Only in this case, professional development can serve as a minimum guarantee of further successful professional activity.

Keywords: innovation, law, justice, justice.

Новация (от латинского «novatio») связана с обновлением и изменением ранее осуществляемой привычной деятельности. Инновация указывает на направление производимых изменений[1].

Не любое новшество может претендовать на звание новации и инновации. То и другое не связано с крупными научными открытиями, но инновационное внедрение позволяет ощутимо повысить эффективность профессиональных занятий, качество получаемых результатов.

На наш взгляд, полезнее всего обратить внимание на такие инновационные подходы, которые имеют явные очертания и порой наощупь движутся в сторону кардинальных перемен, являются предвестниками больших научных открытий.

[1] См. Управление инновационными проектами. Под общ. ред. И. Л. Туккеля. Санкт-Петербург, 2013. 416 с.

В сфере преподавания юридических наук мало что меняется за последние не только десятилетия, но и столетия. Появились новые технические возможности для копирования и беспрепятственного, безграничного распространения любого объема информации, многие занятия проводятся в более наглядном виде за счет организуемых презентаций.

По нашему мнению, это еще не сами инновации, а лишь техническая сторона их исполнения. Инновациями следует признать новые алгоритмы знаний, которые закладываются в схематичное отображение учебного материала.

Речь идет не о примитивных шпаргалках для студентов, а о концентрации выверенного, наиболее значимого знания с расстановкой всех в нем акцентов. Это уже качественно иное состояние передаваемого знания.

Если в текстовом материале у каждого студента в силу субъективного преломления поступающих к нему знаний возникает множество самых разных впечатлений, суждений и выводов, то при схематичном его закреплении выводы становятся намного более определенными.

В текстовом материале имеет место неравномерное раскрытие темы, во многих местах отсутствуют достаточные объяснения. При итоговом схематичном ее закреплении указанные недостатки преодолеваются. Можно прийти к вполне логичному выводу о том, что все изложение знаний, не отраженное в схемах, выполняет лишь служебную функцию, не относится к разряду наиболее важного.

Таким образом, инновационными следует признать такие учебники по юридическим дисциплинам, которые не просто содержат набор каких-либо схем, а построены на основе выверенных алгоритмов. В современных условиях только такие учебники могут претендовать на соискание Государственной премии Российской Федерации как инновационные.

Во внедрении аналогичного подхода, основанного на сформированных выверенных алгоритмах, нуждается судебная практика. Из года в год Верховный Суд Российской Федерации прилагает усилия для разъяснения наиболее важных вопросов, связанных с ее формированием.

Однако, этого явно недостаточно в силу множества причин. К их числу относится мизерное количество дел, поступающих во вторую кассацию (профильные судебные коллегии Верховного Суда Российской Федерации) и судебный надзор (Президиум Верховного Суда Российской Федерации), которые не являются общедоступными судебными инстанциями.

Кроме того, дела, доходящие до Верховного Суда Российской Федерации, явно запаздывают во времени. Когда возникают новые вопросы у суда первой инстанции, в высших судебных инстанциях о них ничего не известно. Когда же дело доходит до официального толкования способов применения отдельных норм права Верховным Судом Российской Федерации, суды первой инстанции живут совсем другими проблемами. Даже то, что закреплено в постановлениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации, в новых условиях опять требует дополнительного толкования.

Выходом из положения могут служить алгоритмы действий суда, разрабатываемые при обязательном их научном сопровождении. Эти алгоритмы должны отражать судебную практику не только в рамках отдельно взятого дела, что характерно для современных толкований, но и целого направления со всеми его известными и прогнозируемыми разветвлениями.

Даже в Древнем Риме имелась возможность при принятии решений опираться на общие формулы, позволяющие задавать направления развития всей судебной практики. Например, римские трибуны сформулировали такие векторы ее развития, с которыми невозможно поспорить:

- нарушающий закон лишается покровительства закона;

- порочное владение может иметь преимущества лишь перед третьими лицами, но не перед собственником[1].

При указанных обстоятельствах никому не нужно было рассматривать множество доказательств, объяснений по поводу степени вины и иных обстоятельств, имеющих отношение к казусу, но не достижению истины.

В современных условиях судьи лишены работающей схемы алгоритмов. Поэтому их деятельность заведомо может быть казуистична и непредсказуема по результатам рассмотрения заявленных споров либо административных, уголовных дел.

Во всяком случае, профессор профильной кафедры Московского государственного университета, на которую было наложено административное взыскание органом ГИБДД, выражала возмущение тем, что не получила ожидаемую ею судебную защиту нарушенного права.

Судебная практика формируется не только судебным надзором. Она складывается в апелляционных и кассационных судах. Ежедневно на территории Российской Федерации выносятся тысячи решений и приговоров, финальных определений и постановлений в первой и проверочных судебных инстанциях.

Казалось бы, при современных информационных технологиях очень просто найти эталон судебного решения, которому нужно следовать. Но этого не происходит. Каждый судья варится в собственном котле с огромным количеством проблем, пытаясь в условиях явной перегрузки вершить правосудие.

[1] Мнение Помпония. См. Дигесты Юстиниана. Том VI, полутом 2. Отв. Ред. Л. Л. Кофанов. М., 2006. С. 51, 67, 81, 101.

Попытки сократить гражданский и арбитражный процесс (введение приказного, заочного, упрощенного судопроизводства) дают результат снижения общей нагрузки в судебной работе, но порождают новые проблемы, вытекающие из подобного упрощения. Нередко его используют в недобросовестных целях со всеми вытекающими последствиями для другой стороны состоявшегося к суду обращения.

В попытке раскрытия содержания упомянутых нами чудодейственных алгоритмов следует схематически отобразить основные связи регламентируемых законодателем материально-правовых и процессуальных правоотношений.

Применительно к гражданскому и экономическому обороту первая группа ориентирована на достижение оптимальной модели поведения между всеми участниками того и другого оборота. Вторая группа предполагает наличие эффективных мер судебной защиты и восстановления нарушенного права.

На первый взгляд, никакого принципиального различия между текстовым и схематичным отображением юридических смыслов не существует. В реальности оказывается все иначе.

В объемных тестах тонут многочисленные детали, имеющие определяющее значение для решения того или иного вопроса. С трудом и далеко не в явном виде обнаруживаются связи между различными частями законодательных актов. Особенно в тех случаях, когда эти связи простираются за пределы одного нормативного правового акта.

Восприятие информации человеком носит не всеобъемлющий универсальный характер, а по большей части фрагментарный. В силу этой причины не следует ожидать ее автоматически адекватного восприятия.

Только вдумчивый анализ нормативных правовых актов позволяет неспешно вычленять основные и второстепенные связи, расставлять акценты, воспроизводить заложенные в них смыслы, приоритеты, а порой и отмечать явно пролоббированные интересы.

Все это имеет значение не только для познавательной деятельности как таковой, но и для понимания воли законодателя сообразуемой с интересами правосудия. Важно определиться и со стратегией повышения квалификации судей.

В условиях верховенства права, основанного на естественно-правовой доктрине, имеющей в Российской Федерации конституционное закрепление, суд обязан принять не только законное, но и справедливое решение. На достижение справедливых моделей поведения ориентированы и усилия законодателя.

Схематическое отображение этих усилий позволяет наглядно убедиться в тех несовпадениях, которые разделяют благие пожелания и результаты нормотворческой деятельности. Для очевидности наших выводов приведем самые распространенные иллюстрации.

Абсолютное большинство граждан являются автомобилистами, а потому и страхователями гражданской ответственности по Закону об ОСАГО[1]. Этим законом предусмотрены два вида выплат, производимых страхователям, то есть лицам, заключившим договор обязательного страхования данного вида ответственности: страховые выплаты и страховые возмещения.

Страховые выплаты производятся в установленных законодателем пределах при наступлении страхового случая. Со справедливостью установленных правил применительно к этим выплатам особых вопросов не возникает, за исключением выбора способа компенсации причиненного вреда (в денежном выражении либо ремонтными работами), а также расчетного способа исчисления подлежащего возмещению платежа, не соответствующего интересам добросовестной стороны.

Страховые возмещения взамен страховых выплат предусмотрены законодателем в особых случаях (ст. 18 Федерального закона № 40 — ФЗ):

— если страховщик (страховое общество) признан банкротом и в отношении него открыто конкурсное производство;

— если у страховщика отозвана лицензия на осуществление страховой деятельности;

— если у причинителя вреда отсутствует договор на обязательное страхование его автогражданской ответственности;

— если лицо, причинившее вред, неизвестно.

Страховое возмещение компенсирует понесенные расходы, связанные с причинением вреда как жизни и здоровью граждан, так и принадлежащему имуществу (транспортному средству) только при наличии одного из двух среди четырех приведенных оснований. А именно при отзыве у страховщика лицензии либо признании страховщика банкротом.

Если имеет место причинение вреда лицом, не имеющим договора, а также неизвестным лицом, то возмещается лишь вред, причиненный жизни и здоровью. Страховое возмещение на поврежденное имущество не распространяется.

О чем говорят приведенные правила выплаты страхового возмещения? О достижении компромисса между государством и Российским союзом автостраховщиков, предложившим страховые возмещения (на их покрытие страховые компании перечисляют в адрес РСА специальные платежи).

[1] Федеральный закон от 25 апреля 2002 года (в редакции от 25 мая 2020 года) № 40 — ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств».

Из этих договоренностей выпал основной участник, а именно страхователь, который подписывает договор со страховой компанией, которого государство понуждает к подписанию договора и оплате страхового взноса.

Вряд ли можно признать справедливой модель правоотношений, согласно которой страхователь обязан всегда перечислять страховые взносы, а страховщик в силу закона не обязан выплачивать ни страхового платежа, ни страхового возмещения в указанных двух случаях причинения вреда его пострадавшему автомобилю.

Тем более нельзя признать такой порядок справедливым по той причине, что и контрольные (за лицами, пребывающими за управлением транспортными средствами) и розыскные (поиск водителей, скрывшихся с места дорожно-транспортного происшествия) функции выполняет государство, а вовсе не страховщик.

Нельзя Закон об ОСАГО в указанной части назвать справедливым и потому, что государство, Российский союз автостраховщиков признают себя не способными произвести возмещение, нисколько не смущаясь фактом получения страхового взноса.

Приведенный пример демонстрирует отсутствие у законодателя и Российского союза автостраховщиков даже намерения при указанных выше условиях возвратить страхователю страховой взнос при бездействии государства и страховщика. Наглядность такой демонстрации появляется в том случае, когда схема взаимоотношений между государством, страхователем и страховщиком представлена в свободном от иных частностей виде.

Другая иллюстрация может быть связана со стабильностью регламентируемых отношений в сфере имущественных пенсионных отношений в семье как основной ячейке общества.

Известно, что имущественная стабильность семьи зависит в разном сочетании от вклада, как правило, обоих, а не одного из супругов. В пожилом возрасте, когда единственным стабильным источником существования являются пенсионные выплаты, смерть одного из них может повлечь для другого супруга тяжелые последствия, что также несправедливо.

С учетом опыта Федеративной Республики Германии, имеются все основания для сохранения за пережившим супругом половины пенсионных выплат за другого супруга. Подобный подход является социально ориентированным, взвешенным и приемлемым, не вызывающим каких-либо возражений.

Безусловно, речь идет о супругах, пребывающих в браке не менее четверти века. В противном случае старички, имеющие повышенный размер пенсионного обеспечения, станут в одно мгновение завидными женихами при отсутствии какой-либо добросовестности со стороны претенденток на их руку, мечтающих поживиться за счет государства.

Действующий закон о пенсионном обеспечении, как и об обязательном страховании автогражданской ответственности, никаких справедливых правил, из числа перечисленных, не содержит. Это может означать только одно: граждане, обращающиеся за судебной защитой, будут заведомо ее лишены, несмотря на очевидную справедливость заявляемых требований.

Приведенные иллюстрации показывают, насколько легко, при отсутствии понятного алгоритма действий, подлежащих правовой оценке, усилия законодателя, направленные на достижение социальной справедливости, могут не совпадать с теми задачами, которые призваны решать судебные органы.

В настоящее время наблюдается стремительное развитие не только цифровых технологий, но и качественно более совершенного продукта, именуемого искусственным интеллектом[1]. Имеются все основания для его широкого применения в законотворческой и правосудной деятельности.

Однако, переход к искусственному интеллекту потребует не только доводок программного продукта, его приспособления под нужды правосудия, но и понимания многих из числа важнейших алгоритмов, позволяющих выстраивать эталонные модели общественных отношений.

Поэтому инновации по типу алгоритмов неизбежно коснутся всех видов юридической деятельности (учебной, научной, повышения квалификации, нормотворческой, правоприменительной, правозащитной). К этому необходимо иметь не только психологическую готовность, но и первичные навыки структурирования любой полезной информации, ее превращения в информационные блоки со всеми необходимыми внутренними и внешними связями.

[1] Фоминых И. Б., Алексеев Н. П. Об исчислении эмоций / Гибридные и синергетические интеллектуальные системы. Материалы IV Всероссийской Поспеловской конференции с международным участием. Калининград, 2018. С. 125—130.

КОРПУС ИССЛЕДОВАТЕЛЕЙ С УЧЕНОЙ СТЕПЕНЬЮ КАНДИДАТА НАУК И ПРАКТИКУЮЩИХ ЮРИСТОВ

Афанасьев Алексей Юрьевич

кандидат юридических наук,старший преподаватель кафедры криминалистики Нижегородской академии МВД России

Afanasyev Alexey Yurievich

candidate of law sciences, senior teacher of department of criminalistics of Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: afanasev_alexey@bk.ru

Искусственный интеллект в уголовном процессе

Artificial intelligence in criminal proceedings

Аннотация. Акцентируется внимание на безуспешности попыток отечественных ученых-процессуалистов при разработке проблем, связанных с внедрением в уголовный процесс систем искусственного интеллекта. Автором это объясняется некомпетентностью юристов в сфере компьютерных, информационных технологий и искусственного интеллекта. Определяются центральные направления для реализации в уголовном процессе потенциала систем искусственного интеллекта — доказывание и принятие решений, приводятся проблемы, препятствующие запуску процедур их разработки и внедрения.

Ключевые слова: искусственный интеллект, уголовный процесс, доказывание, принятие решений.

Annotation. Attention is focused on the failure of attempts by domestic procedural scientists to develop problems associated with the introduction of artificial intelligence systems into the criminal process. The author explains this by the incompetence of lawyers in the field of computer, information technology and artificial intelligence. Central directions are identified for implementing the potential of artificial intelligence systems in the criminal process — proof and decision-making, problems are presented that prevent the launch of procedures for their development and implementation.

Keywords: artificial intelligence, criminal process, proof, decision making.

В последние годы наблюдается некая солидарность среди представителей органов государственной власти и научного сообщества в обсуждении проблем развития систем искусственного интеллекта и расширения сфер их применения. Все соглашаются с тем, что указанные системы следует совершенствовать и перестраивать под нужды современного общества. Свидетельством этому выступает Указ Президента Российской Федерации от 10 октября 2019 г. № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации», которым утверждена Национальная стратегия развития искусственного интеллекта до 2030 года в Российской Федерации. По замыслу разработчиков обозначенная стратегия должна стать концептуальной основой для реализации комплекса мероприятий по внедрению технологий искусственного интеллекта в различные отрасли экономики и социальной сферы. Во исполнение данной стратегии Правительством РФ внесены изменения в действующую национальную программу «Цифровая экономика Российской Федерации» и разработан федеральный проект «Искусственный интеллект».

Помимо обозначенного внимания со стороны официальных органов ежегодно на самых различных уровнях проводится множество организационно-совещательных, учебно-методических и научно-представительских мероприятий, посвященных проблемам использования систем искусственного интеллекта в медицине, образовании, промышленности, строительстве, государственном и муниципальном управлении, науке и т.д. Возможностям технологий искусственного интеллекта в юриспруденции уделяется не меньшее внимание. Законотворческий процесс, правоинтерпретационная и правоприменi-

тельная деятельность — есть сферы, потенциально подверженные воздействию компьютерных и информационных технологий и, как оказалось, систем искусственного интеллекта.

Искусственным интеллектом принято считать процесс создания машин, которые способны действовать таким образом, что будут восприниматься человеком как разумные[1]. Тем самым, можно предположить, что данная система представляет собой направление разработки компьютерных функций, связанных с человеческим интеллектом, таких как: рассуждение, обучение и решение проблем. Учитывая несовершенство человеческой мыследеятельности и неполное ее воплощение, искусственный интеллект претендует на весьма ключевые позиции в жизни людей. С.Б. Вепрев и С.А. Нестерович полагают, что «…ограниченные возможности человеческого мозга принуждают его осуществлять вербальное перекодирование исходной информации в сгустки насыщенной информации, при использовании уникальных возможностей человеческой речи. Человеческие рассуждения по своей природе, в большинстве случаев, являются приближенными»[2]. Иными словами, искусственный интеллект представляет собой перенос человеческих возможностей мыследеятельности в плоскость компьютерных и информационных технологий, но уже без свойственных человеку пороков. Именно такое понимание нами будет положено в основу разработки проблемы искусственного интеллекта в уголовном процессе.

Разумеется, мы далеко не пионеры в этом направлении. Множество исследований на этот счет содержит не только в целом юридическая, но и уголовно-процессуальная наука[3]. Однако каждая работа в этой области служит лишь попыткой приближения к решению проблемы использования возможностей искусственного интеллекта в уголовном процессе, а не решением. Вероятно, мы также не сможем уйти от этого. Как бы не было удивительно, этому есть объяснение: самостоятельное полноценное исследование искусственного интеллекта и его возможностей как в юриспруденции в целом, так и в уголовном процессе в частности, юристам неподвластно в принципе. Здесь необходимы специальные знания в области математики, инженерии, лингвистики, менеджмента, психологии и информационных технологий для создания алгоритмов разрешения проблемных ситуаций и специальные юридические знания для адаптации разработанных алгоритмов к конкретной предметной области. Успешность исследования возможностей искусственного интеллекта в уголовном процессе будет зависеть исключительно от одновременного использования и тех, и других знаний.

Тем самым, могут выглядеть неубедительными выводы ученых-процессуалистов, которые пытаются предложить некоторые решения по внедрению систем искусственного интеллекта в уголовное судопроизводство без соответствующей информационно-технологической основы. Полагаем, в этих условиях для предметника, то есть ученого-процессуалиста, наиболее оптимальным представляется разработка лишь направлений применения систем искусственного интеллекта, а не самих систем. Очевидно, второе невозможно без первого также, как и первое бессмысленно без второго. Итак, как же системы искусственного интеллекта могут быть использованы в уголовном процессе?

На сегодняшний день немало вариантов реализации подобных систем было предложено учеными и практиками. Справедливо можно говорить о таких формах использования возможностей искусственного интеллекта как системы поддержки принятия решений, экспертные системы, нейросети, интеллектуальные производственные системы и т.д. Подобные системы способствуют повышению эффективности управления путем автоматизации деятельности и функционирования правоохранительных органов, позволяют значительно снизить временные затраты на принятие решений в рамках конкретной ситуации, связанной с правом, обеспечивают улучшение качества и проработанности принимаемого решения[4]. Это становится возможным благодаря тому, что любая интеллектуальная система есть результат аккумулирования всех имеющихся знаний в определенной сфере. Например, в экспертных системах человеческий интеллект используется в концентрированном виде для решения стандартных ситуаций в различных областях знаний и что при этом выдаваемые машиной рекомендации носят консультативный характер, принятие решения остается за человеком, хотя эти решения представляют собой качественно новый, более высокий уровень[5].

---

[1] Джонс М. Т. Программирование искусственного интеллекта в приложениях / М. Тим Джонс; Пер. с англ. Осипов А. И. М.: ДМК Пресс, 2011. С. 15.

[2] Вепрев С.Б., Нестерович С.А. Экспертные системы в юридической деятельности // Научно-практический электронный журнал Аллея Науки. 2017. № 13. С. 990-991.

[3] См., например: Власова С.В. К вопросу о приспосабливании уголовно-процессуального механизма к цифровой реальности // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2018. № 1. С. 9-18; Апостолова Н.Н. Искусственный интеллект в судопроизводстве // Северо-Кавказский юридический вестник. 2019. № 3. С. 135-141; Хисамова З.И., Бегишев И.Р. Уголовная ответственность и искусственный интеллект: теоретические и прикладные аспекты // Всероссийский криминологический журнал. 2019. Т. 13. № 4. С. 564—574; Понкин И.В., Редькина А.И. Искусственный интеллект с точки зрения права // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2019. № 1. С. 91-109; Информационные технологии в уголовном процессе зарубежных стран. Монография. Коллектив авторов. Под ред. С.В. Зуева., М., 2020. 216 с. и др.

[4] Вепрев С.Б., Нестерович С.А. Экспертные системы в юридической деятельности // Научно-практический электронный журнал Аллея Науки. 2017. № 13. С. 986.

[5] Уголовный процесс: Учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Под ред. В.П. Божьева. 3-е изд., испр. и доп. М.: Спарк, 2002. С. 29-30.

Применительно к сфере уголовного судопроизводства предлагали искусственный интеллект воспринимать как средство сокращения нагрузки субъектов уголовно-процессуальной деятельности, как средство снижения бумажного документооборота и перехода на электронное уголовное дело, как помощников при производстве по уголовному делу, как условие для отказа традиционных функций следствия и дознания и т.д.[1] Не вступая в дискуссию с авторами предлагаемых позиций, укажем на ключевое их упущение: ими не была учтена функциональная сущность уголовного процесса. Речь не идет о классическом варианте представления функций уголовного процесса, где функции такие же, как и стороны уголовного процесса (например, функция защиты, функция обвинения и функция разрешения дела по существу). Нами предлагается развить ранее предложенную и поддержанную нами бифункциональную сущность уголовного процесса, которая уже получила соответствующее обоснование[2]. Функция доказывания и функция принятия решений, имея между собой генетическую взаимосвязь (доказывание для принятия решения, принятие решения для доказывания), предопределяют и форму, и содержание уголовно-процессуальной деятельности, поскольку в уголовном процессе все направлено на доказывание и принятие решения.

В этом можно убедиться проанализировав текст УПК РФ на предмет выявления норм, которые не регламентируют (реализуют, организуют) доказывание и принятие решения. Таких практически нет. Это достаточно подробно было разъяснено нами ранее[3].

Итак, наша позиция заключается в том, что системы искусственного интеллекта, главным образом, должны проявить себя в реализации указанных функций. Следовательно, они должны быть направлены именно на доказывание по уголовному делу и принятие уголовно-процессуальных решений. Деятельность по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений предусматривает множество уголовно-процессуальных и организационных решений, принятие которых предполагает оптимизацию всех наличных сил и средств, в том числе консультационно-справочного и рекомендательного характера. Считаем, что, например, экспертные системы могут быть вполне успешно использованы в процессе доказывания и принятия решений. Знания, содержащиеся в экспертных системах и выраженные в форме правил типа «Если существует такой факт, то, вероятно, произошло такое действие или существовал такой мотив этого действия», пригодные для автоматизированной обработки и позволяют имитировать процесс оценки следователем ситуации расследования и обеспечивать в режиме диалога консультационную поддержку принятия им решений. Ключевыми задачами, выполняемыми с помощью таких систем, могут выступить: определение возможных направлений расследования (формирование версий о событиях с учетом, по возможности, различных источников получения информации), выбор наиболее вероятных направлений; предоставление пользователю рекомендаций относительно дальнейших действий (назначение экспертиз, проведение оперативно-поисковых мероприятий, проверочные и следственные действия и т.д.).

Необходимо также иметь в виду, что решение этих задач невозможно без наличия таких дополнительных элементов, как: система типовых моделей следственных действий; система тактических приемов, обеспечивающих оптимальность проведения следственного действия; система логических методов, оптимизирующих в традиционных формах решение стандартных следственных задач; система эвристических методов решения следственных задач.

По сути, требуется разработка типовых алгоритмов доказывания и принятия решений в уголовном процессе, которые будут заложены, например, в экспертную систему. В зависимости от определенной вводной, исходя от ее признаков, экспертная система будет подбирать соответствующий алгоритм действий субъекта деятельности по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений. Например, на поступившее в дежурную часть органа внутренних дел сообщение о квартирной краже, экспертная система на основе уголовной, уголовно-процессуальной и криминалистической характеристик квартирных краж будет проводить криминалистический анализ информации и предложит алгоритм, состоящий из типовых действий по доказыванию и типовых процессуальных решений субъекта расследования. Соответственно, такая система будет помогать субъекту расследования преступлений распознавать и верно оценивать криминальную ситуацию, подбирать и выполнять алгоритм действий, доказывать и принимать решения.

Однако здесь возникает несколько существенных проблем принципиального свойства:

---

[1] См., например: Власова С.В. К вопросу о приспосабливании уголовно-процессуального механизма к цифровой реальности // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2018. № 1. С. 9-18; Апостолова Н.Н. Искусственный интеллект в судопроизводстве // Северо-Кавказский юридический вестник. 2019. № 3. С. 135-141 и др.

[2] Гончан Ю.А., Пиксин Н.Н. Функции доказывания и принятия решений в уголовном процессе // Российский следователь. 2007. № 3. С. 7—9; Гончан Ю.А., Лубин А.Ф. Бифункциональность как принцип уголовного процесса // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2010. № 1. С. 99—104; Гончан Ю.А. Уголовно-процессуальное исследование функций доказывания и принятия решений в досудебном производстве: монография. Ханты-Мансийск: Югорский гос. ун-т, 2009. 367 с.; Афанасьев А.Ю. Коррупционные риски доказательственного права в уголовном процессе (досудебное производство): дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2017. 279 с.

[3] Афанасьев А.Ю. Коррупционные риски доказательственного права в уголовном процессе (досудебное производство): дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2017. 279 с.

во-первых, до настоящего времени в надлежащем виде не представлена ни уголовно-правовая, ни уголовно-процессуальная, ни криминалистическая характеристика преступлений — все либо устарело, либо необоснованно укрупнено, либо написано расплывчато;

во-вторых, не известны алгоритмы доказывания и принятия решений в уголовном судопроизводстве, их в принципе не существует. Прописать такие алгоритмы для каждого преступления дело не из легких. В данном случае, полагаем, можно ограничиться типовыми алгоритмами;

в-третьих, нет междисциплинарных разработок, позволяющих, с одной стороны, ученым-процессуалистам увидеть, в каких юридических знаниях есть первоочередная потребность для внедрения системы искусственного интеллекта в уголовный процесс, а с другой — специалистам в сфере компьютерных и информационных технологий, искусственного интеллекта понять, в каком именно воплощении ученые-процессуалисты и правоприменители видят возможности искусственного интеллекта для своих целей.

В этих условиях становится невозможным говорить о каком-либо внедрении систем искусственного интеллекта в производство по уголовному делу. Вероятно, работа в этом направлении позволит в дальнейшем оптимизировать все процедуры в уголовном процессе. Однако, это явно не сегодня. По крайнем мере, для этого потребуются системные усилия множества ученых, практиков, а не отдельных исследователей. Учитывая, все сложности таких разработок, большинству проще отказаться от таких инициатив, нежели пытаться «покорить космос, имея в распоряжении лишь обычный самолет или, что еще хуже, автотранспортное средство». Именно так это и выглядит со стороны. В данном случае, полагаем, без обращения к сферам, которые опережают юриспруденцию в вопросах внедрения систем искусственного интеллекта, обозначенные сложности обойти не получится.

Балалаева Марина Викторовна

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры правового обеспечения национальной безопасности Нижегородского института управления — филиала РАНХиГС

Balalaeva Marina Viktorovna

candidate of law, associate professor, associate professor of the department of legal support of national security of the Nizhny Novgorod institute of management — branch of the RANePA

E-mail: marina.balalaeva.73@mail.ru

Инновационные педагогические технологии преподавания дисциплины «Криминалистика»: современное состояние и перспективы внедрения в образовательный процесс

Innovative pedagogical technologies for teaching the discipline "Criminalistics": current state and prospects for implementation in the educational process

Аннотация. В настоящей статье анализируется современное состояние и перспективы внедрения в образовательный процесс инновационных педагогических технологий преподавания дисциплины «Криминалистика». Автор полагает, что применение инновационных педагогических технологий в преподавании дисциплины «Криминалистика» предусматривает обновление содержания обучения через сочетание классических форм обучения с интерактивными.

Ключевые слова: инновационные педагогические технологии, дисциплина «Криминалистика», интерактивные формы обучения, криминалистический полигон, технология проблемного обучения; технология ситуационного обучения.

Annotation. This article analyzes the current state and prospects for the introduction of innovative pedagogical technologies in the educational process of teaching the discipline "Criminalistics". The author believes that the use of innovative pedagogical technologies in teaching the discipline "Criminalistics" provides for updating the content of training through a combination of classical forms of training with interactive ones.

Keywords: innovative pedagogical technologies, discipline "Criminalistics", interactive forms of training, forensic polygon, technology of problem-based learning; technology of situational learning.

Инновационные педагогические технологии в высшем учебном заведении в настоящее время являются предметом оживленных дискуссий в научной и педагогической среде. И это не случайно, поскольку, подготовка высококвалифицированного специалиста в любой сфере требует от преподавателя освоения не только традиционных методов и средств обучения, но и внедрение новых инновационных технологий. Не вызывает сомнения, что «специфика преподавания курса криминалистики заключается главным образом в тех формах обучения, которые преследуют цель привития обучающимся определенных умений и навыков развития их субъективных качеств»[1].

Главной задачей применения инновационных технологий в процессе преподавания той или иной учебной дисциплины в высшем учебном заведении является сделать изучение дисциплины интересной, увлекательной и насыщенной. Специфической особенностью криминалистического образования является его практическая направленность, которая может получать выражение в отработке практических навыков по работе со следами преступления и преступника, производства отдельных следственных действий, а также грамотного оформления результатов уголовно-процессуальной деятельности лицом, рабо-

[1] Белкин Р.С. Курс криминалистики: Криминалистические средства, приемы и рекомендации: в 3 т. Т. 3. — М.: Юристъ, 1997. — С. 449.

тающим с криминалистически значимой информации. Нельзя не согласиться с С.Ю. Журавлевым, что, в настоящее время «в учебном процессе сохраняются тенденции теоретизации обучения, незначительно формируется навык практической деятельности»[1]. Со своей стороны отметим, что данная тенденция, в основном характерна для студентов, изучающих криминалистику в «гражданских» образовательных учреждениях. Но, вместе с тем, интерактивное обучение, являясь одной из форм реализации инновационных педагогических технологий, позволяет проводить и теоретические занятия в группах с активизацией совместной интеллектуальной деятельности. Кроме того, по нашему мнению, инновационные педагогические технологии должны применяться преимущественно в тех группах, в которых студенты к началу изучения криминалистики уже обладают определенным набором компетентностных характеристик. Не случайно, согласно структуре образовательной программы, криминалистика изучается после реализации таких учебных дисциплин, как уголовное право и уголовный процесс, являющихся своеобразным фундаментом для ее усвоения. В этом ключе особый интерес представляет междисциплинарное обучение, в рамках которого у студентов развивается не только криминалистическое мышление, но и прививается навык составления криминалистического обоснования принимаемых уголовно-процессуальных решений.

На наш взгляд, наиболее перспективными инновационными педагогическими технологиями преподавания дисциплины «Криминалистика» являются: а) технология проблемного обучения; б) технология ситуационного обучения; в) информационно-коммуникативные технологии. Остановимся на данных технологиях более подробно.

Технология проблемного обучения реализуется как в процессе теоретического обучения, так и в процессе отработки практических навыков на практических занятиях. Например, в процессе лекционного занятия, преподаватель путем сочетания таких средств общения с обучаемыми, как монолог, дискуссия, диалог активизирует совместную интеллектуальную деятельность с обучаемыми, а также способствует познавательной активности студентов в рамках рассматриваемой темы. Кроме того, в процессе лекции преподаватель акцентирует внимание на отдельных проблемных вопросах рассматриваемой темы, тем самым развивая исследовательскую и поисковую деятельность обучающихся. Также к проведению лекционного занятия целесообразно привлекать представителей правоприменительной практики, что, будет способствовать, во-первых, творческому усвоению будущими специалистами закономерностей экспертной и следственной практики, а, во-вторых, способствовать решению поставленной преподавателем проблемы не только с точки зрения уголовного и уголовно-процессуального законодательства, но и в процессе анализа алгоритма практической деятельности в нестандартных ситуациях.

Целью любого практического занятия по дисциплине «Криминалистика» в рамках технологии проблемного обучения является обучение навыкам интеллектуального моделирования в экспертной и следственной деятельности. Интеллектуальное моделирование обладает большим практическим потенциалом, поскольку позволяет, во-первых, выдвигать версии в заданной преподавателем следственной ситуации; во-вторых, в зависимости от выдвинутой версии осуществлять планирование расследования; в-третьих, подготовить и составить уголовно-процессуальные документы. Кроме того, в рамках проведения практических занятий обучаемые получают навыки анализа и синтеза криминалистически значимой информации, что в дальнейшем необходимо для изучения методики расследования отдельных видов преступлений. Также в рамках данной инновационной технологии в ходе проведения практических занятий нами применяются такие интерактивные методы как: «направляемая дискуссия» и «проблемные задания», позволяющие мотивировать студентов к более глубокому изучению учебной дисциплины «Криминалистика».

Технология ситуационного обучения в большей мере находит свое выражение на практических занятиях, и позволяет смоделировать ситуацию, близкую к реальности. Данная технология реализуется на базе криминалистического полигона, либо криминалистической лаборатории. Большим преимуществом криминалистического полигона является возможность преподавателя в зависимости от темы занятия смоделировать определенную следственную ситуацию, при этом учитывая как сложность данной ситуации, так и уровень подготовки студентов по дисциплинам, связанным с криминалистикой. На наш взгляд, большим практическим потенциалом обладает метод поведенческого моделирования, позволяющий сделать практическое занятие более насыщенным и интересным, и, вместе с тем, учесть уровень подготовки каждого студента. Однако, криминалистический полигон по своей наполняемости должен соответствовать современному уровню развития науки и техники и содержать большое количество материальных объектов. Перспективным направлением развития криминалистического полигонного комплекса должно стать его наполнение компьютерным программным обеспечением, которое в трехмерном графическом изображении моделировало бы следственные ситуации, и позволяло обучаемым не только решать какую-либо конечную задачу, но и концентрироваться на промежуточной и уже на этом этапе анализировать криминалистически значимую информацию и принимать уголовно-процессуальные решения.

[1] Журавлев С.Ю. Криминалистические и междисциплинарные инновационные технологии совершенствования учебного процесса //Юридическая наука и практика. Вестник Нижегородской академии МВД России. — 2015. — № 1 (29). — С. 199.

При этом нам также перспективным направлением представляется создание межкафедральных криминалистических полигонов, что позволяет, существенным образом сэкономить на аудиторном фонде, являющейся сегодня насущной проблемой отдельных образовательных организаций.

Информационно-коммуникативные технологии обеспечивают реализацию принципа наглядности педагогического процесса в процессе преподавания криминалистики. Основную, но не единственную роль здесь играет мультимедийное оборудование, которое позволяет «сделать наглядными и более понятными многие технические аспекты криминалистических исследований»[1]. Средства реализации информационно-коммуникативных технологий должны быть направлены, прежде всего, на создание такой интерактивной информационно-образовательной среды, которая бы позволила передать студенту сложную криминалистически значимую информацию, и при этом обеспечивала бы максимальную степень наглядности.

В нашей педагогической практике информационно-коммуникативные технологии применяются достаточно широко. Так, например, семинары по отдельным темам проводятся в режиме интерактивных занятий с применением интерактивных методов, наполненных криминалистическим содержанием (кейс-метод, ситуационный подход к решению учебной задачи). Обучаемые не только получают возможность систематизировать изученный материал, но и в интерактивной форме решить кроссворд, кейс-задачу, а также проанализировать криминалистически значимую информацию, предлагаемую в видео-задаче. Кроме того, в рамках изучения таких разделов криминалистики как «Криминалистическая техника» и «Криминалистическая тактика», студенты получают возможность, используя программные средства обеспечения наглядности, создать композиционный портрет человека на практическом занятии по теме «Криминалистическая габитология», а также осуществить виртуальный осмотр места происшествия, или произвести виртуальный обыск, приобретая при этом навык составления уголовно-процессуальных документов. Так, например, комплекс виртуального ситуационного моделирования «Виртуальный осмотр места происшествия» имеет большие возможности по созданию мест происшествий, при этом преподаватель имеет возможность моделировать ситуации различного уровня сложности. В результате студенты полностью включаются в процесс производства осмотра места происшествия, а преподаватель в режиме реального времени контролирует правильность выполнения смоделированных ситуаций. Перспективным направлением развития данных технологий является дальнейшая разработка подобных комплексов для их использования в процессе изучения криминалистической методики.

Весьма перспективным направлением реализации инновационных технологий в образовательном процессе представляется разработанный в Нижегородской академии МВД России формат проведения научно-практической олимпиады по криминалистике в форме квеста, где участники закрепляют полученные знания, у обучаемых вырабатываются навыки логически мыслить и использовать технические средства для получения информации о совершенном преступлении, моделируемом в игровой форме[2].

В процессе нашего исследования мы предприняли попытку выявления факторов внутренней и внешней среды внедрения в образовательный процесс инновационных педагогический технологий (таблица 1).

Таблица 1

SWOT-анализ инновационных педагогических технологий преподавания дисциплины «Криминалистика»

Инновационная педагогическая технология	Средства реализации	Описание	
		Сильные стороны (возможности)	Слабые стороны (угрозы)
Технология проблемного обучения	— проблемно-ориентированные лекции; — привлечение представителей правоприменительной практики; — применение интерактивных методов обучения «направляемая дискуссия», «проблемные задания»	— стимулирование творческой деятельности обучаемого; — активизация познавательной деятельности	— большой объем времени на изучение определенной темы; — отсутствие возможности для формирования практических навыков

[1] Ионова Е.В. Отдельные аспекты методики преподавания дисциплин криминалистического цикла /Е.В. Ионова, М.В. Савельева, А.Б. Смушкин //Всероссийский криминологический журнал. — 2018. — № 2. — С. 253.

[2] Лапшин В.Е., Кузьменко Е.С. Особенности организации и проведения научно-практической олимпиады по криминалистике в формате квеста//Образование. Наука. Карьера /Сборник научных статей 2-й Международной научно-практической конференции. — Курск, 2019. — С. 128.

Технология ситуационного обучения (Кейс-метод)	— компьютерные программы, включающие в себя: кейс-задачи, кроссворды и видеоролики по изучаемым темам; — совокупность технико-криминалистических средств, предназначенный для обнаружения, фиксации и изъятия различных видов материальных следов, а также их исследования; — имитационная модель изучаемого процесса	— решение тактических задач; — усвоение конкретных навыков и установок, связанных с выполнением практического задания; — обеспечение обратной связи преподавателя и обучаемого; — формирование навыков оценки различных версий в условиях неопределенности; — позволяет учитывать индивидуальные особенности обучаемого	— отсутствие результатов при слабой сформированности компетенций; — высокий уровень требований к квалификации преподавателя
Междисциплинарное обучение	— учебно-методические комплексы по дисциплинам специализации; — междисциплинарный тренинг	— развитие междисциплинарного мышления студентов; — привитие навыка составления криминалистического обоснования принимаемых уголовно-процессуальных решений	— отсутствие в учебных планах соответствующих комплексных дисциплин; — невысокая способность отдельных преподавателей к межпредметному мышлению
Информационно-коммуникативные технологии	— мультимедийный комплекс; — тренажерный комплекс, предназначенный для проведения практических занятий и упражнений по обнаружению, изъятию, фиксации и исследованию доказательств (виртуальные компьютерные программы)	— создание большого количества моделируемых ситуаций; — совершенствование навыков работы с криминалистической техникой; — возможность выдвижения криминалистических версий и их проверка; — моделирование ситуаций различного уровня сложности; — контроль знания в режиме реального времени на разных этапах выполнения заданий	— обучаемый не может находиться в реальной обстановке осуществления следственной деятельности и применять имеющиеся в его распоряжении криминалистические средства; — отсутствие возможности разрешения конкретной следственной ситуации, складывающейся на момент проведения определенного следственного действия
Технология активных методов обучения	Криминалистический полигон	— сочетание физических моделей мест совершения преступлений с виртуальными блоками полигона; — разнообразность конструкций полигона; — возможность приобретения практических навыков проведения следственных действий в «реальных условиях»; — состязательное выполнение практических заданий; — доступ к визуальному наблюдению преподавателем за действиями обучаемых может осуществлять как на месте, так и на удаленном расстоянии.	— отсутствие технической и материальной возможности оборудования и приобретения необходимых объектов, размещаемых на полигонах.

Резюмируя вышеизложенное, представляется необходимым:

1) разработать в рамках реализации междисциплинарного обучения учебно-методические комплексы с выделением учебных часов на изучение комплексной дисциплины, что позволит развить у студентов не только криминалистическое мышление, но и привить навык составления криминалистического обоснования принимаемых уголовно-процессуальных решений. Особенно актуальным это представляется для студентов, обучающихся на уголовно-правовой специализации;

2) разработка и внедрение в образовательный процесс интерактивных технологий, позволяющих студентам работать не только со следами на месте происшествия, или с объектом в процессе осуществления обыска, но и планировать и производить (в зависимости от следственной ситуации) следственные действия, а также выдвигать версии по результатам их проведения. Данные интерактивные технологии позволили бы обучаемым отработать практические навыки работы с процессуальными документами, и в конечном счете сформировать макет уголовного дела, что было бы весьма полезным в рамках изучения методики расследования отдельных видов преступлений.

Таким образом, применяемые в настоящее время инновационные педагогические технологии преподавания криминалистики формируют у студентов, прежде всего, такие качества как, самостоятельность и ответственность, и вместе с тем, позволяет сформировать у обучаемых криминалистический стиль мышления, необходимый в будущей профессиональной деятельности выпускника юридического факультета.

Волчкова Анна Александровна

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права Нижегородской академии МВД России

Volchkova Anna Aleksandrovna

candidate of law, associate professor, associate professor of the department of criminal and penal enforcement law of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of the Russian Federation

E-mail: anna-volchkova@yandex.ru

К вопросу об уголовной ответственности за вред, причиненный роботом

On the issue of criminal liability for damage caused by a robot

Аннотация. В современном мире инновационные технологии в области робототехники и их практическое внедрение в жизнь человечества требуют совершенствования правовой базы, в том числе уголовного законодательства. В статье исследуются проблемные вопросы уголовной ответственности за вред, причиненный роботом. Рассмотрены доктринальные взгляды, сформулированы авторские предложения по совершенствованию уголовного закона.

Ключевые слова: уголовная ответственность, робот, искусственный интеллект, инновации, вред.

Annotation. In the modern world, innovative technologies in the field of robotics and their practical implementation in the life of mankind require the improvement of the legal framework, including criminal legislation. The article examines the problematic issues of criminal liability for harm caused by a robot. The doctrinal views are considered, the author's proposals for improving the criminal law are formulated.

Keywords: criminal responsibility, robot, artificial intelligence, innovation, harm.

Инновационные разработки в области искусственного интеллекта, в том числе и робототехники, из футуристических романов и художественных фильмов перешагнули в реальный мир человечества и уже не кажутся фантастикой. Роботизация широко востребована в самых разных отраслях цифровой экономики и общественной жизни. Роботы оказывают помощь в принятии решений человеком, помогают в обеспечении обороны и военном деле, образовании, бизнесе, производственной и банковской сферах, транспортных услугах, логистике, торговле, сельском хозяйстве, государственном управлении, в том числе правоохранительной деятельности, в медицине, развитии спорта и культуры. Роботы могут анализировать поведение человека, играть в игры, создавать литературные, музыкальные произведения и т.д.

Одной из причин, сдерживающих широкомасштабное практическое использование роботов, является неразвитость нормативной базы, которая должна обеспечивать высокое качество применения новых технологий и соответствующие экономические и социальные эффекты. Бесспорно, что воплощение инновации в жизни требуют инноваций в праве.

Вопрос о необходимости разработки правовых норм, регулирующих правовое положение объектов, наделенных искусственным интеллектом (или его основами), возник в мире уже достаточно давно — практически с момента появления самой робототехники. Однако разработка подобных норм в наиболее технически развитых государствах началась только в 2000-х годах, а резолюция Европарламента «Нормы гражданского права о робототехнике»[1] (первый международный документ, описывающий контуры данной проблемы), посвященная актуальным вопросам робототехники и искусственного интеллекта, была принята только в 2017 году.

Россия пока находится на начальной стадии формирования правого поля в этой сфере. 10 октября 2019 года принята Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 го-

[1] Резолюция Европарламента от 16 февраля 2017 года 2015/2013(INL) P8_TA-PROV (2017) 0051 Официальный сайт Европейского парламента [Электронный ресурс]. — URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_EN.html (дата обращения: 05 сентября 2020 г.).

да[1], 19 августа 2020 года утверждена Концепция развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года[2], с 28 января 2021 года начнет действовать Федеральный закон «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации»[3].

Первые государственные стандарты в области применения искусственного интеллекта в нашей стране вступили в действие 1 сентября 2020 года.

Один из них принят в целях обеспечения эффективной коммуникации интеллектуальных робототехнических систем (в том числе беспилотных транспортных средств) с человеком. Взаимодействие интеллектуальных систем заключается в прогнозировании намерений друг друга и определении дальнейших действий на базе этого прогноза. Прогноз поведения также может использоваться для выявления людей с преступными намерениями[4].

Второй принятый стандарт устанавливает единые требования к системам и алгоритмам распознавания незаконного содержимого багажа и ручной клади по рентгеновским изображениям. Стандарт также повышает достоверность результатов испытаний систем и алгоритмов[5].

Бесспорно, что развитие позитивного права требует разработки и совершенствования законодательства об ответственности за вред, причиненный роботом. Отсутствие правовых механизмов регулирования не соответствует потребностям развивающегося общества и технического потенциала. На сегодняшний день фактически не существует специальных норм, предусматривающих уголовную ответственность за причинение вреда роботом, хотя человек уже становился жертвой таких механизмов. Поэтому вопрос оптимизации уголовно-правовой защиты требует решения. Так, 29 июня 2015 г. робот причинил смерть человеку на заводе «Фольксваген» в г. Баунаталь (Германия), в мае 2014 г. в г. Ганновер на человека рухнула стальная балка, которую отпустил робот[6]. В 2016 году произошла авария со смертельным исходом с участием машин под управлением искусственного интеллекта[7]. В марте 2018 года в США беспилотным автомобилем Uber была сбита женщина, переходившая дорогу (виновным было признано лицо, удаленно управлявшее автомобилем). Созданы роботы, которые могут осуществлять медицинские манипуляции [8], при этом сохраняется риск возможного вреда здоровью человека. Одним из американских инженеров был сконструирован робот, который способен самостоятельно принимать решения о причинении вреда здоровью человека. При этом даже его создатель не может предсказать поведение машины в каждом конкретном случае[9]. И даже обычные роботы могут выйти из строя и причинить вред. Это обуславливает необходимость скорейшей разработки системы уголовно-правовых норм, защищающих от опасной деятельности искусственного интеллекта, его разработчиков и владельцев.

Одним из принципиальнейших вопросов, на который пока в мире нет однозначного ответа, является возможность признания робота субъектом преступления. Отечественное уголовное право базируется на важнейшем принципе вины, в соответствии с которым не допускается уголовное преследование кого-либо в случае, если им не осознавалась общественная опасность своего поведения или не было воз-

---

[1] Указ Президента РФ от 10 октября 2019 г. № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» (вместе с «Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года») // Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. — URL: http://www.pravo.gov.ru, 11 октября 2019 г. (дата обращения: 05 сентября 2020 г.).

[2] Распоряжение Правительства РФ от 19 августа 2020 г. № 2129-р «Об утверждении Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года» // Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. — URL: http://www.pravo.gov.ru, 26 августа 2020 г. (дата обращения: 05 сентября 2020 г.).

[3] Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 258-ФЗ «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. — URL: http://www.pravo.gov.ru, 31 июля 2020 г. (дата обращения: 05 сентября 2020 г.).

[4] ГОСТ Р 58776-2019 «Средства мониторинга поведения и прогнозирования намерений людей. Термины и определения»: Приказ Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 20 декабря 2019 г. № 1429-ст [Электронный ресурс]. — URL: http://docs.cntd.ru/document/1200170425_(дата обращения: 05 сентября 2020 г.).

[5] ГОСТ Р 58777-2019 «Воздушный транспорт. Аэропорты. Технические средства досмотра. Методика определения показателей качества распознавания незаконных вложений по теневым рентгеновским изображениям» Приказ Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 20 декабря 2019 г. № 1430-ст [Электронный ресурс]. — URL: http://docs.cntd.ru/document/1200170426 (дата обращения: 05 сентября 2020 г.).

[6] Е. Н. Ирискина, К. О. Беляков Правовые аспекты гражданско-правовой ответственности за причинение вреда действиями Робота как квазисубъекта гражданско-правовых отношений // Гуманитарная информатика. 2016. №10, С. 66.

[7] Tesla's Self-Driving System Cleared in Deadly Crash. The New York Times [Электронный ресурс]. — URL: https://www.nytimes. com/2017/01/19/business/tesla-model-s-autopilot-fatal-crash.html (дата обращения: 07 сентября 2020 г.).

[8] Создан робот-хирург, способный проводить сложнейшие операции [Электронный ресурс]. — URL: https://hi-news.ru/robots/sozdan-robot-xirurg-sposobnyj-provodit-slozhnejshie-operacii.html (дата обращения: 07 сентября 2020 г.).

[9] Восстание машин началось. Робот впервые нарушил первый закон робототехники [Электронный ресурс]. — URL: https://m-gazeta-ru.cdn.ampproject.org/c/s/m.gazeta.ru/amp/tech/2016/06/21/8318627/wild-wild-robot.shtml (дата обращения: 07 сентября 2020 г.).

можности его контролировать, руководить им. Так, например, сознанием не обладает юридическое лицо, что исключает его уголовное наказание в нашей стране. Можно ли говорить о наличии сознания и воли у робота?

Одно из словарных определений сознания характеризует его как «высшую, свойственную лишь человеку форму отражения действительности, представляющую собой совокупность психических процессов, позволяющих ему ориентироваться в окружающем мире, времени, собственной личности, обеспечивающих преемственность опыта, единство и многообразие поведения»[1].

Философские взгляды на сущность сознания как отличительного признака человека достаточно разнообразны. Так, например, Джон Локк отмечал, что только человек наделен чувствами, может понимать свое прошлое, быть счастливым или несчастным, способен к саморефлексии[2]. Иммануил Кант также подчеркивал важность самосознания: поскольку человек осознает себя, он понимает свою свободу и знает, что его собственная воли является причиной каждого из его поступков. Поэтому человек знает, что он может воздержаться от совершения любого деяния и считает себя ответственным за свое поведение, руководствуясь совестью[3].

Очевидно, что робот не отвечает рассмотренным требованиям личности в идеалистическом смысле. Робот не имеет эмоций или чувств, но обладает способностью к самообучению и самостоятельному принятию решений, однако чаще всего эта способность ограничена определенным алгоритмом, установленным его создателем. Робот не может осознавать свою свободу, не может понять свою сущность во взаимосвязи с прошлым и будущим, и, конечно, не понимает свой правовой статус — совокупность прав и обязанностей.

Сегодня роботы, даже самые прогрессивные, способные учиться и учитывать прошлый опыт, не наделены совестью и не размышляют о том, хорошие или плохие их действия. Поэтому было бы неверным говорить об их осознанном поведении, а значит их нельзя признавать субъектом преступления. Однако, робототехническая наука не стоит на месте, и, если допустить, что в будущем роботы приобретут качества и возможности, приближающие их к человеку (способность к саморефлексии, формированию нравственных ценностей, критически оценивать свой образ взаимодействия с внешним миром, способность самостоятельно устанавливать для себя цели, желать, осознавать, а также переживать свое несоответствие должному как собственное несовершенство и т.п.), вопрос о признании их субъектом преступления может быть решен по-другому.

Для привлечения к уголовной ответственности помимо сознания необходимо установить еще и волю виновного, характеризующую его стремление к определенной цели.

Могут ли роботы выполнить это требование? Благодаря своей способности адаптироваться к окружающей обстановке, робот может самостоятельно выбрать последовательность действий, которые он должен предпринять ради достижения заранее установленной для него цели. Например, самоуправляемый автомобиль способен идентифицировать другое транспортное средство, приближающееся к перекрестку, и «решить» не останавливаться, так как, согласно правилам дорожного движения, он имеет право преимущественного проезда перекрестка. Возникает вопрос, можно ли этот выбор считать самостоятельным решением, то есть проявлением «собственной» воли, либо это всего лишь выбор, обусловленный ранее созданной для него программой? С одной стороны, если робот способен учиться, вспоминать и автономно выбирать, признак воли присутствует. Однако, он запрограммирован к достижению определенной цели человеком, то есть цель ему заранее обозначили, определили направленность действий. Значит ли это, что он самостоятелен? Скорее нет, чем да.

В научной литературе обсуждаются предложения о трансформации признаков деяния, от понимания которых можно по-разному ответить на вопрос могут ли операции робота быть признаны действиями. В широком смысле деяние подразумевает способность принимать автономные решения по постановке целей, а в узком — акт физического движения (бездействия), которое не было окончательно определено кем-либо другим.

Несмотря на свой «интеллект», роботы являются машинами, которые выполняют задачи в соответствии с заданным программированием; они не наделены способностью нравственного самоопределения, однако перспективные современные роботы могут принимать решения на основе оценки возможных вариантов. Машину можно научить реагировать на «моральные дилеммы», то есть отказаться от достижения цели, если цель может быть достигнута только путем причинения значительного сопутствующего ущерба. Вопрос о том, на сколько успешно можно запрограммировать робота на принятие решений в соответствии с нормами морали, является новым и пока малоизученным. Сегодня область машинной

[1] Медицинская энциклопедия [Электронный ресурс]. — URL: https://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_medicine/29428 (дата обращения: 07 сентября 2020 г.).

[2] Д. Локк. Опыт о человеческом разумении [Электронный ресурс]. — URL: https://nibiryukov.mgimo.ru/nb_russian/nbr_teaching/nbr_teach_library/nbr_library_classics/nbr_classics_locke_an_essay_concerning_human_understanding_book-1.htm (дата обращения: 07 сентября 2020 г.).

[3] И. Кант Сочинения. В 8-ми т. Под общ. ред. проф. А. В. Гулыги М.: ЧОРО, 1994. [Электронный ресурс]. — URL:http://prussia.online/books/sochineniya-v-8-mi-t (дата обращения: 07 сентября 2020 г.).

этики находится в стадии своего становления, формализация этических решений представляется чрезвычайно сложной. Например, можно ли допустить причинение роботом смерти одному человеку вовремя (ради) спасения жизни нескольких других лиц?

Если в будущем роботы смогут рассуждать — будут запрограммированы с системой допустимых и нежелательных вариантов операций, которые они способны выбирать самостоятельно, опираясь на моральные нормы, можно будет говорить об аналоге человеческого самоопределения по моральным соображениям. Теоретически в этом случае виновным можно будет считать робота, который был в состоянии признать, что его действия (операции) были нежелательными и, следовательно, был в состоянии оценить их как «негативные».

Если предположить возможность признания робота виновным, возникает закономерный вопрос о том, как он может быть наказан? Уголовные санкции ориентированы на людей; у робота нет имущества, ему не присущи желания жизни, свободы, отсутствует осознание их ценности, а, следовательно, ни штраф, ни ограничение применения, ни отключение или физическая ликвидация робота не будут эффективными. Также не будет положительно решен о возмещении потерпевшему вреда. Пока робот не в состоянии понять значения наказания, привлечение его к уголовной ответственности представляется абсурдным.

В таком случае возникает следующий вопрос: кто должен нести уголовную ответственность за вред, причиненный роботом? Это может быть лицо, создавшее робота, осуществившее его программирование, либо лицо обслуживающее его, либо его владелец (пользователь). Например, должен ли инженер — разработчик беспилотного автомобиля нести уголовную ответственность в случае, если автомобиль «принимает решение», которое приводит к смерти случайного прохожего?

Согласно теории посредственного причинения в случае умышленного программирования робота на причинение смерти, инженер должен быть признан исполнителем преступления. Сложнее решить вопрос, когда отношение к наступившим общественно опасным последствиям легкомысленное или небрежное. Если создатель робота пренебрег уже существующими требованиями и стандартами в области обеспечения безопасности или не осознавал возможный вред, специалист по обслуживанию вовремя не обновил программное обеспечение, владелец (пользователь) не обратился к уполномоченным на обслуживание робота специалистам, самонадеянно рассчитывая что опасные последствия не наступят, кто из них должен быть признан виновным? Действующий Уголовный кодекс, а также иное отечественное законодательство не содержат ответ на этот вопрос.

Правительство России на подзаконном уровне в августе 2020 года лишь констатировало необходимость «проработки механизмов гражданско-правовой, уголовной и административной ответственности в случае причинения вреда системами искусственного интеллекта и робототехники, имеющими высокую степень автономности, при принятии ими решений, в том числе с точки зрения определения лиц, которые будут нести ответственность за их действия, доработки при необходимости механизмов безвиновной гражданско-правовой ответственности, а также возможности использования способов, позволяющих возместить причиненный действиями систем искусственного интеллекта и робототехники вред (например, страхование ответственности, создание компенсационных фондов и др.)»[1]. Планируется, что нормативно-правовая база для регулирования новых общественных отношений, складывающихся в связи с разработкой и применением технологий искусственного интеллекта и робототехники, систем на их основе, будет разработана к 2024 году.

Отсутствие нормативной базы вынуждает обратиться к доктринальным источникам. Так, например, европейскими учеными предложена концепция привлечения к уголовной ответственности оператора робота, который, предполагая опасные последствия, не отказался от его изготовления либо эксплуатации, действуя умышленно, легкомысленно либо по небрежности[2].

Роботы последнего поколения способны принимать решения, которые их создатели не могут предвидеть в деталях. Самоуправляемый автомобиль, например, должен взаимодействовать с непредсказуемой и лишь частично разумной средой. В зависимости от встроенного режима обучения робот будет использовать всю сохраненную и поступающую информацию для создания прогноза относительно своей динамики движения. Создатель машины, ее владелец понимают, что робот будет самостоятельно анализировать информацию, которую получит, и что будет действовать автономно от человека, опираясь на результаты своего анализа дорожной ситуации. Очевидно, что ни разработчик робота, ни его владелец не могут исключить вероятность того, что робот может причинить вред другим людям. Следовательно, с одной стороны, создатель, владелец не могут нести ответственность, поскольку решение было принято

[1] Распоряжение Правительства РФ от 19 августа 2020 № 2129-р «Об утверждении Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года» Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. — URL: http://www.pravo.gov.ru, 26 августа 2020 г. (дата обращения: 10 сентября 2020 г.).

[2] S. Gless, E. Silverman, T. Weigend If robots cause harm, who is to blame? Self-driving cars and criminal liability [Электронный ресурс]. — URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2724592 (дата обращения: 12 сентября 2020 г.).

машиной, то есть причиненный вред не находится в прямой причинно-следственной связи с их деяниями (изготовлением, использованием). С другой стороны, понимая потенциальную опасность робота, но не отказываясь от его использования, человек де-факто соглашается нести ответственность за любой вред, причиненный им.

Полагаем, что первый аргумент не может быть признан обоснованным, так как если человек понимает потенциальную опасность машины для жизни и здоровья других людей, которую он не может минимизировать или исключить, разработчик робота или его владелец должны отказаться от намерений его использования. В противном случае привлечь кого-либо за вред, причиненный роботом, в принципе было бы невозможно. Лицо, которое предвидит, что его действия могут нанести ущерб интересам, охраняемым уголовным правом (например, жизни и здоровью других лиц), обязано воздерживаться от этого действия.

Так, например, ответственен за вред производитель беспилотного автомобиля, который может при необходимой внимательности и предусмотрительности знать, что тормоза автомобиля ненадежны в плохую погоду, однако не устраняет этот дефект, чем нарушает возложенные на него требования по безопасности, продает автомобиль, который затем совершает смертельный наезд на пешехода. Также его вина очевидна, если опасный дефект был выявлен в процессе эксплуатации, однако, производитель пренебрег своей обязанностью сервисного обслуживания, не стал отзывать с рынка и ремонтировать некачественную технику, которая в последствии совершила смертельное столкновение с человеком. Интересен факт, что, совершая действие — сбыт дефектного робота, лицо подлежит уголовной ответственности за преступное бездействие — непринятие, несоблюдение необходимых мер безопасности.

В России интерес к правому положению механизмов, наделенных искусственным интеллектом, в первую очередь, проявили программисты[1]. Так, основателем Grishin Robotics Дмитрием Гришиным, была разработана концепция закона о робототехнике. Им было предложено использовать по отношению к роботам элементы правового статуса животных и юридических лиц, поскольку полноправными субъектами права они являться не могут, однако могут выполнять автономные действия. Также Д. Гришин указывал на необходимость создания реестра роботов, что было обусловлено следующим: робот, как субъект, автономно выполняющий определенную деятельность, может причинить вред и должен быть (в большинстве случаев) приравнен к источнику повышенной опасности (со всеми вытекающими из этого последствиями для владельцев роботов). Также автором были выделены действия владельца, которые должны влечь за собой уголовную ответственность. К ним были отнесены создание робота-убийцы в целях совершения правонарушений; отключение программных и аппаратных функций, которые блокируют возможность причинения вреда человеку; создание робота, который способен причинить вред человеку; создание робота без осознания того, что он может быть применен в целях причинения вреда человеку. Д. Гришин обращал внимание на то, что в «праве роботов» следовало бы закрепить и сформулированные А. Азимовым законы робототехники: 1) робот не может причинить вред человеку; 2) робот должен подчиняться человеку; 3) робот должен заботиться о своей безопасности, если это не вступает в противоречие с первыми двумя законами; 4) робот не может нанести вред человечеству или своим бездействием допускать, чтобы человечеству был нанесен вред[2].

Поскольку конечной целью развития новых технологий является обеспечение защиты гарантированных российским и международным законодательством прав и свобод человека и повышение благосостояния и качества жизни граждан, полагаем целесообразным включить в Уголовный кодекс отдельную норму об ответственности разработчика (создателя) робота, а также его владельца в случае нарушения ими требований безопасности при производстве или эксплуатации технологий искусственного интеллекта и робототехники, систем на их основе, повлекшие существенные нарушения прав и законных интересов человека.

При этом также должны быть приняты стандарты, определяющее допустимые риски в рассматриваемой сфере, чтобы не создать правовых барьеров, препятствующих разработке и применению указанных систем.

Бесспорно, что человечество заинтересовано в инновациях, технологическом прогрессе, включая преимущества, которые могут обеспечить роботы. Поэтому перед обществом и законодателем стоит непростая задача — найти разумный баланс между допустимыми критериями риска внедрения новых технологий и ответственности за причинение в результате их применения общественно опасного вреда.

[1] Россия может первой узаконить роботов //Ведомости [Электронный ресурс]. — URL: https://www.vedomosti.ru/technology/articles/2016/1 2/15/669703-rossiya-uzakonit-robotov (дата обращения: 12 сентября 2020 г.).
[2] А. Азимов Мечты роботов / А. Азимов. — М.: ЭКСМО; СПб.: Валери СПД, 2002. — С. 105.

Джагарян Ирма Арменовна

адвокат в ООО «Адвокатская компания Джей-Пи», аспирант Российско-Армянского Университета РА (г. Ереван)

Dzhagaryan Irma Armenovna

lawyer at JP Law firm LLC postgraduate student of the Russian-Armenian University RA (Yerevan)

Email: irm.tsh@gmail.com

Объекты интеллектуальной собственности, созданные искусственным интеллектом: вопросы инновационного правового регулирования

Intellectual property objects created by artificial intelligence: issues of innovative legal regulation

Аннотация. Сегодня судебная практика зачастую сталкивается с ситуацией, когда возникает необходимость признания права на объект интеллектуальной собственности, которая создана автономным искусственным интеллектом. В век развития информационных технологий и создания абсолютно автономной «человечески интеллектуальной» машины возникает необходимость пересмотреть действующие законодательные регулирования и признать в качестве нового субъекта искусственный интеллект.

Ключевые слова: Искусственный Интеллект, объект интеллектуальной собственности, субъект интеллектуального права.

Abstract. Today case law frequently faces situations, where it is necessary to recognize a right to an object of intellectual property, created by autonomous artificial intelligence. In the age of development of informational technologies and creation of a completely autonomous «humanly intelligent» machine, there is a need to review the existing legislative regulations and recognize artificial intelligence as a new subject of law.

Key words: Artificial intelligence, object of Intellectual property, subject of Intellectual Property Law.

По действующему законодательству РФ единственным субъектом интеллектуального права (ИП) является человек, однако деятельность Искусственного Интеллекта (ИИ) в определенных сферах жизнедеятельности дает основание полагать, что действующее законодательство должно быть пересмотрено. На практике возникают случаи, когда ИИ в процессе осуществления своей профессиональной деятельности создает объект интеллектуальной собственности, что ставит в затруднение правоприменителей.

П. М. Мохат выделяет следующие возможные варианты режимов правового регулирования прав интеллектуальной собственности с использованием ИИ: 1) ***машиноцентрический концепт*** (ИИ как субъект ИП); 2) ***концепт гибридного авторства*** (ИИ как соавтор); 3) ***концепт служебного произведения*** (ИИ как наемный работник); 4) ***антропоцентрический концепт*** (ИИ как инструмент человека); 5) ***концепт «исчезающего» (нулевого) авторства*** (концепт, отражающий особо сложные ситуации пересекаемости вышеуказанных концептов в разных сочетаниях)[1]. Наше мнение сходится с тезисом, выдвинутым П. М. Мотхатом. Полагаем, что абсолютно автономный ИИ должен быть признан субъектом ИП. Что же касается вопроса о том, будет ли ИИ считаться наемным работником, создавшим объект интеллектуальной собственности, соавтором или единственным субъектом, зависит исключительно от конкретного случая, как и в случае человека. Так, если лицо создало объект в процессе своей работы и исходя из своих должностных обязанностей — объект по праву собственности принадлежит работодателю, что также может быть применимо и в отношении ИИ.

Соответственно, следует отметить, что, по нашему мнению, охрана объектов интеллектуальной собственности, созданных искусственным интеллектом, может быть обеспечена исключительно путем признания ИИ субъектом права.

[1] Мохат Петр Мечиславович. Правосубъектность искусственного интеллекта в сфере права интеллектуальной собственности: гражданско-правовые проблемы: диссертация ... доктора Юридических наук: 12.00.03 / [Место защиты: ФГБОУ ВО «Российская государственная академия интеллектуальной собственности»], 2019

Золотова Елена Владимировна

помощник начальника Департамента государственной службы и кадров МВД России по правовой работе — начальник отдела нормативно-правового обеспечения

Zolotova Elena Vladimirovna

assistant head of the Department of public service and personnel Ministry of internal affairs of Russia for legal — work-head of the department of legal support

E-mail: zolotovaelen@yandex.ru

Инновационные технологии кадровой деятельности в органах внутренних дел Российской Федерации

Innovative technologies of personnel activities in the internal affairs bodies of the Russian Federation

Аннотация. В статье рассматриваются современные кадровые технологии, используемые в кадровых подразделениях органов внутренних дел. Выделены тенденции, характеризующие инновационные кадровые процессы в органах внутренних дел. Обосновывается предложение о введении в органах внутренних дел компетентностного подхода к оценке сотрудников.

Ключевые слова: кадровые технологии, резерв, аттестация, компетентностный подход, органы внутренних дел, инновации.

Annotation. The article examines modern personnel technologies used in the personnel departments of the internal affairs bodies. The tendencies characterizing innovative personnel processes in the internal affairs bodies are highlighted. The proposal to introduce a competence-based approach to the assessment of employees in the internal affairs bodies is substantiated.

Keywords: personnel technologies, reserve, certification, competence-based approach, internal affairs bodies, innovations.

В последнее десятилетие руководством страны и Министерства внутренних дел Российской Федерации большое внимание обращается на работу с кадрам, в связи с чем начиная с 2009 года начинают применяться инновационные кадровые технологии, направленные на совершенствование системы комплектования и прохождения службы. Особенно актуальными современные кадровые технологии стали в 2020 году, когда весь мир столкнулся с новыми угрозами — пандемией COVID-19, что потребовала мобилизации всех ресурсов, как экономических, так и человеческих.

Кадровая технология — это средство управления количественными и качественными характеристиками персонала, обеспечивающие достижение целей организации, ее эффективное функционирование. Говоря о кадровых технологиях хотелось бы выделить две основные группы — это традиционные кадровые технологии и инновационные кадровые технологии. Традиционными кадровыми технологиями являются технологии, применяемые на протяжении длительного времени, и, как правило, нормативно закрепленные.

В научной среде сложились разные подходы к определению инновационных кадровых технологий. Согласно В .Г. Медынскому, инновационные технологии — это «комплекс методов и инструментов, которые направлены на поддержание внедрения и реализации конкретного нововведения (инновации)»[1]. А. А. Амелина предложила под инновационными технологиями понимать «технологии, которые не являются общепризнанными и впервые применяются для качественного повышения эффективности работы системы управления персоналом, совершенствования индивидуальных и корпоративных компетенций

[1] Медынский В.Г., Шаршукова Л.Г. Инновационное предпринимательство (учебное пособие). — М.: ЮНИТИ, 1999. С. 413.

персонала, создания атмосферы инновационной активности персонала для достижения целей организации. Инновационную технологию следует позиционировать не как новое знание, а как новое качество, выражающееся в виде получения различных выгод посредством использования нового знания на практике»[1]. Учитывая вышеизложенное, можно предположить, что инновационные кадровые технологии — это метод управления кадровыми процессами, отличающийся от ранее применяемых методов, и впервые применяемым в данной организации в целях повышения уровня и способности персонала к решению поставленных задач.

В настоящее время можно выделить следующие тенденции, характеризующие инновационные кадровые процессы в органах внутренних дел:

1. Направленность на повышение прозрачности механизмов и процедур поступления на службу в органы внутренних дел, изменение подхода к процессу набора новых сотрудников.

Учитывая предъявляемые обществом и государством требования к сотрудникам органов внутренних дел, большое значение имеет процедура отбора кандидатов на службу, особенно информационно-организационные мероприятия, предусмотренные Порядком организации прохождения службы в органах внутренних дел Российской Федерации[2]. В рамках информационно-организационных мероприятий проводится информирование население о порядке поступления на службу в органы внутренних дел и условиях службы. Официальный сайт МВД России и его территориальных органов содержат указанную информацию. Кроме того, на официальных сайтах ряда территориальных органов МВД России содержится информация о наличии вакантных должностей как сотрудников, так и работников и федеральных государственных служащих[3].

Следует отметить, что приоритетным направлением для комплектования органов внутренних дел является отбор территориальными органами МВД России кандидатов на обучение и направление их в соответствующие образовательные организации МВД России с обязательством прохождения службы в направившем его на обучение территориальном органе МВД России.

С 2014 года образовательным организациям МВД России дано право «прямого набора» обучающихся. В рамках «прямого набора» оформление кандидата производится непосредственно образовательной организацией системы МВД России, а прохождение службы курсантом (слушателем), принятым на указанных условиях, будет осуществляться в территориальных органах МВД России, наиболее заинтересованных в подготовленных специалистах, как правило находящихся в местностях с ограниченными кадровыми ресурсами. При этом для выпускников, заканчивающих образовательную организацию с отличием, предусмотрено преимущественное право выбора органа, организации или подразделения МВД России[4], в котором они будут проходить службу, что является дополнительным стимулом для подготовки высококлассных специалистов.

2. Комплектование руководящих должностей в органах внутренних дел преимущественно на плановой основе, с использованием соответствующих резервов.

В органах внутренних дел формируются следующие резервы: федеральный кадровый резерв — для комплектования должностей высшего начальствующего состава[5]; кадровый резерв Министерства внутренних дел Российской Федерации — для комплектования должностей номенклатуры Министра внутренних дел Российской Федерации и его заместителей; кадровые резервы органов, организаций и подразделений МВД России — для комплектования руководителей (начальников) из числа должностей среднего и старшего начальствующего состава[6].

В целях выработки у сотрудников необходимых профессиональных знаний, умений и навыков по предполагаемой должности организуется обучение сотрудников, включенных в кадровый резерв, кроме того на указанного сотрудника могут в установленном порядке возлагаться обязанности по предполагаемым должностям в органах внутренних дел, что позволяет получить руководителя, подготовленного к выполнению обязанностей по должности.

3. Реформирование системы наставничества в органах внутренних дел.

---

[1] Амелина А.В. Контрроллинг персонала органов публичного управления. Диссер. канд. эконом. наук. Курск, 2019.

[2] Приказ МВД России от 1 февраля 2018 г. № 50 «Об утверждении порядка организации прохождения службы в органах внутренних дел Российской Федерации». Далее — Порядок организации прохождения службы. СПС «Консультант плюс». Дата обращения 2 сентября 2020 г.

[3] https://78.мвд.рф/slujba/priem/список-вакансий-подразделений-и-служб-гу; https://73.мвд.рф/Dejatelnost/Sluzhba_vakansii

[4] Приказ МВД России от 5 мая 2918 г. № 275 «Об утверждении Порядка подготовки кадров для замещения должностей в органах внутренних дел Российской Федерации». СПС «Консультант плюс». Дата обращения 2 сентября 2020 г.

[5] Указ Президента Российской Федерации от 13 декабря 2012 г. № 1653 «О федеральных кадровых резервах федеральных государственных органов, руководство деятельностью которых осуществляет Президент Российской Федерации».СПС «Консультант плюс». Дата обращения 2 сентября 2020 г.

[6] Приказ МВД России от 30 августа 2012 г. № 827 «Об утверждении Порядка формирования кадровых резервов Министерства внутренних дел Российской Федерации, его территориальных органов и подразделений».СПС «Консультант плюс». Дата обращения 2 сентября 2020 г.

С принятием в 2012 году Федерального закона о т 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[1] наставничество в органах внутренних дел оказалось на «подпольном» положении. Формально наставничество регламентировалось приказом МВД России от 24 декабря 2008 г. № 1139 «об утверждении Положения об организации наставничества в органах внутренних дел», вместе с тем, имеющееся нормативное регулирование не отвечало реалиям сегодняшнего дня. Все это привело к внесению в 2016 году изменений в Закон о службе, предоставляющих МВД России полномочия на разработку порядка организации индивидуального обучения стажера, изучения его личных и деловых качеств и порядка оценки результатов индивидуального обучения стажера , а также порядка организации индивидуального обучения сотрудника органов внутренних дел. В настоящее время указанные правоотношения регламентируются Порядком организации прохождения службы, которыми предусмотрено участие в обучении стажеров и сотрудников наряду с непосредственным руководителем также и наставника.

Конечно, утверждение о том, что данная технология является инновационной, является спорным, вместе с тем, наставничество хорошо зарекомендовало себя как в годы советской власти, так и в постсоветский период. Применение данной технологии позволяет приобрести необходимые для службы навыки как человеку, впервые принятому на службу в органы внутренних дел, так и сотруднику, переведенному на другую должность. Неслучайно, в целях оценки деятельности сотрудников-наставников в Министерстве внутренних дел Российской Федерации предусмотрено их поощрение нагрудным знаком «Почетный наставник МВД»[2].

4. Совершенствование системы морального и материального стимулирования сотрудников.

В целях определения этических норм, правил и требований к служебному поведению сотрудника в органах внутренних дел издан Кодекс этики и служебного поведения сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации[3], а дополнительной мотивации к образцовому исполнению служебных обязанностей, выделения сотрудников, добившихся отличий в службе, предусмотрено дополнительное материальное стимулирование сотрудников[4]: награжденных знаками особого отличия — медалью «Золотая Звезда», золотой медалью «Герой Труда Российской Федерации», орденами СССР, орденами Российской Федерации, знаком отличия — Георгиевским Крестом, медалями СССР, медалями Российской Федерации (за исключением юбилейных медалей), знаком отличия Российской Федерации «За безупречную службу»; имеющих ученую степенькандидата наук и доктора наук; замещающих должности в образовательных организациях высшего образования, организациях дополнительного профессионального образования, научных организациях системы МВД России и имеющих ученое звание доцента, старшего научного сотрудника и профессора; удостоенных почетных званий СССР, почетных званий Российской Федерации, наименование которых начинается со слова «Заслуженный», «Народный»; имеющих спортивные звания (спортивные разряды, почетные спортивные звания) по служебно-прикладным видам спорта. Указанным категориям сотрудников производится ежемесячная выплата.

Кроме того, предусмотрено единовременное поощрение сотрудников при награждении Почетной грамотой Министерства внутренних дел Российской Федерации, занесении на Доску почета Министерства внутренних дел Российской Федерации,награждении нагрудным знаком МВД России «Почетный сотрудник МВД», медалью МВД России «За доблесть в службе».

5. Применение в органах внутренних дел технологии аутплейсмента.

Как отмечали Т. А. Камарова и С. Ю. Патутина аутплейсмент — это работа с сотрудниками, попадающими под сокращение, направленная на смягчение организационных, профессиональных, психологических последствий ухода работника из компаний[5]. Процедура аутплейсмента включает в себя комплекс мероприятий, создающих увольняемым благоприятные условия ухода из компании. Впервые в органах внутренних дел указанная процедура была применена в период реформирования МВД России в 2011 году. Так, 23 февраля 2011 г. МВД России была утверждена ведомственная программа «Социальная адаптация сотрудников органов внутренних дел, уволенных в результате организационно-штатных мероприятий, на 2011-2012 годы»[6], направленная на социальную адаптацию увольняемых сотрудников путем осуществления мер по профессиональной ориентации, переподготовке и трудоустройству уволенных сотрудников. Указанной программой предполагалась профессиональная подготовка и переобу-

[1] СПС «Консультант плюс». Дата обращения 2.09.2020. Далее — «Закон о службе».

[2] Приказ МВД России от 27.07.2020 № 525 «О некоторых вопросах поощрения в системе Министерства внутренних дел Российской Федерации». СПС «Консультант плюс». Дата обращения 2.09.2020.

[3] Приказ МВД России от 26 июня 2020 г. № 460 «об утверждении Кодекса этики и служебного поведения сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации. СПС «Консультант плюс». Дата обращения 2.09.2020.

[4] Приказ МВД России от 8 ноября 2018 г. № 750 «Об утверждении Порядка установления поощрительных выплат за особые достижения в службе сотрудникам органов внутренних дел Российской Федерации». СПС «Консультант плюс». Дата обращения 02.09.2020.

[5] Камарова Т.А., Патутина С.Ю Новые кадровые технологии. Управленец, № 7-8, 2010. С. 67.

[6] Официальный сайт МВД России. https://mvd.ru/upload/site1/folder_page/000/102/142/Poryadok_uvolneniya.pdf. Дата обращения 2.09.2020.

чение сотрудников, трудоустройство их на должности федеральной государственной службы и работников в системе МВД России. Одновременно создавалась база уволенных сотрудников с целью кадрового резерва кандидатов на службу в органы внутренних дел. Накопленный в ходе внеочередной аттестации опыт позволил с минимальными потерями личного состава провести мероприятия 2016 года, связанные с созданием Росгвардии и передачей МВД России функций упразднённых ФМС и ФСКН России.

6. Совершенствование системы оценки кадров в органах внутренних дел.

Современная страница в оценке кадров отсчитывается в 2011 года, когда в соответствии с Федеральным законом от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции»[1] была проведена внеочередная аттестация всего личного состава органах внутренних дел, а по ее результатам делался вывод о возможности сотрудника продолжить службу. Реформирование органов внутренних дел сопровождалось изменением нормативной правовой базы прохождения службы в органах внутренних дел и принятием Закона о службе.

Изданный во исполнение Закона о службе Порядок аттестации сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации[2]возлагая на непосредственного руководителя обязанность подготовки мотивированного отзыва, содержащего в том числе сведения об уровне профессиональной служебной и физической подготовке, о соблюдении сотрудником служебной дисциплины, о применении к нему мер поощрения и наложении на него дисциплинарных взысканий, не предусматривал источники данной информации, что приводило к подготовке необъективных отзывов. В ходе мониторинга проводимого правоприменения в порядок внесены изменения[3], в корне изменившие процесс подготовки мотивированного отзыва. С этого момента подготовка мотивированного отзыва вместо документа, подготавливаемого единолично непосредственным руководителем, стала комплексным актом, в подготовке которого также принимают участие различные подразделения органов внутренних дел. Так, сведения об уровне профессиональной служебной и физической подготовки представляются подразделением профессиональной подготовки, а сведения о соблюдении сотрудником служебной дисциплины, ограничений, обязанностей и запретов, связанных со службой в органах внутренних дел — подразделением по профилактике коррупционных и иных правонарушений (инспекцией по личному составу). Кроме того, непосредственно в аттестационную комиссию по ее запросу подразделением психологической работы представляются сведения о результатах последнего психологического (психофизиологического) обследования аттестуемого сотрудника.

Окончательно система оценки сотрудников в ходе аттестации сформировалась с принятием Порядка организации прохождения службы, которым конкретизировано каким именно руководителем будет подготавливаться мотивированный отзыв, а также определены особенности его подготовки для сотрудников, замещающих должности руководителя (начальника) ГУ МВД России по СКФО, территориального органа МВД России на региональном уровне. Исходя из изложенного представляется, что в МВД России и его территориальных органах, организациях и подразделениях используются инновационные кадровые технологии, позволяющие на высоком уровне решать задачи комплектования органов внутренних дел высокопрофессиональными сотрудниками, способными по своим личным и деловым качествам решать поставленные перед органами внутренних дел задачи.

Вместе с тем полагаем, что нельзя останавливаться на достигнутых результатах и необходимо рассматривать вопрос о внедрении иных кадровых технологий, в частности, считаем необходимым проработать вопрос внедрения в органах внутренних дел при проведении аттестации сотрудников компетентностного подхода, т.е. выявления его знаний, навыков, способностей, личностных качеств и стереотипов поведения, позволяющих ему добиваться качественных результатов при решении стоящих перед органами внутренних дел задачами.

[1] СПС «Консультант плюс». Дата обращения 2.09.2020.

[2] Приказ МВД России 20.04.2012 г. № 170 «О порядке проведения аттестации сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации. СПС «Консультант плюс». Дата обращения 2.09.2020.

[3] Приказ МВД России от 21.12.2015 № 1207 «О внесении изменений в Порядок проведения аттестации сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации, утвержденный приказом МВД России от 1 марта 2011 г. № 170». СПС «Консультант плюс». Дата обращения 2.09.2020.

Калюжная Ольга Васильевна

кандидат исторических наук, старший преподаватель кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин Владимирского юридического института ФСИН России

Kaluzhnaya Olga Vasilievna

candidate of historical sciences, senior lecturer of the department of humanities and socio-economic disciplines of the Vladimir law institute of the Federal penitentiary service of Russia

E-mail: kalyuzhka@list.ru

Инновационный подход к правовому регулированию и этическому содержанию нахождения сотрудников правоохранительных органов в социальных сетях и мессенджерах

Innovative approach to legal regulation and ethical content of finding law enforcement officers in social networks and messengers

Аннотация. Стремительное развитие интернета и влияние контента социальных медиа на формирование общественного мнения делает актуальным вопрос о правовой регламентации присутствия сотрудников правоохранительных органов в социальных сетях и использование мессенджеров. Поведение представителей правоохранительных органов в онлайн-пространстве может стать одним из инструментов повышения престижа того или иного ведомства, либо, наоборот поставить его репутацию под удар.

Ключевые слова: Кодекс этики, мессенджеры, сотрудники правоохранительных органов, социальные сети, социальные медиа.

Abstract. The rapid development of the Internet and the influence of social media content on the formation of public opinion makes the issue of legal regulation of the presence of law enforcement officers in social networks and the use of instant messengers pertinent. The behavior of representatives of law enforcement agencies online can become one of the tools to increase the prestige of a particular department, or, on the contrary, put its reputation at risk.

Keywords: Code of Ethics, messengers, law enforcement officers, social networks, social media.

Данные Федеральной службы государственной статистики за апрель 2020 г. в разделе «Использование населением информационных технологий и информационно-телекоммуникационных сетей»[1] свидетельствуют о стремительно растущем количестве активных пользователей сети интернет. Гаджетизация способствует увеличению доступности и широкому распространению приложений-соцсетей и приложений-мессенджеров. Таким образом, оба данных направления позиционирования граждан в коммуникационном пространстве дают запрос на создание в связи с этим актуальной нормативно-правовой базы.

Здесь важно отметить тот факт, что человек, указавший в социальной сети на свое место работы, чаще всего воспринимается другими пользователями как представитель этой организации[2]. И тут мы вплотную подходим к вопросу о допустимости и характере присутствия представителей правоохранительных органов в социальных сетях и месенджерах.

Если еще какое-то время назад самым правильным решением казалось полностью запретить сотрудникам иметь аккаунты в социальных медиа, то сегодня, на фоне их стремительно растущей популярности, а также следования курсу доступности и открытости правоохранительных структур, такое ре-

[1] https://rosstat.gov.ru/folder/13877 (дата обращения 30.09.2020)

[2] Родина Л.В. Регламентация поведения сотрудников правоохранительных органов и государственных служащих в социальных сетях как инструмент управления репутацией ведомства // Академическая мысль. — 2018. — №2 (3). — С. 37.

шение могло бы стать непопулярным. Следует отметить, что ни в одном из ведомств прямых запретов на активность в социальных сетях и мессенджерах у сотрудников нет, однако имеются определенного рода внутриведомственные рекомендации на тему поведения в интернете. Например, в Федеральной службе исполнения наказаний, письмом от 29.06.2017 для всего личного состава учреждений и органов уголовно-исполнительной системы введены ограничения на размещение в социальных сетях, мессенджерах (Viber, WhatsApp, Skype, Instagram,Twitter, Facebook, «ВКонтакте», «Одноклассники») «фото сотрудников УИС в форме, а также информацию, фото и видео материалы, очерняющие честь и достоинство сотрудника уголовно-исполнительной системы». Подобные распоряжения носят рекомендательный характер, соответственно по закону применить дисциплинарное взыскание можно только к сотрудникам, своим поведением в медиа-пространстве нарушившим Кодекс профессиональной этики.

Данные кодексы есть у каждого из ведомств, входящих в структуру правоохранительных органов, однако формулировки относительно нарушений норм морали и этики в них размыты и звучат следующим образом: «воздерживаться от поведения, которое могло бы вызвать сомнение в добросовестном исполнении государственным служащим должностных обязанностей, а также избегать конфликтных ситуаций, способных нанести ущерб его репутации или авторитету» далее следует наименование правоохранительной структуры.

Минимум конкретики, границы норм поведения не очевидны. В то время как решить имеющиеся проблемы должна регламентация поведения сотрудников правоохранительных структур через конкретизацию допустимого поведения в социальных сетях и мессенджерах с точки зрения морально-этического аспекта.

Стоит ли говорит, что необученный «интернет-гигиене» сотрудник, ставший транслятором общественно-неэтичного контента, впоследствии становится героем новостей в средствах массовой информации[1]. Причем тиражирование того или иного события происходит именно в привязке к той правоохранительной структуре, к которой он принадлежит. Как следствие — большой общественный резонанс, репутационные потери для конкретного ведомства и дисциплинарное взыскание для конкретного сотрудника.

С недавнего времени в соответствии со статьей 20.2 «Представление сведений о размещении информации в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет"» Федерального закона от 27.07.2004 N 79-ФЗ (ред. от 31.07.2020) "О государственной гражданской службе Российской Федерации" в срок до 1 апреля, государственные и муниципальные служащие обязаны подавать информацию о сайтах, на которых они, действуют как частное лицо и, идентифицировав себя, размещают общедоступную информацию. Речь идет о перечне сайтов, присутствие на которых подлежит декларированию. Фактически это только социальные сети. Таким образом, данный закон — один из первых актуальных нормативно-правовых актов, направленный не столько на то, чтобы выявлять ненадлежащее поведение сотрудников правоохранительных органов в интернете, сколько помогать такое поведение предотвратить[2].

Контроль за этичным поведением в социальных сетях и мессенджерах, а также на платформах для проведения видеоконеренций, что стало актуальным в свете развития дистанционного работы в период распространения новой коронавирусной инфекции, следует начинать с составления внутриведомственных регламентов. Например, должны быть прописаны требования к фотографии профиля в социальных сетях и мессенджерах сотрудника, обозначена недопустимость использования государственной и ведомственной символики для частных, некорпоративных аккаунтов, прописана недопустимость демонстрации провокативных жестов и толерантности к нарушению законодательства Российской Федерации. Под запрет должны попасть сообщения с ненормативной лексикой, посты об оказании услуг, приносящих доход (занятия кулинарией, косметологические услуги), фотографии в непристойном виде или при распитии алкогольных напитков.

Дискуссия о том, где в сети заканчиваются границы личного пространства и можно ли переносить на страницы соцсетей приватные мнения и демонстрировать личную жизнь, неуместна в тех случаях, когда речь не о гражданском лице, а о сотруднике правоохранительных органов. Таким образом, ведомствам необходимо актуализировать Кодексы профессиональной этики, добавив в них правила ведения личных аккаунтов и поведения сотрудников в соцмедийном пространстве.

[1] http://www.prav-prof.com/news/mvd-i-smi-kto-kruche (дата обращения 30.09.2020)
[2] http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48601/e88af6a17ccfeb720adbf7e286b211c15d46b388/ (дата обращения 30.09.2020)

Князькин Сергей Игоревич

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия (г. Москва)

Knyazkin Sergey Igorevich

candidate of law, associate professor, associate professor of the department of civil and administrative proceedings of the Russian state university of justice (Moscow)

E-mail: knyazkin-sergei@mail.ru

Юридические инновации и типы правопонимания в цивилистическом процессе

Legal innovations and types of legal understanding in the civil process

Аннотация. В статье исследуются проблемы понимания инноваций в праве через призму естественно-правового и позитивистского типов правопонимания. Понимание инноваций в праве не только как деятельности законодательных органов по принятию новых нормативных правовых актов, но и как деятельности судов по конкретизации имеющихся норм права применительно к спорным правоотношениям, раскрытию их смысла позволит эволюционировать отечественному правосудию от верховенства закона к верховенству права.

Ключевые слова: позитивистский тип правопонимания; естественно-правовой тип правопонимания; цивилистический процесс; проверочная судебная деятельность; конкретизация права.

Abstract. The article examines the problems of understanding innovations in law through the prism of natural law and positivist types of legal understanding. Understanding innovations in law not only as the activity of legislative bodies to adopt new normative legal acts, but also as the activity of courts to specify existing legal norms in relation to disputed legal relations and reveal their meaning will allow domestic justice to evolve from the rule of law to the rule of law.

Key words: positivist type of legal understanding; natural-legal type of legal understanding; civil process; verification judicial activity; concretization of law.

Понимание инноваций в праве связано с преобладающим типом правопонимания. Многочисленные новейшие исследования рассматривают в качестве необходимого обязательное законотворческое сопровождение любой новой деятельности, целесообразность внесения изменений в действующее законодательство или принятие новых нормативных правовых актов, федерального законодательства, регулирующего определённый вид деятельности[1]. Эта особенность в совокупности с доминированием позитивистского подхода к праву, отождествляющего право и закон, не представляется универсальной.

Инновации не должны пониматься исключительно как законодательные изменения, новеллы. Инновации пронизывают весь правовой процесс: и правотворчество, и правоприменение. Внимание к последнему в понимании инноваций в праве особенно важно при осуществлении правосудия.

Естественно-правовой подход к праву, признающий права и свободы человека неотчуждаемыми и принадлежащими ему в силу его рождения, предполагает сдержанное отношение к законодательным новеллам как гарантии защиты естественных прав. С одной стороны, законотворчество рассматривается как способ актуализации законодательства сообразно изменившимся общественными отношениям. С другой стороны, сам законотворческий процесс часто выступает лишь завершающей стадией правового процесса, следующей за правоприменительной деятельностью, особенно, в лице судебных органов. Именно на суды возложена функция конкретизации положений закона, их смысла в отноше-

[1] Сергеев А. В. К вопросу о понятии инновации в российском законодательстве // Административное право и процесс. 2017. № 8. С. 63 — 66; Лапина М. А. Правовое регулирование национальной инновационной системы России // Административное и муниципальное право. 2017. № 12. С. 26 — 33.

нии спорных правоотношений. Конечно, попутно суд, в мотивировочной части может обратить внимание на отсутствие эффективного нормативного правового регулирования рассматриваемого фрагмента спора, статуса его участников. В современный период такие выводы в отношении отечественной системы законодательства делают Конституционный Суд Российской Федерации и Европейский Суд по правам человека.

В то же время суды общей и арбитражной юрисдикции первой инстанции сосредоточены на разрешении конкретных споров, а не на аналитической деятельности. Отсутствие в системе законодательства на момент разрешения спора применимых норм права не позволяет суду отказывать в защите нарушенного права. В такой ситуации суд вынужден адаптировать общие положения закона к заявленному спору. Это и есть инновационная деятельность в праве, его развитие интенсивным способом, путём раскрытия его смысла сообразно спорному правоотношению. Даже отсутствие таких законоположений также не должно становиться препятствием на пути судебной защиты нарушенного права, поскольку суд вправе применять акты высшей юридической силы, — Конституцию и Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод[1].

Конкретизация права судом противопоставлена пониманию инноваций и развития права исключительно путём внесения изменений в действующее законодательство или принятия новых кодифицированных или рамочных конституционных федеральных и федеральных законов. Модель так называемого законодательного принтера обладает двумя основными недостатками. Один из них — это заведомая невозможность максимально детально регулировать общественные отношения нормами писаного права исчерпывающим образом. Вторая проблема заключается в том, что избыток законоположений создаёт массу проблем судебным органам при рассмотрении заявленных требований. Например, избыточное кодифицированное процессуальное регулирование судопроизводства влечёт проблему выбора надлежащей процессуальной формы, в рамках которой должно быть рассмотрено дело. Здесь попытка законодателя конкретизировать порядок рассмотрения судами определённых категорий споров, на первый взгляд, преследует благую цель в виде укрепления гарантий реализации права на суд. Но на самом деле суды после подобных законодательных инноваций вынуждены мучаться в выборе надлежащей процессуальной формы, соответствующей характеру спора и статусу его участников.

Сложившаяся в России правоконкретизирующая, по-своему инновационная деятельность Верховного Суда Российской Федерации, Конституционного Суда Российской Федерации подтверждает правильность и необходимость интенсивной, а не экстенсивной инновационной деятельности в праве. Эта задача актуальна для всех судебных инстанций, особенно, для кассационной и надзорной.

Для суда кассационной инстанции такой подход к инновациям в праве означает смену критериев его проверочной деятельности. Целесообразна не только проверка того, надлежащие ли нормативные правовые акты применил суд, но и того, не было ли фактического отказа в судебной защите, обоснованного отсутствием применимых норм права. Отсутствие ссылок суда на положения законодательства, которые подтверждают выводы по спорным правоотношениям, не может признаваться неправильным применением норм права при условии конкретизации имеющихся нормативных правовых актов, а также Конституции Российской Федерации, Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Право не будет эволюционировать, если деятельность суда кассационной инстанции будет ограничена проверкой правильности применения и толкования норм права, то есть, зачастую тривиального наложения закона на спорное правоотношение, в котором отсутствует всякое судебное толкование норм права через раскрытие их смысла. Наиболее наглядным примером негативных последствий понимания права только как положений законодательства, которые в исчерпывающем объёме находятся в распоряжении суда на каждый случай, является ситуация отказа в защите нарушенного права только по причине его закрепления в законе[2].

Для надзорной судебной инстанции такой подход означает активное участие в правоконкретизирующей деятельности в рамках известной функции по обеспечению единообразия в применении и толковании судами норм права. Речь идёт о придании этой традиционной работе иного качества, дополне-

[1] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31.10.1995 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»; Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10.10.2003 № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»; Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.06.2013 № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней».

[2] Апелляционное определение Апелляционной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 06.02.2018 № АПЛ17-529 Об оставлении без изменения Решения Верховного Суда Российской Федерации от 10.11.2017 № АКПИ17-867, которым признан недействующим пункт 77 Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений, утв. Приказом Минюста России от 16.12.2016 № 295, и частично недействующим пункт 17 приложения N 1 к указанным Правилам; «Адвокат добился в ВС признания недопуска в колонию с техникой незаконным» // URL: https://www.advgazeta.ru/novosti/advokat-dobilsya-v-vs-priznaniya-nedopuska-v-koloniyu-s-tekhnikoy-nezakonnym/ (дата обращения: 05 сентября 2020 года).

ния её не только формальными и методологическим аспектами, но и естественно-правовым подходом к правам человека. Одним из минимумов деятельности как Верховного суда Российской Федерации в целом, так и надзорной инстанции в частности является не односложная дача ответов на вопросы, поставленные нижестоящими судами или сторонами в надзорной жалобе. Требуется развёрнутое толкование положений применяемого законодательства, особенно если закон либо не содержит регламенты по поводу рассматриваемого спора, либо является общим, рамочным. Приспособление положений закона через его толкование и раскрытие смысла применяемых положений, их конечной цели представляет качественно иной тип аналитической деятельности по обеспечению единообразной судебной практики.

Ошибочным будет принижать роль суда первой инстанции в конкретизации права, судебной оценке применимых положений законодательства на предмет их соответствия заявленному спору. Результаты деятельности суда первой инстанции, правовые положения, сформулированные по конкретным делам, подтверждённые высшими судебными органами или обобщённые организационными средствами, также означают развитие права.

Креховец Александра Викторовна

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права Нижегородской академии МВД России

Krekhovets Aleksandra Viktorovna

candidate of legal sciences, associate professor of the department of criminal and penal enforcement law Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: alexa-xa500@mail.ru

Никифорова Алена Анатольевна

кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права Нижегородской академии МВД России

Nikiforova Alena Anatolievna

candidate of legal sciences, senior lecturer of the department of criminal and penal enforcement law Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: luckyalenka@rambler.ru

Инновационные уголовно-правовые механизмы охраны общественных отношений в период распространения новой коронавирусной инфекции

Innovative criminal law mechanisms for protecting public relations during the spread of a new coronavirus infection

Аннотация. В данной статье авторами исследуются новые нормы об уголовной ответственности за распространение заведомо ложной информации об обстоятельствах, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан, посредством анализа элементов составов ст. 207.1, 207.2 УК РФ

Ключевые слова: уголовная ответственность, заведомо ложная информация, коронавирусная инфекция, инновационные механизмы, общественная безопасность.

Annotation. In this article, the authors study the new rules on criminal liability for spreading false information about circumstances that pose a threat to the life and safety of citizens by analyzing the elements of articles 207.1 and 207.2 of the criminal code of the Russian Federation

Keywords: criminal liability, deliberately false information, coronavirus infection, innovative mechanisms, public safety.

30 января 2020 года Всемирной организацией здравоохранения была объявлена пандемия коронавируса (COVID-19), который молниеносно стал угрозой мирового масштаба, оказывающей разрушительное влияние на все глобальные процессы. В связи с распространением новой коронавирусной инфекции все страны, в т.ч. российское государство оказались вынуждены принять ряд мер, направленных на защиту интересов общества от новых угроз. В целях предупреждения распространения COVID-19 на региональных уровнях постепенно вводились различные ограничительные меры (организационного и социального характера), средства контроля, а на федеральном уровне — новые механизмы привлечения лиц к административной и уголовной ответственности.

Так, в апреле 2020 года в Уголовный кодекс РФ были внесены две статьи, которые предусматривают нормы об ответственности за публичное распространение заведомо ложной информации об обстоятельствах, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан, а также общественно значимой информации (ст. 207^1, 207^2 УК РФ).

С момента введения указанных норм правоохранительными органами в разных регионах страны уже проведена серьезная работа по привлечению лиц, распространяющих подобную информацию, к уголовной ответственности. Так, следственными органами Следственного комитета Российской Федерации по Республике Татарстан было возбуждено уголовное дело по ст. 207^1 УК РФ по факту размещения в социальной сети информации, не соответствующей действительности, относительно того, что в Высокогорской центральной районной больнице произошла резкая вспышка заболевания граждан коронавирусной инфекцией, в результате чего большая часть медицинского персонала больницы была госпитализирована[1]. В Новгородской области территориальным следственным органом было возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ст. 207^1 УК РФ, по факту публикации в одном из интернет-изданий 9 апреля 2020 года ложной информации о том, что якобы 30 заключенных колонии заболели коронавирусной инфекцией[2]. Также следственные органы Следственного комитета Российской Федерации по Тверской области возбудили уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ст. 207^1 УК РФ, по следующему факту: в апреле 2020 года в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» были распространены заведомо ложные сведения лицом, не обладающим достоверной информацией об уровне смертности от коронавирусной инфекции, о том, что в городской клинической больнице № 7 г. Твери высокий уровень смертности[3].

Тем не менее, несмотря на многочисленные факты выявления правоохранительными органами рассматриваемых преступлений, говорить о сложившейся устойчивой практике применения новых норм еще достаточно рано. Так, по данным Следственного департамента при Верховном Суде РФ, за первое полугодие 2020 года по ст.207.1 и ст.207.2 УК РФ еще ни одного человека не было осуждено.[4]

Приведенные примеры служат свидетельством значительного числа нарушений в сфере информационной безопасности общества, потому видится необходимость в более подробном исследовании норм об ответственности за публичное распространение заведомо ложной информации об обстоятельствах, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан, а также общественно значимой информации.

В рамках ст.207^1 и ст.207^2 УК РФ *общественная опасность* обусловлена значимостью охраняемых отношений и заключается в то, что подрываются конституционные права граждан на получение ими достоверных сведений об обстоятельствах, которые представляют угрозу их жизни и безопасности.

Непосредственным объектом рассматриваемых составов преступлений является безопасность общества от негативного влияния со стороны лиц, распространяющих заведомо ложную значимую информацию.

В качестве *предмета* преступного посягательства в ст. 207^1 УК РФ следует определить заведомо ложные сведения, которые представляют угрозу жизни и безопасности граждан о принимаемых мерах по обеспечению безопасности населения и территорий, приемах и способах защиты от указанных обстоятельств, в ст. 207^2 УК РФ — общественно значимую информацию.

Предмет преступного посягательства в данных нормах имеет первостепенное значение, так как он служит основополагающим признаком при решении вопроса об объекте преступного посягательства, а, следовательно, позволяет отграничить составы преступлений ст.207^1 и ст.207^2 УК РФ друг от друга, а также от ст.128^1, 185^3, 354^1 УК РФ.

Изучив такой признак предмета рассматриваемых преступлений, как ложность, следует согласиться с утверждением А.Г. Кибальника: «не может подлежать ответственности лицо, высказавшее оценочное суждение о существующих (отсутствующих) обстоятельствах, угрожающих жизни и безопасности граждан, и/или о принимаемых мерах по обеспечению безопасности населения и территорий, приемах и способах защиты от указанных обстоятельств»[5]. Соответственно высказывание критики относительно событий, возникающих в связи с пандемией коронавирусной инфекции, не является преступлением (например, обнародование предположений о моменте спада распространения инфек-

---

[1] См.: В Республике Татарстан возбуждено уголовное дело по факту распространения фейковой информации о заболевании коронавирусом [Электронный ресурс] URL: https://sledcom.ru/news/item/1455246/?print=1 (дата обращения 10.10.2020)

[2] См.: В Новгородской области возбуждено уголовное дело о распространении заведомо ложной информации об обстоятельствах, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан [Электронный ресурс] URL: https://sledcom.ru/news/item/1455242/?print=1 (дата обращения 10.10.2020)

[3] См.: Следственными органами СК России в разных регионах страны принимаются меры к пресечению распространения недостоверной информации в период сложной эпидемиологической обстановки [Электронный ресурс] https://sledcom.ru/news/item/1455351/ (дата обращения 10.10.2020)

[4] Судебный департамент при Верховном Суде РФ [Электронный ресурс] http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5460 (дата обращения 10.10.2020)

[5] *Кибальник А.Г.* Уголовно-правовая реакция на коронавирусную пандемию // Законность. 2020. № 5. С. 41—44.

ции), однако, явное отрицание очевидных фактов или их умышленная модификация являются противоправными (например, распространение информации о том, что источником распространения коронавируса являются вышки 5G, в результате чего появилось значительное число случаев уничтожения телефонных вышек).

Примечание к ст. 207^1 УК РФ закрепляет определение обстоятельств, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан[1]. Одновременно с этим в Обзоре по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) (далее — Обзор № 1), уточняется, что обстоятельства распространения новой коронавирусной инфекции относятся также к обстоятельствам, представляющим угрозу жизни и безопасности граждан, что является предметом преступления ст. 207^1 УК РФ, так как распространение данной инфекции на территории России уже повлекло и еще может повлечь человеческие жертвы, причинение вреда здоровью граждан и значительного материального ущерба, а также нарушение условий жизнедеятельности населения[2]. Кроме того, Верховный Суд РФ закрепляет, что к общественно значимой информации следует относить также информацию об обстоятельствах, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан, о принимаемых мерах по обеспечению безопасности населения и территорий, а также приемах и способах защиты от указанных обстоятельств[3]. Исходя из вышесказанного, следует, что предмет преступления в ст. 207^2 УК РФ шире, чем в ст. 207^1 УК РФ, на что справедливо указывает Верховным Судом РФ в Обзоре № 1.

Объективная сторона ст. 207^1 УК РФ выражается в публичном распространении под видом достоверных сообщений заведомо ложной информации об обстоятельствах, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан, и о принимаемых мерах по обеспечению безопасности населения и территории, приемах и способах защиты от указанных обстоятельствах. Законодателем не закреплены общественно опасные последствия в диспозиции нормы, потому следует, что по законодательной конструкции состав является формальным, и преступление считается оконченным уже с момента публичного распространения сведений.

Объективная сторона ст. 207^2 УК РФ заключается в публичном распространении под видом достоверных сообщений заведомо ложной общественно значимой информации, повлекшем по неосторожности причинение вреда здоровью (ч. 1 ст. 207^2 УК РФ) либо смерть человека или иные тяжкие последствия (ч. 2 ст. 207^2 УК РФ). При этом законодателем не раскрывается, причинение какого именно вреда охватывается данной нормой: побои, легкий, средней тяжести или тяжкий вред здоровью. Такой абстрактный подход к установлению содержания признака причинения вреда здоровью, вне сомнений, будет являться одной из причин отсутствия единообразной практики применения 207^2 УК РФ.

Помимо этого обязательным признаком объективной стороны рассматриваемых преступлений является признак публичности. В Обзоре по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории российской федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2 (далее — Обзор № 2) раскрывается способ данных деяний — публичность[4]. В частности к публичному относится распространение заведомо недостоверных сведений группе лиц или неограниченному кругу лиц, выраженное в устной, письменной форме или с использованием технических средств, в том числе с использованием средств массовой информации, информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе мессенджеров, массовой рассылки электронных сообщений и др. Определение в качестве одного из ключевых признаков публичности «адресности информации» фактически предопределяет момент окончания преступного деяния. В связи с этим следует согласиться с авторами, по мнению которых преступление, предусмотренное ст. 207^1 УК РФ должно считаться оконченным с момента распро-

[1] Обстоятельства, представляющие угрозу жизни и безопасности граждан — чрезвычайные ситуации природного и техногенного характера, чрезвычайные экологические ситуации, в том числе эпидемии, эпизоотии и иные обстоятельства, возникшие в результате аварий, опасных природных явлений, катастроф, стихийных и иных бедствий, повлекшие (могущие повлечь) человеческие жертвы, нанесение ущерба здоровью людей и окружающей природной среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности населения.

[2] Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 1 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 21 апреля 2020 г.) [Электронный ресурс] URL: https://base.garant.ru/73924465/ (дата обращения 10.10.2020).

[3] Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 1 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 21 апреля 2020 г.) [Электронный ресурс] URL: https://base.garant.ru/73924465/ (дата обращения 10.10.2020).

[4] См.: Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30 апреля 2020 г.) [Электронный ресурс] URL: https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/73872665/ (дата обращения 10.10.2020)

странения информации хотя бы двоим лицам при этом вне зависимости от того, ознакомились они с ней или нет[1].

Субъективная сторона ст. 207[1] УК РФ характеризуется умышленной формой вины, однако, вопрос относительно допустимых видов умысла среди специалистов является дискуссионным. Так, одни ученые полагают, что состав преступления, предусмотренный ст. 207[1] УК РФ, может совершаться с любой формой умысла[2], тогда как другие в качестве возможной формы вины называют лишь прямой умысел[3]. Субъективная сторона ст. 207[2] УК РФ уголовно-правовой доктриной также определена неоднозначно. Её раскрывают как через неосторожность[4], так и через двойную форму вины (распространение ложной информации осуществляется умышленно, а последствия в виде тяжкого вреда здоровью, смерти и иных тяжких последствий наступают по неосторожности)[5]. Справедливой видится позиция А.А. Юнды в вопросе определения формы вины в ст. 207[1] УК РФ: «размещение лицом в сети Интернет или иной информационно-телекоммуникационной сети, в частности, на своей странице или на странице других пользователей материала, содержащего ложную информацию (например, видео-, аудио-, графического или текстового), созданного им самим или другим лицом (в том числе так называемый репост), может быть квалифицировано по ст. 207[1] УК РФ … только в случаях, когда установлено, что лицо действовало с прямым умыслом, сознавало, что размещенная им под видом достоверной информация является ложной, и имело цель довести эту информацию до сведения других лиц»[6].

На наш взгляд, определяемая законодательной конструкцией состава преступления форма вины в анализируемых преступлениях должна быть представлена следующим образом: только прямой умысел в ст. 207[1] УК РФ и неосторожность в форме легкомыслия или небрежности в ст. 207[2] УК РФ.

В качестве обязательного признака субъективной стороны и ст. 207[1] УК РФ и ст. 207[2] УК РФ предусматривают заведомость. Согласно Обзору № 2 под заведомо ложной информацией понимается такая информация, в том числе сведения, сообщения, данные, которые изначально не соответствует действительности, о чем должно быть достоверно известно распространявшему ее лицу. Кроме того, одним из обязательных условий является придание заведомо ложной информации достоверного вида. Для придания ложной информации вида достоверной виновным могут быть использованы следующие способы ее изложения: ссылки на компетентные источники, высказывания публичных лиц и т.д.[7].

Вместе с этим рассматриваемые нормы исключают ответственность за распространение подобных сведений лицом в результате добросовестного заблуждения. Однако, данный факт следует признать достаточно сложно доказуемым, что значительно затрудняет процесс правоприменения.

В то же время видится, что данные статьи излишне перегружены понятийными категориями, в частности, на наш взгляд, формулировка «заведомо ложная информация» не требует дополнительного усиления в виде конкретизации «под видом достоверных», так как этот факт уже охватывается заведомо ложной информацией.

Субъектом преступлений, ответственность за совершение которых предусмотрена в ст. 207[1], 207[2] УК РФ, является физическое вменяемое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности, а именно 16 лет. Именно признаки субъекта позволяют отграничить административную и уголовную ответственность за совершение исследуемых противоправных деяний. Так, административной ответственности за совершение административных правонарушений, предусмотренных ч. 10.1, 10.2 ст. 13.15 КоАП РФ, подлежат юридические лица, за совершение преступлений, ответственность за совершение которых закре-

---

[1] См.: *Андреев В.Л., Соловьев В.С.* Уголовно-правовая охрана общественных отношений в период распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19) на территории Российской Федерации // Общество и право. №2 (72). 2020. С.21-26; *Кибальник А.Г.* Уголовно-правовая реакция на коронавирусную пандемию // Законность. 2020. № 5. С. 41—44.

[2] См.: *Бычков В.В.* Публичное распространение заведомо ложной информации об обстоятельствах, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан, и общественно значимой информации, повлекшее тяжкие последствия (статьи 207.1, 207.2 УК РФ): уголовно-правовая характеристика и сравнительный анализ // Вестник Москвоской академии Следственного комитете Российской Федерации. №2. 2020 С. 80-84.; *Андреев В,Л., Соловьев В.С.* Уголовно-правовая охрана общественных отношений в период распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19) на территории Российской Федерации // Общество и право. №2 (72). 2020. С.21-26.

[3] См.: *Дубовиченко С.В., Карлов В.П.* Уголовная ответственность за публичное распространение заведомо ложной информации (ст.ст.207.1-207.2 УК РФ) // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. 2020. Т. 1. № 3(96). С.154-163.

[4] См.: Там же.

[5] См.: *Андреев В,Л., Соловьев В.С.* Уголовно-правовая охрана общественных отношений в период распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19) на территории Российской Федерации // Общество и право. №2 (72). 2020. С.21-26.

[6] Юнда А.А. Уголовная ответственность в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19) // СПС КонсультантПлюс. 2020.

[7] Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30 апреля 2020 г.) [Электронный ресурс] URL: https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/73872665/ (дата обращения 10.10.2020)

плена в ст. 207^1, 207^2 УК РФ — граждане, должностные лица, руководители юридического лица, тогда как объективная сторона указанных составов полностью совпадает.

Подводя итог вышесказанному, следует констатировать, что возникшая как перед российским государством, так и всем мировым сообществом новая угроза в виде коронавирусной инфекции (COVID-19), обязывает органы государственной власти в целях защиты личности и общества немедленно реагировать на складывающуюся обстановку инновационными правовыми механизмами, в числе которых уголовно-правовые нормы. Но вместе с этим, проведенный нами анализ объективных и субъективных признаков составов преступлений введенных уголовно-правовых норм показал, что имеется ряд вопросов, подлежащих дополнительному раскрытию со стороны законодательных или судебных органов. Это позволит обеспечить грамотное правоприменение норм ответственности за распространение заведомо недостоверных сведений об обстоятельствах, которые представляют угрозу жизни и безопасности граждан.

Курсаев Александр Викторович

кандидат юридических наук, главный эксперт-специалист Договорно-правового департамента МВД России (г. Москва

Kursaev Alexander Viktorovich

candidate of law, chief expert-specialist Contract and legal department of the Ministry of internal affairs of Russia (Moscow)

Email: kursaev@list.ru

Отрицательные аспекты новеллизации уголовного закона

Negative aspects of the novelization of the criminal law

Аннотация. Статья посвящена анализу изменений, вносимых в УК РФ (новеллизации уголовного закона). Раскрывается целевое предназначение многочисленных изменений в УК РФ. Отмечаются кризисные явления в уголовном законотворчестве: оторванность вносимых в уголовный закон изменений от условий криминализации и их репрессивность, точечность вносимых изменений, конструирование по преимуществу специальных уголовно-правовых норм. Доказывается, что любые новеллы в УК РФ, связанные с созданием нового уголовно-правового запрета, должны соответствовать основаниям криминализации. Обращается внимание на роль уголовно-правовой науки в построении сбалансированной уголовной политики и правотворчества.

Ключевые слова: новеллизация, законотворчество, уголовная политика, основания криминализации, юридическая наука.

Abstract. The article analyzes the changes made to the criminal code of the Russian Federation (novelizations of the criminal law). The purpose of numerous changes in the criminal code of the Russian Federation is revealed. There are crisis phenomena in criminal lawmaking: the isolation of changes made to the criminal law from the conditions of criminalization and their repressiveness, the punctuality of the changes made, and the construction of special criminal law norms. It is proved that any novelties in the criminal code of the Russian Federation related to the creation of a new criminal law ban must comply with the grounds for criminalization. Attention is drawn to the role of criminal law science in building a balanced criminal policy and law-making.

Keywords: novelization, lawmaking, criminal policy, grounds for criminalization, legal science.

Потребность общества в наличии законодательства является очевидной. Обеспечение действия прав и свобод человека и гражданина обуславливает деятельность государственных органов по постоянному и весьма интенсивному совершенствованию правовых норм, приведению их в соответствии с действующими реалиями. Правотворчество позволяет сформировать соответствующие регуляторы человеческого поведения путем создания новых правовых норм, внесения изменений в действующие или отмены устаревших правовых предписаний. Помимо этого правотворчество предполагает и процесс познания и анализа социальных явлений, требующих правовой регламентации.

Как отмечал академик В.Н. Кудрявцев, законотворческий процесс предполагает глубокое предварительное изучение социальных, экономических, идеологических и иных объективных закономерностей и явлений жизни общества, имеющих значение для издания и для применения правовой нормы; изучение тенденций динамики и структуры правового поведения, в том числе и антиобщественного; анализ причин правонарушений; прогнозирование возможных изменений в правовом поведении[1].

Конечной целью правотворчества является эффективное регулирование общественных отношений в интересах личности, общества и государства.

Данные постулаты со всей очевидностью свидетельствуют о наличии у процедуры правотворчества созидательного начала, что не вызывает сомнений.

Менее изученной является проблема внесения в законодательство чрезмерно значительного количества социально малообоснованных изменений, способных нарушить целостность отдельного нормативного правового акта или система законодательства. Такая негативная сторона правотворчества, рис-

[1] Кудрявцев В.Н. Закон. Поступок. Ответственность. М. 2017. С. 100.

ки, связанные с увлечением создания правовых норм, редко принимаются во внимание и исследуются. Однако, представляется, что такая проблема объективно существует.

В качестве наиболее яркого примера следует привести Уголовный кодекс РФ. УК РФ, содержащий на момент своего принятия в 1996 году 360 статей, значительно изменился. По сравнению с первоначальной редакцией, в УК РФ включено 132 новых статей, 12 из которых дополнили Общую часть и 120 — Особенную часть. Неизменными остались только 49 статей УК РФ, что составляет 13,6% от их количества. 42 статьи, не претерпевшие изменений, расположены в Общей части, и 7 — в Особенной части УК РФ.

Если же оценивать динамику внесения изменений в УК РФ по годам, то можно сделать вывод, что такие процессы увеличивают свою интенсивность. В частности, в 1998 году в УК РФ было внесено 2 изменения, в 1999 году — 7, в 2000 году — 0, в 2001 году — 8, в 2002 году — 8, в 2003 году — 7, в 2004 году — 5, в 2005 году — 2, в 2006 году — 4, 2007 году — 10, в 2008 году — 8, в 2009 году — 13, в 2010 году — 22, 2011 году — 12, 2013 году — 14, в 2013 году — 22, в 2014 году — 25, в 2015 году — 15, в 2016 году — 14, в 2017 году — 16, в 2018 году — 19, в 2019 году — 14, за 8 месяцев 2020 года — 8 изменений.

Помимо роли Федерального Собрания Российской Федерации в уголовном законотворчестве следует учитывать и деятельность Конституционного Суда Российской Федерации, своими решениями значительно корректирующего уголовный закон. В настоящее время имеется 8 постановлений Конституционного Суда Российской Федерации о признании полностью или в части отдельных уголовно-правовых норм не соответствующими Конституции Российской Федерации, что потребовало не только их редакционной корректировки, но и в отдельных случаях изменения самих подходов к правовому регулированию вопросов, входящих в предмет уголовного права.

В результате текстологический объем предписаний Общей части УК РФ увеличился в 1,5 раза, Особенной части УК РФ — в 2,5 раза[1].

Из приведенных статистических данных следует, что новеллизация как метод создания права в уголовном законе применяется весьма активно. Новеллизация здесь представляет собой метод осуществления правотворческой функции, выраженный в создании новой правовой регуляции, который проявляется в создании новых норм права (т.е. принятие нормы права с новой диспозицией или санкцией), переработке существующих правовых норм (изменение или отмена норм права), а также легитимации существующих правовых норм, до этого относившихся к иным социальным регуляторам (обычаи, традиции, нормы морали и т.д.)[2].

Столь значительный объем изменений в уголовном законе позволил А.Э. Жалинскому сделать вывод о том, что законодательные новеллы различного характера в уголовном праве представляют собой самостоятельную систему проблем[3].

Конечно же, правотворчество представляет собой деятельность государства и поэтому объективно связано с происходящими политическими изменениями. Однако прежде чем создавать новые уголовно-правовые нормы, следует учитывать социально-политические, морально-этические и юридико-технические стороны изменения уголовного законодательства. Перед созданием нового уголовно-правового запрета необходимо досконально изучить уголовно-правовую систему, дать правильную оценку тенденциям ее развития как в позитивном, так и в негативном плане, понимать возможности и объективные пределы уголовно-правового регулирования. Следует также учитывать и особенности правосознания населения, то, как оно воспримет новую запретительную норму. Одним из наиболее больших заблуждений в праве является вера в абсолютное всемогущество права, правовой идеализм. Особенно он опасен применительно к уголовному праву, так как возможные законотворческие ошибки влекут необоснованные с социальной точки зрения и крайне тяжкие последствия в виде осуждения человека и последующей его стигматизации.

Представляется, что теория законотворчества в уголовном праве основывается на двух факторах: объективном, связанном с преступностью как таковой (ее состояние, структура и динамика) и мерами противодействия ей со стороны правоохранительных органов, и субъективном, связанном с оценкой преступности и иных форм отклоняющегося поведения со стороны законодателя.

Определяющем должно являться объективное социальное основание законотворчества. Классическим является сформулированное К. Марксом утверждение о том, что «законодатель… не делает законов, он не изобретает их, а только формулирует, он выражает в сознательных положительных законах внутренние законы духовных отношений. Мы должны были бы бросить упрек законодателю в безграничном произволе, если бы он подменил сущность дела своими выдумками»[4].

Исходя из этого Н.Ф. Кузнецова правильно считает, что любые предложения об усовершенствовании уголовного законодательства, особенно если речь идет о принятии нового уголовного закона или об

[1] Маркунцов С.А. Новеллизация российского уголовного закона: цифры и факты. М. 2019. С. 74. 75.
[2] Малько А.В., Костенко М.А. Юридическая техника в правотворческой политике // Правотворческая политика в современной России / Под ред. А.В. Малько. М. 2016. С. 103.
[3] Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. М. 2015. С. 172.
[4] Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 162.

отмене ранее действовавшего, должны базироваться на углубленном изучении социальных оснований закона[1]. Мы разделяем данное суждение и исходим из того, что принятию любого законодательного акта в сфере уголовного права должно предшествовать как установление социальных оснований для его принятий, так и прогнозирование последствий, к которым может привести его реализация. Это означает, что уголовное право, как правило, реагирует на уже сформировавшиеся общественные отношения, которые в связи с этим объективно опережают формирование правовых запретов.

Между тем современное российское уголовное право вместо «эффекта запаздывания» характеризуется иной тенденцией, связанной с опережением реальных потребностей в изменении УК РФ. В результате поспешности при юридико-техническом описании только формирующихся, окончательно не сложившихся общественных отношений такие изменения носят фрагментарный характер, нередко дублируют друг друга, а их поспешность приводит к законотворческим ошибкам, требующим устранения. Правоприменительная эффективность таких изменений также непозволительна низка. Фактически изменения в УК РФ вносятся только ради самих изменений.

М.М. Бабаев и Ю.Е. Пудовочкин справедливо отмечают, что изменений в УК РФ вносится много, но при этом ни качество самого уголовного закона, ни его эффективность, ни содержание и результаты правоприменительной и правотворческой деятельности, по своей сути, не меняются[2].

Таким образом, сформулированные общей теорией права требования, предъявляемые к принятию законов, затрагивающих уголовно-правовое регулирование, выполняются достаточно редко. Между тем представляется, что законодатель должен поступать более взвешенно. Изменения в уголовный закон должны приниматься не скоропалительно, а постепенно, с тем, чтобы соотнести между собой как традиционные формы и методы борьбы с преступностью, так и новые, более гибкие и разнообразные средства воздействия на отрицательное поведение отдельных граждан. Стабильность уголовно-правовой нормы является самостоятельной ценностью, так как свидетельствует о том, что преступным может быть объявлено только такое деяние, которое будет опасно с точки зрения уголовной политики на протяжении длительного времени.

Стабильность уголовно-правовой нормы при ее описании в диспозиции статьи Особенной части УК РФ проявляется в двух основных признаках: 1) преобладает обобщенное описание признаков состава преступления над казуистичным способом описания; 2) в диспозиции используются стабильные, постоянные, устоявшиеся понятия и категории, а не временные признаки.

Значение стабильности закона выражается в том, что она тесно связана с ростом уровня нормативных обобщений и характеризует собой качественное состояние законности, при которой достигается максимально возможная величина определенности и всеобщности правовых норм[3].

К сожалению, многочисленные примеры свидетельствуют об отсутствии стабильности, о крайней непоследовательности законодателя в сфере уголовно-правового реформирования.

В частности, в статье 134 УК РФ, охраняющей половую неприкосновенность несовершеннолетних от ненасильственных сексуальных посягательств, неоднократно менялся «возраст согласия» на вступление в половой акт. Первоначально установленный в 1996 году в 16 лет, уже в 1998 году он был понижен до 14 лет, а в 2003 году вновь повышен до 16 лет. В 2009 году ответственность за данное преступление дифференцирована в зависимости от возрастных признаков потерпевшего. В 2012 году в диспозицию статьи введен оценочный признак половой зрелости потерпевшего, исключенный уже в 2013 году.

Исключенная Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. № 420—ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» уголовная ответственность за клевету (статья 129 УК РФ) была восстановлена менее чем через год — Федеральным законом от 28 июля 2012 г. № 141-ФЗ УК РФ был дополнен статьей 128[1] (Клевета).

При принятии указанных и им подобных изменений в УК РФ не учитываются реальные и долгосрочные потребности общества. Такие изменения весьма утилитарны и направлены на искусственное сокращение судимости и лиц, содержащихся в местах лишения свободы, в целях снижения расходов государства на осужденных. Без глубокой криминологической проработки возможные изменения в УК РФ зачастую основываются на способе «мозгового штурма».

Однако изменения в уголовный закон в части криминализации новых деяний должны учитывать их распространенность, реальную фактическую возможность выявления и расследования данных преступлений, потенциал противодействия им средствами иных отраслей права (в первую очередь административного права), соотношение позитивных и отрицательных последствий криминализации и прочий правоприменительный потенциал. Правовая практика в этом случае позволяет использовать накопленный правореализационный опыт, а сама легализация правовой практики выступает приоритетным направлением совершенствования нормативных правовых актов. Законодательные акты в сфере уголовного пра-

[1] Эффективность применения уголовного закона / Отв. ред. Н.Ф. Кузнецова, И.Б. Михайловская. М. 1973. С. 35.
[2] Бабаев М.М., Пудовочкин Ю.Е. Проблемы российской уголовной политики. М. 2014. С. 142.
[3] Теткин Д.В. Законность как характеристика качественного состояния правовой системы // Право: история и современность. 2018. № 3. С. 66.

ва не могут разрабатываться и приниматься в отрыве от требований и реалий повседневной жизни и не могут не учитывать ее специфику[1].

Указанные проблемы в построении российской уголовной политики давно известны ученым. Так, профессор А.И. Коробеев указывает, что для современной российской уголовной политики характерны отсутствие явно выраженной цели и связанная с этим бессистемность и разнонаправленность изменений и дополнений уголовного закона; криминологическая и социальная необоснованность целого ряда предписаний уголовного закона; низкое качество юридической техники уголовного закона, внутриотраслевые и межотраслевые коллизии уголовного законодательства; отсутствие четкой концепции системы источников уголовного права; нарастающая несистемность уголовного закона[2].

Данный автор отмечает превалирование репрессивного начала в уголовной политике: по его подсчетам, актов криминализации (полной или частичной) по состоянию на 1 января 2019 года насчитывалось 333, а актов декриминализации — всего 109[3].

Впрочем, тезис о наличии репрессивного хаоса в российской уголовной политике, что является признаком ее кризиса, поддерживается не всеми авторами.

М.М. Бабаев и Ю.Е. Пудовочкин выступили с оригинальной трактовкой современной российской уголовной политики, содержание которой сводится к тому, что указанные выше тенденции развития уголовного права являются не признаками ее кризиса, а содержательным началом самой уголовной политики.

Современная российская уголовная политика, по их мнению, строится на основе неоправданно высокой ее политизированности, свободе отступления от классических принципов уголовного права, использования уголовно-правового запрета как способа решения социальных проблем, расширения масштабов репрессивности законотворческой и правоприменительной практики, превалирования режима скоростной динамики нормативного реагирования в ответ на возникновение законодательного повода, в том числе на конъюнктурные и даже случайные события, снижения уровня требований к качеству принимаемых законодательных актов, дисбаланс между санкциями и общественной опасностью преступления[4].

Таким образом, легко заметить, что новеллизация уголовного закона обусловлена не столько предпосылками для криминализации новых общественно опасных деяний, сколько чрезвычайно опасной попыткой формирования линии поведения человека в социуме средствами уголовного права. При этом в целях исключения мнимых и реальных пробелов уголовно-правовые запреты становятся все более аморфными, что проявляется в отсутствие четких правовых терминов и требований к гражданам. Последствием этого является избирательное применение уголовного закона.

Необоснованно широкие криминализационные процессы приводят к нарушению системности уголовного закона, превалированию казуистичного способа описания уголовно-правового запрета, криминализации псевдопреступлений, чрезмерному дроблению единых по своей природе составов преступлений (как, например, имеет место в случае с мошенничеством), а отмена скоропалительно принятых уголовно-правовых ном создает у части населения иллюзию одобрения со стороны государства ранее запрещенного поведения.

Вместо конструирования общих норм имеет место создание частных запретов, что создает дополнительные проблемы для их квалификации и разграничения между собой. Так, УК РФ в настоящее время содержит две нормы, направленные на защиту при приеме на работу или от необоснованного увольнения социально уязвимых категорий граждан: лиц, достигших предпенсионного возраста (статья 144[1]), и беременных женщин или женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет (статья 145).

Почему бы не сконструировать из этих двух составов общую норму, предусмотрев в ней ответственность за отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение лиц, пользующихся повышенной правовой защитой, дополнив перечень потерпевших по ней также отцами, воспитывающими ребенка без матери, и опекунами (попечителями) несовершеннолетних? Данное изменение не только упростит закон, но и позволит исключить пробел путем учета положений статьи 264 Трудового кодекса РФ о том, что гарантии и льготы, предоставляемые женщинам в связи с материнством, распространяются и на отцов, воспитывающих детей без матери, а также на опекунов (попечителей) несовершеннолетних.

Многочисленные изменения УК РФ нельзя назвать и его реформированием. Фактически имеет место точечное его изменение для решения какой-либо ближайшей утилитарной задачи. Законодатель, к сожалению, перестал учитывать, что уголовное право является крайним средством воздействия на общественные отношения и должно использоваться при их регулировании и охране только в том случае, когда использование иных правовых средств является невозможным.

Следует отметить, что реформирование уголовного закона является объективным процессом. Действующий в настоящее время Уголовный кодекс ФРГ был принят в 1871 году, однако не следует думать,

[1] Кулик О.В. Легализация правовой практики: автореф. дисс. канд. юрид наук. М. 2019. С. 3.
[2] Коробеев А.И. Уголовно-правовая политика России: от генезиса до кризиса. М. 2019. С. 236 — 237.
[3] Коробеев А.И. Уголовно-правовая политика России: от генезиса до кризиса. М. 2019. С. 255.
[4] Бабаев М.М.. Пудовочкин Ю.Е. Российская уголовная политика XXI века. М. 2020. С. 30 — 31.

что в Германии до сих пор пользуются юридическими конструкциями второй половины XIX века. Редакция данного кодекса существенно изменилась.

Поэтому недопустимыми представляются не объективно необходимые изменения, а необоснованные с социальной точки зрения, несогласующиеся с системой и конструкцией уголовного закона инновации. Такие новеллы объективно разрушают структуру УК РФ.

Поток же точечных изменений уголовного закона, которые не являются следствием продуманной его реформы, сам по себе многократно увеличивает деструктивное влияние на уголовный закон.

В научной литературе по этому поводу даже отмечается, что масштаб изменений в УК РФ достиг такого уровня, что выходом из сложившейся ситуации может быть только принятие УК РФ в новой редакции или разработка принципиально нового кодекса[1].

Данный способ по устранению бессистемности УК РФ подкупает своей простотой. Но является ли правильным предложение, согласно которому способом купирования бессистемных законодательных изменений является принятие нового закона? Ведь он также может страдать внутренними изъянами, а реализация данного предложения не снимает проблемы исключения дальнейшего внесения непроработанных изменений в УК РФ.

Представляется более правильным другой путь ограничения бессистемной новеллизации уголовного законодательства — это соответствие предлагаемых изменений целевым установкам уголовной политики и соблюдение разработанных в уголовно-правовой науке требований к процессу криминализации.

Изменения в уголовный закон должны основываться на соответствующих, научно обоснованных основаниях[2].

Наконец, необходимо учитывать, что стабильность уголовного закона — это самостоятельная правовая ценность. В настоящее время ни одна диссертация по наукам уголовно-правового цикла не обходится без наличия в ней предложений по внесению изменений в законодательство. Конечно же, такие предложения в контексте de lege ferenda объективно необходимы. Социальное развитие общества движется вперед, и действия, которые раньше казались фантастичными, стали объективной реальностью. В качестве примера можно привести компьютерные и иные информационные преступления.

Кроме того, действующий УК РФ может обладать и объективными погрешностями в законодательной технике. Например, как квалифицировать похищение государственных наград СССР, РСФСР, Российской Федерации? Обладают ли государственные награды признаками, позволяющими относить их к имуществу? Позиции по этому вопросу, том числе и судебной практики, весьма неоднозначны.

С одной стороны, не следует и забывать, что многие государственные награды имеют значительную материальную ценность и являются предметами ювелирного искусства, а их похищение преследует корыстную цель и направлено на получение виновным материальной выгоды. Это роднит хищение государственных наград с имущественными преступлениями.

С другой стороны, ответственность за хищение государственных наград может наступать и по специальной норме. Так, в УК РФ есть статья 324, в которой предусматривается ответственность за приобретение или сбыт официальных документов и государственных наград.

Можно ли похищение государственных наград квалифицировать по статье 324 УК как незаконное приобретение?

С одной стороны, государственные награды в силу статьи 1185 Гражданского кодекса РФ ограничены в обороте и не могут рассматриваться полноценным имуществом, что свидетельствует о невозможности их квалификации по статьям о хищениях.

С другой стороны, квалификация похищения (которое может совершаться и путем разбойного нападения с применением насилия или угрозой его применения) государственных наград Российской Федерации, РСФСР и СССР только по статье 324 УК РФ (преступление небольшой тяжести, не предусматривающее наказание в виде лишения свободы на определенный срок) приведет к существенному ослаблению борьбы с данными преступлениями.

Кроме того, в надзорном определении Верховного Суда Российской Федерации от 5 сентября 2013 г. № 2-Д13-9 разъяснялось, что объективной стороной состава преступления, предусмотренного статьей 324 УК РФ, является незаконное приобретение государственных наград. По смыслу закона хищение государственных наград не образует состава незаконного приобретения, поскольку кража не является его способом.

В Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 27 февраля 2020 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности статьи 324 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Н.М. Деменьшиной» указано, что статья 324 УК РФ имеет бланкетный характер и ее невозможно рассматривать в отрыве от пункта 1 статьи 1185 Гражданского кодекса РФ и других законо-

[1] Гаухман Л. Нужен новый УК РФ // Законность. 1998. № 7. С. 22 — 25; Голик Ю.В. Нужна новая редакция Уголовного кодекса Российской Федерации // Системность в уголовном праве. Материалы II российского конгресса уголовного права. состоявшегося 31 мая — 1 июня 2007 года. М. 2007. С. 117 — 119.

[2] Основания уголовно-правового запрета (криминализация и декриминализация) / Отв. ред. В.Н. Кудрявцев, А.М. Яковлев. М. 1982.

дательных норм, устанавливающих ограничения оборотоспособности наградных знаков; федеральный законодатель вправе ограничить действия с государственными наградами, установить порядок их обращения и юридическую ответственность за несоблюдение гражданами установленных запретов, в том числе и уголовную, за деяния, посягающие на честь и достоинство награжденных лиц, умаляющие их заслуги перед Отечеством, ценность государственных наград как высшей формы государственного поощрения.

Таким образом, по статье 324 УК РФ могут быть квалифицированы только действия, связанные с нарушением правил ограничения оборотоспособности государственных наград Российской Федерации, РСФСР и СССР. Действия, связанные с похищением (то есть завладением явно преступным путем) данных государственных наград не могут охватываться составом данного преступления, предусмотренным статьей 324 УК РФ.

Представляется, что заявленная проблема является следствием законодательного пробела. В УК РФ есть статья 325, предусматривающая ответственность за похищение или повреждение документов, штампов, печатей либо похищение акцизных марок, специальных марок или знаков соответствия. И статья 324, и статья 325 УК РФ помещены законодателем в одну главу 32 «Преступления против порядка управления».

Поэтому наиболее правильным способом решения заявленной проблемы является включение в диспозицию статьи 325 УК РФ положений об ответственности и за похищение государственных наград, дополнительно дифференцировав ответственность в зависимости от того, сопряжено ли такое похищение с применением насилия или нет.

Однако, к сожалению, и этим стала страдать и современная российская уголовно-правовая наука, предложения в сфере изменения уголовного закона часто делаются ради самих предложений. Их авторы упускают из сферы своего внимания такую важную составную часть современного законотворческого процесса, как обоснование законодательных изменений, отраженное в пояснительной записке к проекту федерального закона. Имеющиеся предложения, как правило, направлены на дальнейшее усиление уголовной репрессии путем дополнения УК РФ новыми составами преступлений. Они не учитывают финансово-экономические возможности государства, криминологические пределы уголовной репрессии, а потому страдают односторонним подходом.

О низкой эффективности предложений может свидетельствовать такой возможный пример: что будет, если все предложения в части внесения изменений в УК РФ, которые обосновываются в диссертационных исследованиях, будут реализованы? Будет ли от этого однозначно лучше? Думается, что реализация всех таких предложений приведет еще к большему хаосу в уголовном праве. Недаром в диссертационных исследованиях, выполненных в советский период, предложения, выносимые на защиту, касались в первую очередь теоретических обобщений. Изменения же в законодательство были немногочисленны, присутствовали не в каждой кандидатской диссертации, а в случае их наличия — тщательно обосновывались.

Однако, несмотря на данное замечание, юридическая наука обладает ценными кадрами, знания и опыт которых необходимо использовать в процессе создания новых правовых норм.

Конечно же, все проекты федеральных законов проходят соответствующие стадии законотворческого процесса. Однако дополняется ли этот процесс их научным сопровождением? Если опросить работников юридических научных организаций (Институт государства и права РАН, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации), юридических вузов и кафедр уголовного права образовательных организаций, становится очевидным эпизодическое привлечение их к процессу нормотворчества по уголовному праву. В лучшем случае ученые-криминалисты привлекаются только к высказыванию своих суждений и мнений на уже подготовленный законопроект.

Изменения в порядке de lege ferenda в уголовное законодательство, полностью предложенные учеными-юристами и впоследствии реализованные в уголовном законе, нам за последнее время вообще неизвестны.

В порядке самокритики следует отметить, что российские ученые-криминалисты не могут похвастать глубиной разработки темы научного нормотворчества в уголовном праве. Можно назвать лишь две крупные работы по данной проблеме, основанные на исследованиях на соискание ученой степени доктора юридических наук, — монографию Н.Б. Алиева «Теоретические основы советского уголовного правотворчества»[1], опубликованную в 1986 году в периферийном издательстве, и капитальный труд А.В. Иванчина «Конструирование состава преступления: теория и практика»[2], вышедший в свет в 2014 году.

Прикладных же разработок по рассматриваемому вопросу практически не имеется.

В результате научные и преподавательские работники зачастую не могут комплексно оценить основную идею законопроекта, обращая внимание на второстепенные вопросы.

[1] Алиев Н.Б. Теоретические основы уголовного правотворчества. Ростов-на-Дону. 1986.
[2] Иванчин А.В. Конструирование состава преступления: теория и практика. М. 2014.

В частности, в 2020 году Верховным Судом Российской Федерации была продолжена работа над проектом федерального закона № 612292-7 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка», внесенным в 2018 году в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации.

При его оценке и научном анализе специалисты ряда образовательных организаций системы МВД России, привлеченные центральным аппаратом Министерства для подготовки заключения, основное внимание обратили на категорию уголовного проступка и на целесообразность его включения в УК РФ. При этом мнения разделились, и фактически были представлены не предложения в проект заключения Министерства на данный законопроект, а разрозненные сведения. Поступившие предложения носили характер умозаключений и не отличались наличием подробного обоснования. Главное же, было оставлено без внимания то, что целью данного законопроекта является не введение уголовного проступка (последний представляет собой фактически название определенной категории преступлений, а поскольку категоризация преступлений известна любому уголовному закону, в том числе и УК РФ (статья 15), включить уголовный проступок как какое-то новое явление в принципе невозможно), а дополнение его еще одним, дополнительным основанием освобождения от уголовной ответственности[1]. Рассмотрению проекта федерального закона в данном ракурсе было уделено второстепенное внимание.

Представленный пример свидетельствуют, к сожалению, о весьма скромной роли научной юридической общественности в реформировании уголовного закона.

Исключение, пожалуй, составляет только деятельность Верховного Суда Российской Федерации, в рамках Научно-консультативного совета при котором активно действует уголовно-правовая секция, состоящая из ведущих специалистов в области уголовного права и процесса. Кроме того, Верховным Судом Российской Федерации на постоянной основе создаются рабочие группы из числа практических работников, видных ученых, представителей государственных и правоохранительных органов для обсуждения конкретного разрабатываемого по вопросам уголовного права проекта постановления Пленума данного Суда.

Таким образом, современная новеллизация российского уголовного закона является следствием решения текущих проблем в ущерб его стабильности, как правило, не учитывает научно обоснованные критерии развития уголовной политики и в связи с этим не может быть признана положительным явлением в российском праве.

[1] Головко Л.В. Законопроект об уголовном проступке: мнимые смыслы и реальная подоплека // Закон. 2018. № 1. С. 127 — 136.

Ламтева Анна Вячеславовна

кандидат юридических наук, преподаватель кафедры уголовного процесса Нижегородской академии МВД России

Lamteva Anna Vjacheslavovna

candidate of law, lecturer of the department of criminal procedure of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: oannes2007@mail.ru

Реновация идеи современного типа уголовного процесса: сумма оригинальных юридических предложений и их аргументация

Renovation of the idea of a modern type of criminal procedure: the sum of original legal proposals and their arguments

Аннотация. Статья посвящается исследованию исторических типов уголовного процесса и конструированию его новой пятой современной разновидности под названием «истинный» тип. Такие стадии как возбуждение уголовного дела, предварительное расследование и производство в суде первой инстанции подверглись ряду изменений, начиная от полного упразднения и заканчивая введением новых процессуальных единиц — следственных судей и судей в лице граждан, сдавших квалификационный экзамен, но еще не назначенных официально на должность.

Ключевые слова: исторический тип, суд, следственный судья, профессионализм, коллегиальность.

Annotation. The article is devoted to study of historical types of criminal procedure and construction of its new fifth modern variety called the «true» type. Such stages as the initiation of criminal proceedings, preliminary investigation and proceedings in the court of first instance have undergone a number of changes, ranging from the complete abolition and ending with the introduction of new procedural units — investigative judges and judges represented by citizens who have passed the qualification exam, but have not yet been officially appointed to the position.

Key words: historical type, court, investigative judge, professionalism, collegiality.

Современный тип уголовного процесса, по мнению ряда ученых, является смешанным, в различных пропорциях совмещая в себе черты таких его прототипов как обвинительный, инквизиционный (следственный) и состязательный. И. Я. Фойницкий отмечал, что исторія уголовнаго процесса начинается господствомъ въ немъ частнаго начала… мало-по-малу постепенно развивается публичное начало… онъ становится деломъ общественнымъ, государственнымъ»[1].

Изначально «отношеніе власти къ суду было отношеніемъ чисто финансовымъ. Отправляясь за сбором дани, князь производилъ у насъ судъ по обычаямъ, за что и получалъ доходъ въ виде подати…»[2]. К обвинительному периоду господства уголовного процесса так же относят суд Божий и судебный поединок. Здесь переплетаются вера с силой, немыслимым образом рождая процессуальную истину.

Первоначальное частное начало (мысль о том, что преступление имеет частный характер) и даже личность обвиняемого были поглощены государственным началом в рамках следственного типа уголовного процесса. Сегодняшняя смешанная модель гармонично аккумулирует в себе черты следственного и состязательного типов процесса, которые составляют свой неповторимый уголовно-процессуальный узор из правил и обрядов для расследования и разрешения уголовных дел. Представляется невозможным распустить отдельные «нити», оставив в чистом виде лишь состязательное начало. Следует создать качественно новый формат возбуждения, расследования и разрешения дел в суде, не игнорируя предшествующий процессуальный опыт.

[1] И. Я. Фойницкий. Курсъ уголовнаго судопроизводства. Томъ 1. Изд. 4. Типографія т-ва «Общественная Польза». 1912. С. 16.

[2] В. К. Случевский. Учебникъ русскаго уголовнаго процесса. Изд. 4. Типографія М.М. Стасюлевича. 1913. С. 37.

Задача данной статьи заключается в том, чтобы реконструировать имеющуюся ключевую идею современного типа уголовного процесса, отчасти изменив фундамент, отреставрировав некоторые процессуальные стадии с учетом юридико-процессуальных идей, имевших место ранее и новых авторских взглядов на действующую систему.

Сегодняшняя уголовно-процессуальная картина выглядит таким образом: имеется три больших блока — доследственная проверка (стадия возбуждения уголовного дела), досудебная и судебная части.

Доследственная проверка. Далеко не каждый повод в соответствии со ст. 140 УПК РФ, подкрепленный основанием, трансформируется в вынесение следователем (дознавателем) постановления о возбуждении уголовного дела и принятии его к своему производству. В КУСПе регистрируется каждое сообщение (будь то сломанный светофор или подозрительные соседи), однако составы преступлений, имеющие место в УК РФ, остаются без должного внимания — материалы перенаправляют участковым уполномоченным, а если дело доходит до следователя (дознавателя) — многих пострадавших ожидает постановление о приостановлении производства по уголовному делу (а некоторым даже не приходит и это уведомление, обязательно предусмотренное законом).

Минус доследственной проверки в том, что, не смотря на ее процессуальную прозрачность и тотальное отражение всех заявлений и сообщений о преступлениях в КУСПе, она очень субъективна. Все начинается с дежурного и оканчивается лицом, проверяющим информацию о совершении общественно-опасного деяния — следователем (дознавателем), оперативным работником, берущим объяснение.

Например, двое подростков гуляли по магазину. На выходе их задержали с украденными ботинками — один кроссовок был в рюкзаке у одного, а второй — в запазухе у другого. Здесь возможны две версии кражи. Более старший подросток из неблагополучной семьи решил взять кроссовки, похитив их и не сказав при этом товарищу — это ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 158 УК РФ. Если имел место предварительный сговор, что подтверждает нахождение похищенных вещей у обоих, то это уже ч. 3 ст. 30 и п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ. Отдельные сотрудники идут по пути наименьшего сопротивления, отсекая от себя лишнюю процессуальную работу, из двух лиц, совершивших преступное деяния, оставляя одного, трансформируя кражу в мелкое хищение и др. Большая проверочная роль в этой области отводится работникам прокуратуры. Но, как нам кажется, сама суть доследственной проверки с точки зрения отдельных работников заключается в том, чтобы возбудить уголовные дела как можно меньшей степени тяжести, чем те, что имели место в действительности — меньше эпизодов, меньше трудов для установления объективной стороны состава преступления. Если есть хоть малейшая процессуальная возможность — в возбуждении уголовного дела зачастую отказывают, или материалы направятся участковым уполномоченным полиции.

Как известно, лень — двигатель прогресса. Но в этом случае она — как сломанный аккумулятор этого самого двигателя. Состав вроде бы есть, а сил, чтобы завести уголовное дело, нет.

Реконструкция стадии возбуждения уголовного дела: в имеющемся формате это институт, который позволяет легально откладывать расследование уголовного дела на 3, 10 и 30 суток. Следует либо возбуждать уголовное дело, если при первом рассмотрении усматривается состав преступления, либо принять незамедлительные меры (жалоба на подозрительных личностей в подъезде — направляем отряд ППС, не работает светофор — сообщаем обратившемуся номер ГИБДД) и др. Это разумная практика. Ведь не принято же в банк звонить по вопросам организации банкета. Так почему же полиция может быть хранилищем для приема самых разноплановых заявлений, которые необходимо проверить. Для повышения качества работы необходимо снабдить дежурные части отделов полиции 3-5 дежурными, которые бы работали одновременно для оптимизации приема обращений. Кроме того, следует увеличить количество дежурных следователей, а так же штат следователей и дознавателей, расследующих уголовное дела.

Следует отказаться от доследственной проверки и сразу возбуждать уголовные дела при совершении общественно-опасных деяний. В таком случае из уголовного дела исчезает такой процессуальный документ как объяснение. Оно сразу трансформируется в протокол допроса, который должен быть записан на видео. Это позволит в дальнейшем перепроверить, какая информация на самом деле поступила от потерпевшего, либо что было сказано подозреваемым. Это не даст отсечь от уголовного дела отдельные эпизоды и не позволит соучастникам укрыться от ответственности. На сегодняшний день при проведении допроса не обязательна ни видеофиксация, ни участие понятых. Именно видеозапись первого допроса должна регулярно контролироваться сотрудниками прокуратуры наряду с прослушиванием записи звонков от граждан, позвонивших в полицию.

Расследование уголовного дела.

Для комментирования современной стадии предварительного расследования необходимо для начала привести основные черты *розыскного типа уголовного процесса*: тайна и письменность, ревизионный порядок, главенство безличной воли закона, правосудие в руках коронных судей[1]; начало обязательного розыска судьи, то есть обязанность самостоятельно расследовать истину[2], следствие не свя-

[1] В. К. Случевский. Учебникъ русскаго уголовнаго процесса. Изд. 4. Типографія М.М. Стасюлевича. 1913. С. 17.

[2] Ю. Глазер. Руководство по уголовному процессу. Томъ первый. Типографія правительствующаго Сената. 1884. С. 25.

зано сроками производства, судебное решение базируется на убеждении судьи в истинности данных розыска[1], всего два лица противопоставляются друг другу: судья и обвиняемый (при отсутствии государственного обвинителя и защитника), допустимо постановление неопределенных приговоров; допустимо применение пытки при отсутствии сомнений в событии преступления[2] и др.

Реконструкция стадии предварительного расследования.

Сегодняшний образ стадии состоит из двух ее ключевых форм: предварительное следствие и дознание (полное и сокращенное). Эта система работает исправно. Для ее усовершенствования не хватает введения фигуры следственного судьи, о котором много говорили, но который никогда не имел места в нашей стране. Этот судья должен работать в районных и областных судах и рассматривать ходатайства следователей и дознавателей о проведении отдельных следственных действий, требующих судебного разрешения, о применении ряда мер пресечения и иных мер процессуального принуждения. Это оптимизирует работу лиц, расследующих уголовные дела. Кроме того, появится два типа судей — следственные судьи и судьи, разрешающие уголовные дела в суде. Никогда в лице одного судьи не совпадет удовлетворение ходатайства о заключении подозреваемого под стражу и вынесение в последующем в отношении него обвинительного приговора.

Кроме того, выскажем еще одну изначально уязвимую для критики сентенцию — роль государственного обвинителя в суде может выполнить следователь. Сделаем несколько уточнений. Во-первых, следователь знает все нюансы уголовного дела, каждую букву и страницу, он работал с каждым из участников уголовного дела. Во-вторых, следователь составляет обвинительное заключение, приводя все обвинительные и оправдательные доказательства. Данное заключение может проверяться и утверждаться руководителем следственного органа и направляться в суд, минуя прокурора. Общепризнанно, что следователь не относится ни к стороне обвинения, ни к защите, ни тем более к разрешению уголовного дела. Отдельные ученые говорят о четвертой функции — о предварительном расследовании. Мы придерживаемся тех же взглядов. Следователь (дознаватель) должен объективно собирать и обвинительные и оправдательные доказательства. Если последних оказалось больше, и они в своей совокупности представляются относимыми к делу, допустимыми, достоверными и достаточными, уголовное дело следует прекратить. Если количество обвинительных доказательств превалирует, то составляется в конце расследования обвинительное заключение (акт или постановление) и уголовное дело направляется в суд, где поддерживать обвинение по нему будет следователь.

Следователь сегодня, словно серый кардинал уголовного судопроизводства. Им собираются все доказательства, он формирует материалы дела, но к суду допускается только в качестве свидетеля в редких случаях. Хотя, на наш взгляд, кто расследует уголовное дело, за свою работу и должен отвечать на суде, виртуозно владея всеми фактами.

Изложенному авторскому взгляду есть альтернатива: вместо упразднения роли государственного обвинителя в лице прокурора можно отказаться от института следствия (дознания), однако все выполняемые ими функции возложить на сотрудников прокуратуры, отдав им полномочия по расследованию уголовных дел и по поддержанию обвинения в зале суда.

Судебная часть.

Судебная часть изобилует рядом стадий — это и подготовка дела к судебному заседанию, и судебное разбирательство, и апелляция, и исполнение приговора, и кассация, и надзор, и возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств. Мы наиболее подробно остановимся на самой значимой центральной, на наш взгляд, стадии — на стадии судебного разбирательства. Она в полной мере сегодня отвечает критериям состязательного типа уголовного процесса. Конструктивной критики заслуживает субъектный состав, принимающий итоговое решение по уголовному делу.

Истории и современности известны различные формы организации судебного разбирательства:

— судья рассматривает уголовное дело единолично;

— коллегия из трех профессиональных судей. Это оптимальное количество по численности для судебной коллегии. Даже когда судебные составы расширялись за счет народного элемента (например, суд шеффенов), общее количество судей в рамках конкретного судебного заседания не превышало троих человек. Это идеальная пропорция для живой юридической дискуссии при постановлении правосудного приговора. Большее количество судей превратило бы их деятельность в совещательной комнате в хаос;

— профессиональный судья и коллегия из 6 (если дело рассматривается районным судьей или судьей гарнизонного военного суда) или 8 (если дело рассматривается судом субъекта) присяжных заседателей[3];

---

[1] Ю. Глазер. Руководство по уголовному процессу. Томъ первый. Типографія правительствующаго Сената. 1884. С. 26.

[2] В. К. Случевский. Учебникъ русскаго уголовнаго процесса. Изд. 4. Типографія М.М. Стасюлевича. 1913. С. 41.

[3] Статья 30. УПК РФ // URL.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/69cb126bd64d361195acc4f01e532641e0133223/ (04.10.2020).

— суд шеффенов (это суд с участием представителей от народа, в большинстве случаев — прототип распространенного суда присяжных). В Германии первым звеном судебной системы является участковый суд. В нем дела рассматриваются либо участковым судьей единолично, либо судом шеффенов в составе председательствующего судьи и двух граждан с того судебного участка, где расположен данный суд[1]. В соответствии со ст. 24 УПК РСФСР 1923 года народный суд «рассматривал уголовные дела в составе единоличного народного судьи, либо народного судьи и двух народных заседателей»[2].

— большое (участвовало в утверждении обвинительного заключения) и малое жюри (участвовало в разрешении дела в суде и выносило вердикт) Англии. Сегодня институт большого жюри сохранен в США. Большое жюри (от 16 до 23 человек) формируется судом первой инстанции и заседает, когда уголовное дело поступает в суд. Обвинитель должен убедить членов большого жюри, что дело должно быть передано на рассмотрение судье, и проект подготовленного им обвинительного акта соответствует действительным обстоятельствам дела, а задача последних — «не допускать необоснованного судебного преследования граждан со стороны государства»[3]. В целом, идея большого жюри достаточно интересна. Это своеобразный процессуальный шлюз или портал, через который должно пройти каждое уголовное дело. При несоответствии уголовного дела со всеми его материалами определенным критериям, «вход» в суд для него закрыт;

— Аристотель в «Афинской политии» отмечает, что «большинство судебных отделений состоит из 501 члена». Для наиболее важных дел предусмотрен двойной (1000 человек) и тройной (1500) состав суда. Судьями могли быть люди старше 30 лет при условии, что они не имеют долга перед государством и не лишены гражданской чести. В суде находилось две амфоры: бронзовая и деревянная, а также баллотировочные камешки: просверленные (если судья полагал, что первый говоривший был прав и цельный — если правда на стороне того, кто говорил последним. В бронзовую амфору опускался камень в соответствии со взглядами судьи по этому делу. В деревянную амфору опускался оставшийся ненужный камешек. Затем всё, что было в бронзовой амфоре, высыпалось на счетную доску таким образом, чтобы камни были видны всем присутствующим судебного процесса. Выигрывал тот, за кого оказывалось больше баллотировочных камней. Если их количество оказывалось равным за обе стороны, выигрывал подсудимый[4].

— и ряд других форм организации судебного разбирательства.

Предлагаем оставить коллегиальное рассмотрение уголовных дел в районных судах и судах субъектов, исключив единоличный способ разрешения уголовного дела судьей.

Мы придерживаемся мнения, что в уголовном процессе должен иметь место принцип профессионализма. В этой связи суд шеффенов идет вразрез с нашими воззрениями. Хотя он, несомненно, имеет ряд плюсов: в суде участвуют представители от народа. И их не надо так много, как для коллегии присяжных заседателей — достаточно двоих.

Предлагаем следующую альтернативу. В числе коллегии из трех профессиональных судей могут быть: а) 1 профессиональный судья и двое человек, уже сдавших квалификационный экзамен на судью, но находящихся в ожидании вакантной должности; б) 3 профессиональных судей, уже работающих в конкретном суде. Необходимо пропагандировать идею о том, что быть мировым судьей — это престижно, это удел высокоинтеллектуальных людей. И каждый желающий, имеющий юридическое образование и сдавший квалификационный экзамен, может им стать. Кроме того, предлагаем следующую практику: чтобы занять государственную должность в российском парламенте, необходимо не менее пяти лет проработать в должности судьи любого уровня. Депутаты должны в совершенстве знать законы и понимать реальные нужды и проблемы населения.

Плюсы идеи в целом: уголовные дела будут рассматриваться профессионалами; приговоры будут более объективными при рассмотрении дел коллегией из трех судей; претенденты на должность судей получат возможность погрузиться в судейскую работу и начнут оказывать реальную процессуальную помощь судейскому сообществу. Отметим, что идея с привлечением кандидатов на должность судей, уже сдавших экзамен, должна осуществляться либо при рассмотрении конкретного перечня статей УК РФ, либо три-пять дней в течение одного месяца, чтобы не отрывать человека надолго от его основных профессиональных обязанностей.

Целесообразно ввести практику 5-летней работы в должности мирового судьи — далее должно следовать либо повышение на должность районного судьи, либо освобождение вакансии.

---

[1] Особенности национальных моделей правосудия континентальной традиции права Германии // URL.: https://studref.com/428777/pravo/osobennosti_natsionalnyh_modeley_pravosudiya_kontinentalnoy_traditsii_prava (дата обращения: 04.10.2020).

[2] Постановление ВЦИК от 15.02.1923 «Об утверждении Уголовно-Процессуального Кодекса Р.С.Ф.С.Р.» //URL.: http://www.consultant.ru/cons/CGI/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=3551#0609048316723013 (дата обращения: 05.10.2020).

[3] В. Н. Руденко. Большое жюри как институт гражданского участия в отправлении правосудия // URL.: https://cyberleninka.ru/article/n/bolshoe-zhyuri-kak-institut-grazhdanskogo-uchastiya-v-otpravlenii-pravosudiya/viewer (дата обращения: 05.10.2020).

[4] Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран: Т. 1: Древний мир и Средние века. — М.: Норма: Инфра-М. 2016. С. 170.

А. Ф. Кони в своей работе «Нравственные начала в уголовном процессе (общие черты судебной этики) отмечает, что помимо улучшения техники производства уголовного исследования необходимо «развитие истинного и широкого человеколюбия на суде, равно далекого от механической нивелировки отдельных индивидуальностей…»[1]. Данную позицию мы всецело поддерживаем. А так же разделяем мысль Анатолия Федоровича о том, что суд присяжных — это суд от Бога. И замену ему придумать достаточно сложно.

Науке и практике уголовного процесса известны его следующие типы: обвинительный, следственный, состязательный и смешанный. Предлагаем новое название для современного типа уголовного процесса — *истинный*. В целом, общая задача уголовного преследования сводится к установлению истины при расследовании уголовного дела. Отметим, что истины абсолютной, то есть мы должны знать все детали происшедшего преступного общественно-опасного деяния. Между этим видом истины и такой ее разновидностью как истина юридическая есть большая пропасть. Юридическая истина — это то, что было изложено сторонами защиты и обвинения в суде и принято к сведению судьёй. Если мы не можем гарантировать истину по каждому делу, вынося обвинительный или оправдательный приговор, то в целом сама идея уголовного судопроизводства становится нежизнеспособной. На сегодняшний день категория «истина» отсутствует в действующем УПК РФ, как и все производные от этого слова.

В УПК РСФСР 1960 года категория «истины» встречалась 6 раз. Приведем один пример: «Председательствующий руководит судебным заседанием, принимая все… меры к всестороннему, полному и объективному исследованию обстоятельств дела *и установлению истины*…» (ст. 243 УПК РСФСР)[2].

Задачей данной статьи выступала реновация идеи современного типа уголовного процесса, то есть её улучшение через частичную реконструкцию. Данная процессуальная реставрация была нами произведена. Мы получили новый тип уголовного процесса — *истинный*. Отказались от ключевой функции прокуратуры сегодня — от уголовного преследования и поддержания государственного обвинения в суде. Ввели фигуры следственных судей. И предложили новую форму разрешения уголовных дел в суде с участием лиц, сдавших квалификационный экзамен на должность судьи, но еще не назначенных на эту должность.

[1] А. Ф. Кони. Закон и справедливость. Статьи и речи /А.Ф. Кони. — Москва: Издательство «Э», 2016. С. 5.
[2] УПК РСФСР от 27 октября 1960 года // URL.: http://www.libussr.ru/doc_ussr/usr_5601.htm (дата обращения: 04.10.2020).

Магнутов Юрий Сергеевич

председатель Борского городского суда Нижегородской области, соискатель Нижегородской академии МВД России

Magnutov Yuriy Sergeevich

chairman of the Borsky city court of the Nizhny Novgorod Region, applicant for the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: magnutov_u_s@mail.ru

Юридические новации в области противодействия организованным формам экстремистской деятельности: доктрина, практика, техника

Legal innovations in the field of countering organized forms of extremist activity: doctrine, practice, technology

Аннотация. В статье представлено авторское видение развития российского уголовного законодательства в области противодействия организованным формам экстремисткой деятельности. Государство с толкнулось с затронутой проблемой задолго до закрепления на нормативном правовом уровне понятия «экстремизм». Как история, так и современность демонстрирует особый уровень организованности экстремисткой деятельности, что предполагает развитие новаторских предложений по противодействию ей. За последние десять лет это нашло свое отражение как в криминализации деяний, предусматривающих ответственность за организацию экстремистского сообщества и организацию деятельности экстремистских организаций, так и в более глубокой дифференциации пенитанциарной политики в отношении субъектов, организующих такие сообщества или организации, либо способствующих этому путем вербовки, склонения или иным способом вовлечения в их деятельность.

Ключевые слова: экстремизм, организованная преступность, противодействие, экстремистское сообщество, экстремистская организация, безопасность.

Annotation. The article presents the author's vision of the development of Russian criminal legislation in the field of countering organized forms of extremist activity. The state pushed with the problem raised long before the concept of “extremism” was consolidated at the normative legal level. Both history and modernity demonstrate a special level of organization of extremist activity, which implies the development of innovative proposals to counter it. Over the past ten years, this has found its own reflection both in the criminalization of acts involving responsibility for organizing an extremist community and organizing the activities of extremist organizations, and in a deeper differentiation of the penitentiary policy in relation to the subjects organizing such communities or organizations, or contributing to this by recruiting, persuading or in any other way to be involved in their activities.

Keywords: extremism, organized crime, counteraction, extremist community, extremist organization, security.

Экстремизм, как социально-политическое явление эволюционирует вместе с человечеством, приобретая все новые и присущие только ему характеристики. При этом подчеркнем, что исследуемый феномен всегда отождествлялся с групповой противоправной деятельностью, основной целью которой являлся захват власти. Это подтверждает проведенный анализ ретроспективных памятников уголовного права[1]. Например, в Русской правде была установлена ответственность за восстание против князя[2], что демонстрирует не только отмеченную выше цель, но и особый организованный формат такого криминального поведения.

Специальные механизмы уголовно-правового противодействия организованным формам экстремистской деятельности обнаруживаются и в других, последующих источника уголовного права. Например, в

[1] См.: *Петрянин А.В.* Развитие норм российского, международного и зарубежного законодательств об ответственности за преступления экстремистской направленности: монография / А. В. Петрянин, Нижегородская акад., — Н.Новгород, 2012. С. 8

[2] См.: Противодействие экстремистской деятельности в России: учебное пособие / под ред. Д.А. Баринова, О.А. Мартыновой. — Хабаровск, 2009. С. 8.

Судебнике 1497 года, фактически была выделена группа антигосударственных (экстремистских) преступлений, центральным звеном которых выступала «крамола»[1], охватывающая организацию и проведение восстаний, бунтов или мятежей, участие в которых принимало значительное количество людей, что предполагает разделение ролей на организаторов, подстрекателей и непосредственных исполнителей.

Уточняется и сфера общественных отношений, непосредственно страдающая от экстремизма. Так, в Собором уложении 1649 года, деяния экстремистского толка были систематизированы во второй главе «О государьской чести и как его государьское здоровье оберегать»[2], в том числе закрепляющие особые формы соучастия при их совершении. Схожие традиционные решения обнаруживались и далее в развитии государственной стратегии борьбы с экстремистской деятельностью. Накопленный положительный опыт позволил представить современную стратегию уголовно-правового противодействия экстремизму, активно трансформирующуюся в действующем уголовном законодательстве.

Сегодня, самостоятельное развитие взятого для исследования направления сопряжено с множеством факторов как политического, так и правого формата. Первая их группа связана как с самим фактом, так и причинами принятия Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности». В пояснительной записке к его проекту были выделены следующие, наиболее значимые причины и условия, обосновывающие своевременность разработки такого нормативного правового акта. В частности, к ним были отнесены: существенный рост экстремистских настроений; низкий уровень эффективности имеющегося юридико-технического потенциала правового противодействия экстремистской деятельности, обусловленный пробелами в законодательной регламентации реализации этого направления; отсутствие четкого определения экстремизма (экстремистской деятельности).

То есть фактически были выделены факторы, носящие системный характер, требующие незамедлительного реагирования со стороны государства, в том числе и в выработку специальных уголовно-правовых механизмов противодействия организованным форам экстремистской деятельности. В частности, особое внимание при обосновании положений предлагаемого для рассмотрения и принятия Федерального закона было уделено запрету деятельности на территории Российской Федерации экстремистских и террористических объединений и организаций[3].

Вышеизложенные обстоятельства и выступили основой в формировании новых юридических новаций в развитии стратегии борьбы с групповым экстремизмом. Так, в Уголовный кодекс РФ, в Главу 29, были включены статьи, закрепившие ответственность за организацию экстремистского сообщества и организацию деятельности экстремистской организации[4]. Но это было только начало. Менее чем за десять лет действия ст.ст. 282[1] и 282[2] УК РФ в них было внесено значительное количество изменений концептуального содержания.

Так, представлено новое понятие преступлений экстремистской направленности. Если ранее был отражен исчерпывающий перечень таких деяний, то в рамках реализации следующего законодательного решения, границы, для определения выделяемых форм деликвентного поведения, существенно расширены. В действующей редакции, признак, дающий легитимное основание относить общественно-опасное поведение к экстремистскому, всего один. Это мотив. Хотя представленная позиция и признается на площадке научного сообщества весьма дискуссионной, вместе с тем именно такой прием позволяет, с нашей точки зрения, более эффективно реагировать на новые угрозы, исходящие от экстремизма.

Не менее интересной видится новелла, криминализовавшая финансирование экстремистской деятельности. Считаем, что такой подход фактически раскрывает не только экономическую подоплеку исследуемого явления, но и принципиально новый формат его организованности, что требует подрыва экономических основ экстремистских сообществ (организаций).

Особый уклон уголовной политики в борьбе с различными формами проявления экстремистского поведения сделан именно на противодействии соучастию. В частности, наблюдается направление по более глубокой дифференциации ответственности, в зависимости от выполняемой преступной роли.

Так, она отдельно установлена как для главных организаторов, создающих экстремистское сообщество (организацию), так и для склоняющих, вербующих или иным образом вовлекающих в их деятельность. Это свидетельствует о новации, нацеленной на пресечение экстремизма на подготовительных стадиях, что конечно же является эффективным инструментом, способствующим недопущению значимых и более опасных последствий, наступающих в результате совершения частных разновидностей деяний экстремистского толка, например, посягательств на жизнь и здоровье, основанных на мотивах политической, идеологической, расовой, религиозной ненависти или вражды.

---

[1] Памятники русского права / под ред. Л.В. Черепнина. М., 1955. Вып. 3: Судебник 1497 года. С. 342.

[2] См.: *Чернявская Т.А.* Законодательные памятники России до 1917 года: учебно-методическое пособие. — Н. Новгород, 1995. Ч. 1. С. 6.

[3] Пояснительная записка к проекту Федерального закона № 203307-3 «О противодействии экстремистской деятельности» [Электронный ресурс]. Доступ из СПС Гарант (дата обращения: 15.11.2020).

[4] О внесении изменений и дополнений в законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности»: федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 112-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 30, ст. 3029.

Полагаем, что в главе 29 УК РФ неминуемо появятся и новые разновидности преступлений экстремистской направленности. Например, современные масштабы их распространения актуализируют идею по борьбе с распространением экстремистских материалов, что еще раз подтверждает особый уровень организованности изучаемого явления. По данным Министерства Юстиции Российской Федерации на 1 декабря 2020 года, список экстремистских материалов включает в себя 5130 источников[1]. Сегодня, ответственность за такое деяние предусмотрена только в Кодексе об административных правонарушениях РФ. Однако, учитывая его опасность возможна криминализация такой формы криминально-девиантного поведения путем использования института административной преюдиции, как это уже реализовано в ст. 282 УК РФ.

Учитывая широкомасштабность распространения экстремизма в сети «Интернет», где сегодня и развернута основная его пропаганда, назревает необходимость определения данной телекоммуникационной сети в качестве конструктивного или отягчающего признака во всех деяниях экстремисткой направленности, и особенно закрепленных в Главе 29 УК РФ. Конечно же, с учетом уже накопленного национального и международного опыта могут появиться и другие новации во взятой для рассмотрения области[2].

Подводя итог проведенному исследованию отметим, что как ретроспектива, так и современная эволюция антиэкстремистского законодательства показывает на то, что проблема противодействия организованным формам экстремистской деятельности остается. Это предполагает дальнейшую модернизацию отраслевого уголовного законодательства в части более глубокой дифференциации ответственности для лиц, вовлеченных и вовлекаемых в групповую преступную деятельность, основанную на экстремистской мотивации.

[1] Федеральный список экстремистских материалов [Электронный ресурс]. URL: https://minjust.gov.ru/ru/extremist-materials/?page=1& (дата обращения: 15.11.2020).

[2] См.: *Петрянин А.В.* Экстремизм как конвенциональное преступление Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2014. № 1 (25). С. 146—155.

Мацкевич Оксана Валерьевна

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин Московской академии Следственного комитета Российской Федерации

Matskevich Oksana Valerievna

candidate of law, associate professor, associate professor of the department of humanitarian and socio-economic disciplines of the Moscow academy of the Investigative committee of the Russian Federation

E-mail: 4448907@mail.ru

Инновации в правовом регулировании рынка труда России

Innovations in the legal regulation of the labor market in Russia

Аннотация. Статья посвящена правовому регулированию рынка труда в современных условиях. Исследованы новые подходы к организации рабочего времени с применением дистанционных технологий. Дан анализ новому понятию — дистанционный труд. Изучен опыт дистанционного образования и дистанционной педагогической работы в Великобритании, который оценен критически, хотя и позитивно.

На основании зарубежного и отечественного опыта дистанционной занятости приводятся известные недостатки в такой работе: а) возникновение у работника новых дополнительных расходов, обусловленных подключением к Интернету; б) профессиональные риски, связанные с использованием Интернета; в) недобросовестность работодателя, которая при дистанционной форме занятости может быть понята и оценена работником с опозданием; г) недостаточное общение в коллективе; д) резкое сокращение возможностей социально-трудовой адаптации.

Ключевые слова: труд, занятость, работник, рынок труда, дистанционный труд, дистанционное образование, интернет, пандемия, риски, адаптация.

Annotation. The article is devoted to the legal regulation of the labor market in modern conditions. New approaches to the organization of working time using remote technologies have been investigated. The analysis is given to a new concept — remote work. The experience of distance education and distance pedagogical work in the UK was studied, which was evaluated critically, albeit positively.

On the basis of foreign and domestic experience of distance employment, the following well-known shortcomings in such work are cited: a) the emergence of new additional costs for the employee due to the connection to the Internet; b) professional risks associated with the use of the Internet; c) the employer's dishonesty, which, in the case of a remote form of employment, can be understood and assessed by the employee with a delay; d) insufficient communication in the team; e) a sharp reduction in the possibilities of social and labor adaptation.

Key words: labor, employment, employee, labor market, distance work, distance education, Internet, pandemic, risks, adaptation.

Эффективно функционирующий рынок труда является важнейшей составляющей инновационной экономики. Современные реалии таковы, что рынку труда необходимо оперативно реагировать на экономические вызовы.Процесс перехода к инновационной экономике сопровождается трансформацией сложившейся структуры занятости населения, возникновением иразвитием ее новых видов. В частности, в настоящее время в мире востребована такая нетипичная форма занятости[1] как дистанционная. Распространение дистанционной формы занятости стало одной из основных тенденций в развитии социально-трудовых отношений начиная с 80-х годов XX век.

Впервые термин «дистанционный труд» был введен в 1972 году американцем Дж. Найллзлом[2] для обозначения удаленной работы.[1] В европейской юридической терминологии появился специальный

[1] Гимпельсон В.Е. Временная или непостоянная занятость в России: данные, уровень, динамика, распространенность.// ГУ ВШЭ. М.: серия V-P-III. Проблемы рынка труда. №2. 2004

[2] Джек Ниллес известен как основатель телекоммьютинга и телеработы. Он признанный эксперт по телеработе в Европе и Америке и автор нескольких книг по основам телекомьютинга, среди которых "Making Telecommuting Happen"(1994) и неоднократно переиздаваемая в последние годы "ManagingTelework"(1998).

[1] Экономическая библиотека — http://economy-lib.com/distantsionnaya-zanyatost-na-rossiyskom-rynke-truda-formirovanie-razvitie-i-mehanizmy-regulirovaniya#ixzz6cpUoDB6d

термин ICT-basedmobilework — работа, связанная с применением информационно-коммуникационных технологий, при которой работник не привязан к конкретному месту нахождения работодателя и может выполнять ее где угодно. Данный вариант выполнения трудовой функции назван в докладе Еврофонда в числе одной из девяти новейших нетипичных форм занятости в современном мире[1]. В зарубежных исследованиях для характеристики дистанционной, удаленной работы используют термин телеработа «teleworking».[2] Главное отличие телеработы от других видов занятости, как отмечают авторы, это возможность выполнения рабочих операций на расстоянии от традиционных рабочих мест.Такой характер работы подходит для специалистов с разной квалификацией: бухгалтеры, аудиторы, инженеры, юристы, программисты, дизайнеры, переводчики, журналисты, редакторы, преподаватели и т.д. То есть, это практически все специалисты, деятельность которых не связана с необходимостью использовать спецсредства, оборудование, сырье и материалы работодателя, которые могут работать удаленно от офиса работодателя, и работа которых не требует постоянного присутствия сотрудника на рабочем месте.Таким образом, дистанционная работа — форма занятости, при которой работодатель и наёмный работник находятся на значительном расстоянии друг от друга, передавая и получая техническое задание, результаты труда и оплату при помощи современных средств связи.

Ключевыми отличительными особенностями дистанционной занятости являются следующие:

— пространственная удаленность рабочего места сотрудника от места расположения организации работодателя;

— применение информационно-коммуникационных технологий для осуществления трудовой деятельности (сеть Интернет);

— гибкие режимы организации рабочего времени, графика работы.

Последнее десятилетие характеризуется проникновением цифровизации практически во все сферы общественной жизни. Расширение сферы использования дистанционной занятости является объективным процессом. С помощью информационных технологий стали возможными коммуникации внутри и между фирмами, причем в глобальном мировом масштабе. С применением цифровых технологий появилась возможность нормативного регулирования труда. Этот нетипичный для классических трудовых отношений вид трудоиспользования, стал ярким примером влияния цифровизации на правовые системы мира. Вместе с тем, статистические данные свидетельствуют о том, что использование института дистанционного труда на юридической карте мира происходит неравномерно. Так, например, в США в 2017—2018 гг. каждый четвертый работник выполнял хотя бы часть своей работы на дому, а в 2019 г. 13 % работников выполняли работу дома весь день не менее одного раза в две недели, а 3,6% работников выполняли работу полностью вне месторасположения работодателя не менее половины своих рабочих дней. В России, для сравнения, на 2019 г., по данным Росстата из 67,1 млн занятых в стране лишь 30 тыс. человек работали по «дистанционным» трудовым договорам, т.е. на одного дистанционного работника приходилось более 2 200 «стационарных». В 2020 году в связи с эпидемиологической ситуацией, вызванной распространением новой коронавирусной инфекции интерес к дистанционным формам занятости как в мире, так и в России резко вырос. Дистанционный труд, воспринимающийся скорее как исключение из правил, становится для многих обыденной реальностью. Массово закрываются для аудиторных занятий школы и Университеты. Мировая практика уже давно знакома с проведением занятий в дистанционном режиме. Так, еще в 1975 г. в числе первых был создан и до сих пор успешно функционирует, доказывая состоятельность таких проектов, Открытый университет Великобритании, в котором весь процесс обучения происходит дистанционно. В 2018 году на базе Военной академии был проведен эксперимент: занятие провела преподаватель философии: девушка — робот. Разработчики дали ей имя Bina 48 (отанглийского — BreakthroughIntelligenceviaNeuralArchitecture).

Дистанционные формы трудоиспользования объективно выгодны как работникам так и работодателям. С развитием интернет-технологий множество компаний охотно перешли на новый формат взаимоотношений: можно сэкономить на аренде офисных помещений, оплате труда работников, поддерживающих функционирование офиса (уборщиц, сантехников), уменьшить размер коммунальных платежей. Не придется и оценивать рабочее место по принципам СОУТ.

Работников могут привлекать следующие особенности дистанционной занятости: большие возможности поиска работы с использованием Интернет-сети; возможность работать на расстоянии (работник не тратит время и средства на дорогу от дома до работы); самостоятельное планирование рабочего времени (что особенно выгодно, когда работа оценивается не по временным затратам, а по конечному результату); работа в комфортных для него условиях и отсутствие дресс-кода; возможность творчества; зависимость заработной платы от собственных идей и результатов работы и др. Кроме того, такая форма занятости предоставляет больше возможностей для участия на рынке труда людям с ограниченными возможностями, женщинам с маленькими детьми, студентам и пенсионерам.

[1] Тонких Н.В., Коропец О.А. — Дистанционная женская занятость:специфика, проблемы, критерии эффективности // Социодинамика. — 2018. — № 12. — С. 63 — 77. DOI: 10.25136/2409-7144.2018.12.28080 URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=28080

[2] Di Martino V., Wirth L. Telework: A new way of working and living //Int'l Lab. Rev. — 1990. — Т. 129. — 529 p.

Таким образом, у дистанционной занятости безусловно есть ряд преимуществ перед традиционными формами, однако вскрылись и существенные недостатки. Выделим некоторые негативные последствия, с которыми может столкнуться работающий на расстоянии сотрудник и его непосредственный работодатель.Так, наряду с заметным повышением комфортности трудовой функции, дистанционный труд порождает определенный спектр проблем для работников:

— возникновение новых расходов, обусловленных подключением к Интернету и работой в этой сети;

— профессиональные риски, связанные с «проблемами в сети»;

— недобросовестность работодателя, которая при дистанционной форме занятости может быть понята и оценена работником с опозданием;

— недостаточное общение в коллективе необходимое для приобретения опыта, что особенно важно для начинающих, а, кроме того, резкое сокращение возможностей социально-трудовой адаптации, выработков навыков коммуникаций, общения и т.д.

— отсутствие четкого разграничения времени отдыха и времени работы. Работник все чаще «приносит домой» все рабочие проблемы, продолжая (иногда в любое время дня и ночи) отвечать на звонки и письма по работе. Это приводит к тому, что человек полноценно не восстанавливает свои силы, не воспринимает дом и время отдыха как свободное от работы место и время. Вследствие этого проблема эмоционального выгорания и стресса становится, как никогда ранее, острой . В 2016 г., отмечая Всемирный день охраны труда, МОТ издала программный доклад, посвященный проблеме стресса на рабочем месте, который уже стал восприниматься как фундаментальная угроза здоровью работников[1].

Со стороны работодателя проблема дистанционного труда кроется прежде всего в поиске новых путей контроля за осуществлением трудовых функций, так как нахождение работника вне своего непосредственного рабочего места существенно снижает процент так называемых традиционных средств и методов контроля.

С методологической позиции стоит согласиться с теми авторами, которые главную проблему дистанционного труда усматривают в том, что в его парадигме подвергается эрозии сама суть трудового отношения, которая проявляется в регламентации труда как процесса, а не результата[2]. В случае с использованием дистанционных технологий трудовое отношение приближается по значению к гражданско-правовому, где, напротив, труд регламентируется не как процесс, а как результат.

Развитие дистанционных форм занятости приводит к трансформации классических трудовых отношений, в связи с чем, необходимо построение новой модели, учитывающей особенности гибких форм трудоиспользования. Требуется глубокий анализ последствий как для рынка труда, так и для его участников, которые могут наступить в результате роста масштабов дистанционной занятости.

Сравнительный анализ достоинств и проблемных аспектов, связанных с дистанционной занятостью, показал, что в целом эта форма предоставляет новые возможности как для работника, так и для работодателя, вместе с тем требует взвешенного подхода. Для рынка труда в целом важно определитьи закрепить механизмы государственного воздействия и контроля.Исходя из тенденций развития экономики и рынка труда целью государственной политики в области развития рынка труда в долгосрочной перспективе должно стать создание правовых, экономических и институциональных условий, обеспечивающих развитие гибкого эффективно функционирующего рынка труда[3].Достижение поставленной цели должно осуществляться посредством решения комплекса задач, однако главная из них - совершенствование нормативной правовой базы в сфере труда и занятости по вопросам регулирования гибких форм занятости.

Российское законодательство уже предприняло ряд шагов в направлении правовой регламентации дистанционного труда. Так, Федеральным законом от 05.04.2013 № 60-ФЗ внесены изменения в ряд законодательных актов. В частности, Трудовой кодекс РФ дополнен главой 49.1 «Особенности регулирования труда дистанционных работников».

Под дистанционной работой понимается выполнение сотрудником трудовой функции вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения, а также вне стационарного рабочего места, территории или объекта, находящихся под его контролем. При этом важным условием дистанционной работы является использование для ее выполнения и для взаимодействия с работодателем информационно— телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе сети Интернет (ч. 1 Ст. 312.1 ТК РФ).

Однако ситуация с ограничительными мерами, направленными на борьбу с распространением коронавирусной инфекции, выявила новую проблему — смешанный (дистанционно-офисный) вид работы.

---

[1] Стресс на рабочем месте: коллективный вызов / Группа технической поддержки по вопросам достойного труда и Бюро МОТ для стран Восточной Европы и Центральной Азии. М. : МОТ, 2016.

[2] См.: *Лютов Н. Л.* Дистанционный труд: опыт Европейского Союза и проблемы правового регулирования в России // Lexrussica. 2018. № 10 (143). Октябрь. С. 32.

[3] Распоряжение Правительства РФ от 17.11.2008 N 1662-р (ред. от 28.09.2018) «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")

Вопрос о возможности применения дистанционно-офисного, или комбинированного, способа организации труда назревал уже давно. Работодатели задумывались о правомерности, например, такого варианта: 3 дня в офисе, а 2 дня удаленно (дистанционно) или 4 часа в день в офисе, а 4 удаленно и иным подобным образом.Действующий ТК РФ прямо не предусматривает возможности применения дистанционно-офисного способа организации труда, однако и не содержит запрета. Поэтому вопрос о правомерности такой смешанной работы на сегодняшний день является спорным.Убедительной представляется позиция авторов[1], полагающих что трудовой договор о дистанционной работе — это отдельный вид трудового договора (ст.321.1 ТК РФ). Таким образом, заключить можно либо обычный трудовой договор, либо трудовой договор о дистанционной работе. И если руководствоваться такой логикой, то смешанный трудовой договор, предусматривающий дистанционно-офисную работу, невозможен.

Пандемия Covid-19 обнажила проблемы правового регулирования дистанционной занятости, состоящие в его недостаточной гибкости и ограниченных возможностях применения информационно-коммуникационных технологий в трудовых отношениях.Таким образом, вопрос о модернизации существующих норм стоит довольно остро.Весьма своевременно разработан законопроект N 973264-7 "О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части регулирования дистанционной и удаленной работы".[2] Возможно он как то восполнит отмеченные правовые пробелы.

[1] Яковлев Н. Три дня в офисе, два — дистанционно: допустим ли смешанный способ организации труда? // Кадровая служба и управление персоналом предприятия. 2020. N 8. С. 11—17.
[2] https://sozd.duma.gov.ru/bill/973264-7

Миловидова Анастасия Сергеевна

кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры конституционного и международного права Нижегородской академии МВД России

Milovidova Anastasia Sergeevna

candidate of law, senior lecturer of the department of constitutional and international law Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: milovidovama@yandex.ru

Инновации в форме и содержании права: конституционно-правовой аспект

Innovations in the form and content of law: constitutional and legal aspect

Аннотация. В настоящей статье предпринята попытка оценить потенциал использования инноваций формы и содержания в нормотворческой деятельности на конституционном уровне. Автором анализируются поправки к Конституции Российской Федерации, определяется их инновационность.

Ключевые слова: инновации, форма права, содержание права, конституция, конституционализация.

Abstract. This article attempts to assess the potential of using innovations of form and content in law-making activities at the constitutional level. The author analyzes the amendments to the Constitution of the Russian Federation and defines their innovativity.

Key words: innovation, form of law, content of law, Constitution, constitutionalization.

Инновации в любых проявлениях, в любых сферах общественной жизни сегодня возводятся в ранг наивысшего блага. Любая общественная практика, отмеченная инновационностью, получает больше внимания, почета и априори считается более успешной. В этой связи видится весьма своевременным исследование инновационности в праве во всех ее проявлениях.

При этом общество также забывает, что категория «инновация» этимологически близка иностранным терминам, которые на русский язык переводятся категорией «нововведение». В таком смысле говорить о нем в принципе сложно, так как что-то новое возникает постоянно, здесь нет специфики и весьма широк круг исследования. «Инновациями принято считать нововведения, понимаемые в контексте общей тенденции вытеснения традиционных, архаичных, устаревших, кустарных форм деятельности более эффективными, рационально организованными и научно обоснованными»[1], — пишет Н.С. Авдулов. В этой связи имеет смысл отграничить термин «инновация» по признаку качества новшества. То есть в тех случаях, когда нововведение приводит к кардинальному перевороту в существующей практике, возникновению чего-то ранее неизвестного, а не субъективно «нового», его следует именовать инновацией. Но такое понимание сегодня используется крайне редко, а более типичным является разграничение «инновации» и «нововведения» по признаку наличия технологического (компьютерного, информационного) содержания. Такое понимание считается «редуцированным»[2]. Эти смыслы и будут использованы нами далее.

Нисколько не умаляя ценность инновационных практик, вместе с тем, полагаем, что описанный выше подход к инновациям, как к наивысшему благу, представляет собой ничем не обоснованную крайность. Введение инновации должно быть качественно обосновано. Сама она также должна действительно представлять нечто необыкновенное, непривычное по содержанию, меняющее бытующие представления о вещах. К сожалению, сегодня это во многом не учитывается и под видом инновации предла-

[1] Авдулов Н.С. Наука и инновации // Государственное и муниципальное управление. Ученые записки СКАГС. 2008. № 3. С 7.

[2] *Дыдров А.А., Невелева В.С. Антропология инноваций //* Вестник Томского государственного университета. Философия. Социология. Политология. 2019. № 48. С. 35-48.

гается лишь технически трансформированное описание уже существующих практик. Кроме того, противоборство «нового» и «старого», опыта прошлых лет и инновационности — ни что иное, как ещё один бесконечный философский спор.

С учетом всего вышесказанного, в настоящей статье мы постарались рассмотреть достаточно стабильные юридические категории: форма и содержание права. Стабильные в том смысле, что, как минимум, по части формы достаточно сложно совершить новый переворот в праве, как это было с началом использования нормативных правовых актов, либо после учреждения института конституционного правотворчества. Вопросы содержания права также соотносятся с категорией инновационности двояко. Следует ли здесь говорить о каждой новелле законодателя? Относить ли к инновационности права закрепление правовыми нормами инновационных свершений в других сферах общественной жизни?

Кроме того, мы бы хотели и далее сузить предмет нашего исследования, акцентировав внимание именно на отрасли конституционного права. С одной стороны, она максимально фундаментальна и не подвержена никаким кардинальным инновациям, с другой стороны в 2020 году в Российской Федерации мы увидели пример инновационности как в части формы (принятие поправок в конституцию было нетипичным), так и по части содержания (поправками введены некоторые новые институты). Но и эта практика на первоначальном этапе исследования представляется инновацией лишь в формате гипотезы. Постараемся далее ее исследовать. Итак, в настоящей статье мы проанализируем инновационность в традиционном понимании максимально удаленных от этого феномена институтах права.

Начнем с формы права. В данный термин для целей нашего исследования мы вкладываем несколько более широкий смысл и рассмотрим не только внешнее выражение права, как таковое, но и все сопутствующие явления: процедуры принятия, субъекты правовой инициативы, методы обнародования и т.д. То есть инновационность в том, как право приобретает свою актуальную форму.

Инновационность в данном ключе представляется нами в двух направлениях. Первое из них связано с цифровизацией и информатизацией современного общества, которая, безусловно, влияет и на процессы формирования права. Это особенности выдвижения проектов новых норм — например, в формате ресурса «Российская общественная инициатива»[1], а также специфика работы с уже подготовленными проектами — на федеральном портале проектов нормативных правовых актов[2]. Так к настоящему моменту[3] гражданами Российской Федерации было предложено почти восемнадцать тысяч инициатив федерального, регионального и муниципального уровней, по тридцати семи уже принято решение, среди них двенадцать инициатив федерального уровня, которые были одобрены органами власти. К сожалению, это лишь две десятых доли процента от общего числа инициатив, что говорит преимущественно либо об их недостаточном качестве, либо о непопулярности самого механизма. Но с точки зрения инновационности — это огромный шаг для правотворчества, который требует лишь более широкой огласки. Аналогично можно высказаться и о втором упомянутом нами ресурсе.

В дальнейшем в работу включается система обеспечения законодательной деятельности Государственной Думы Российской Федерации[4], в которой представлена вся доступная информация о законопроектах и проектах постановлений, находящихся в работе. И, наконец, важно сказать об официальном интернет-портале правовой информации[5], потому как именно он, наряду с аналогичными неофициальными но коммерческими проектами, стал доступным способом обнародования источников права, во многом вытеснившим газетный формат.

Указанные инструменты, ввиду их широкой доступности, позволяют посредством инновационных технологий вовлекать в правотворческий процесс большее количество граждан. Таким образом, источник (форма) права остался прежним, но процедуры, связанные с его созданием стали во многом более инновационны, в том значении данного термина, которое связано с технологическим прогрессом.

Другое направление применения инновационного подхода к форме права, с одной стороны ближе именно отрасли конституционной, а с другой стороны — максимально универсально. Здесь мы хотим отметить научные разработки по теме конституционализации права. В.И. Крусс рассматривает конституционализацию как правотворчество в его аутентичном значении[6], приращение законодательных норм разного уровня через имплементацию норм конституционных. Инновационность в праве исключает фрагментарность, изолированность одной отрасли от другой, разрыв связей и взаимодействий различных отраслей.

---

[1] Указ Президента РФ от 4 марта 2013 года № 183 «О рассмотрении общественных инициатив, направленных гражданами Российской Федерации с использованием интернет-ресурса «Российская общественная инициатива» // Собрание законодательства РФ. 2013. № 10, ст. 1019.

[2] Постановление Правительства РФ от 25 августа 2012 года № 851 «О порядке раскрытия федеральными органами исполнительной власти информации о подготовке проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения» // Российская газета. 2012. 31 августа.

[3] Российская общественная инициатива // URL: https://www.roi.ru. Дата обращения: 29 октября 2020 г.

[4] Система обеспечения законодательной деятельности Государственной Думы Российской Федерации // URL: https://sozd.duma.gov.ru. Дата обращения: 29 октября 2020 г.

[5] Официальный интернет-портал правовой информации // URL: http://pravo.gov.ru. Дата обращения: 29.10.2020 г.

[6] Крусс В.И. Законодательная стратегия и конституционализация права // Юридическая техника. 2015. № 9. С. 362-368.

Что же касается содержания права? Самих нововведений в отечественном праве бесчисленное множество. Законы о поправках принимаются Государственной Думой Российской Федерации практически ежедневно. Но все ли они являются инновационными в заявленном нами ранее смысле. Полагаем, что нет. Рассмотрим некоторые поправки в Конституцию Российской Федерации[1], принятые в 2020 году. Условно их можно разделить на несколько групп в зависимости от их инновационности для отрасли конституционного права.

Во-первых, назовем, например, статью 68, которая закрепляет, что «культура поддерживается и охраняется государством» и статью 69, которая утверждает, что государство «оказывает поддержку соотечественникам, проживающим за рубежом, в осуществлении их прав, обеспечении защиты их интересов». Указанные нормы не являются чем-то принципиально отличным от существовавших ранее конституционных положений. В этом смысле об их инновационности говорить не следует.

Во второй группе отметим среди примеров следующие положения: статью 70, которая определяет, что «местом постоянного пребывания отдельных федеральных органов государственной власти может быть другой город, определенный федеральным конституционным законом»; статью 77, устанавливающую минимальный возраст для высшего должностного лица субъекта, и статью 129, закрепляющую дефиницию прокуратуры Российской Федерации. Данные положения существовали в правовых актах более низкого иерархического уровня по отношению к Конституции Российской Федерации. В таком понимании их инновационность минимальна.

Следующие группы включают в себя нововведения для юридической практики нашего государства в целом. Нормы, которые мы к ним отнесли, не были буквально закреплены в российском законодательстве. Итак, продолжая нумерацию, к третьей группе отнесем, например, положения статьи 95, которая устанавливает новые категории лиц, имеющие право входить в состав Совета Федерации, и статьи 125, определяющей новое количество судей Конституционного суда Российской Федерации. Инновации здесь носят фрагментарный характер и затрагивают лишь внутреннее наполнение в уже существующих институтах власти, но уровень инновационности уже выше, по сравнению с предыдущей группой.

К четвертой группе отнесем среди прочего положения части 2 статьи 95, которая вводит в юридическую практику категорию «сенатор», и статьи 118, закрепляющей существование «арбитражного судопроизводства». Указанные категории активно использовались в общественной и научной практике применительно к существующим явлениям, но в правовых актах отражены не были. В связи с этим, они совершили переход от общественной к юридической практике, что значительно повысило их инновационность для конституционного права.

И, наконец, заключительная группа. В ней будут содержаться нормы, переносящие в правовую реальность целые институты, либо их новые роли, разработанные учеными-правоведами. Например, нормы статьи 67 о возможности существования федеральных территорий, наряду с другими территориальными единицами; статьи 83, которая переносит на конституционный уровень Государственный совет в новом качестве, как орган, который обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов публичной власти, определяет основные направления внутренней и внешней политики Российской Федерации и приоритетные направления социально-экономического развития государства; и статей 71, 80, 132, учреждающих единую систему публичной власти. В нашем понимании именно в этих нормах максимально отражается инновационность в содержании конституционно-правовых норм, принятых в 2020 году.

Хотелось бы также обратить внимание на то, что указанное деление во многом отражает научные исследования в области таких категорий как опережающее и актуальное правотворчество, что может стать перспективным направлением их исследования. В.В. Мамчун и М.В. Баранова отмечают, что «опережающее правотворчество — инновационный правотворческий инструмент»[2].

Кроме того в научной литературе выделяется среди неотъемлемых свойств инновационной деятельности, не только создание, но и последующее «тиражирование новшества»[3]. И в данном смысле право является универсальным инструментом, позволяющим посредством своего содержания распространить новшества для максимально широкого использования.

Таковы наши отправные тезисы о заявленной в теме публикации проблеме. Но и в столь кратком изложении они позволяют делать вывод о том, что инновационность можно и даже необходимо выявлять даже в тех институтах права, которым она традиционно несвойственна. Мы выполнили указанную работу применительно к вопросам формы и содержания права, отразив и технологическую инновационность, связанную с информатизацией процессов оформления правых норм, и инновационность конституционализации, и инновационность содержания, которая, на наш взгляд, является неотъемлемой характеристикой опережающего нормотворчества.

---

[1] Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14 марта 2020 года № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» // Российская газета. 2020. 16 марта.

[2] В.В. Мамчун, М.В. Баранова. Опережающее правотворчество как форма правотворческого риска // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2019. № 3 (128). С. 43.

[3] Кистаубаев А.А. Новшество и инновация // Вестник Оренбургского государственного университета. 2003. № 3. С. 161.

Остроумов Николай Владимирович

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета Национального исследовательского Нижегородского государственного университета имени Н.И. Лобачевского

Ostroumov Nikolai Bladimirovich

associate professor, candidate of law, associate professor of the department of civil law and procedure, faculty of law, Lobachevsky National research Nizhny Novgorod state university

E-mail:ostroumovn@mail.ru

Правовые аспекты внедрения смарт-контрактов в области электроэнергетики

Legal aspects of implementing smart contracts in the electric power industry

Аннотация. В статье рассмотрены некоторые особенности применения смарт-контрактов в области электроэнергетики, а также изложены предложения, позволяющие расширить сферу их применения.

Ключевые слова: смарт-контракт, блокчейн, электроэнергетика, криптовалюта, распределенные реестры.

Annotation. The article discusses some features of the application of smart contracts in the field of electric power, as well as offers to expand the scope of their application.

Keywords: smart contract, blockchain, electric power industry, cryptocurrency, distributed registries.

Впервые концепция смарт-контрактов была изложена в 1996 году в работе Ника Сабо "Smart contracts: building blocks for digital markets". Согласно его определению, смарт-контракт представляет собой компьютерную программу, проводящую сделки и контролирующую их исполнение с помощью алгоритмов — программного кода[1].

С развитием рынка компьютерных технологий, а особенно — с появлением блокчейн-технологий, смарт-контракты начали использоваться более широко, в первую очередь, на платформе Bitcoin, где с использованием смарт-контрактов осуществлялся перевод криптовалюты.

В научной литературе встречаются различные представления о том, что же представляет собой смарт-контракт: договор, способ заключения договора или способ обеспечения обязательств.[2]

По нашему мнению, для определения смарт-контракта следует в первую очередь отметить, что помимо тех условий, которые можно записать в виде программного кода (сроки и порядок оплаты, ответственность за нарушение обязательств и т.д.) многие договоры содержат и иные условия, не относящиеся к исполнимым условиям договора, но имеющими большое значение для выстраивания отношений сторон в рамках заключенного договора: о конфиденциальности, о гарантиях качества, о порядке приемки товаров, работ или результатов оказания услуг и т.д. Тем не менее, исключение неисполнимых условий договора из его содержания (как происходит, если определять смарт-контракт как машиночитаемый код) фактически исключает возможность широкого применения SC.

На наш взгляд, смарт-контракт представляет собой договор, заключенный в электронной форме, часть обязательств по которому исполняется сторонами в автоматическом порядке при наступлении указанных в договоре условий.

[1] *Szabo N*. Smart Contracts: Building Blocks for Digital Markets. 1996. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/smart_contracts_2.html (дата обращения:25.10.2020).

[2] Примак Т.К., Казакова Г.В. Смарт-контракты-настоящее и будущее. // Вестник Калининградского филиала Санкт-Петербургского Университета МВД России. 2020. №2 (60). С.69-72.

Применение смарт-контрактов оправдано в тех сферах, которые предполагают совершение периодических действий или платежей: аренда, кредитные договоры, договоры поставки энергетических или коммунальных ресурсов.

Использование смарт-контрактов в области электроэнергетики имеет большой потенциал и может способствовать формированию децентрализованного рынка электроэнергии, снижению роли монополизированных (в том числе государственных) структур на рынке, что в свою очередь способствует формированию конкурентной цены за единицу электроэнергии.

Также одним из плюсов смарт-контрактов называют уменьшение количества субъектов-посредников, стоящих между поставщиком и конечным потребителем услуг, что также влияет на конечную стоимость энергоресурсов для потребителя.

В области электроэнергетики смарт-контракты и блокчейн-технологии используются не так давно, и преимущественно, в странах Европы, США, Австралии, Японии[1].

Федеральным законом "О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации"[2] от 18.03.2019 N 34-ФЗ внесены изменения в часть 1 статьи 160 Гражданского кодекса, предусмотрев возможность заключения сделок с помощью электронных либо иных технических средств, позволяющих воспроизвести на материальном носителе в неизменном виде содержание сделки. Следовательно, указанными изменениями расширена сфера применения смарт-контрактов в тех областях, в которых заключение договора возможно только в письменной форме, в том числе в области электроэнергетики.

В России уже есть отдельные случаи применения смарт-контрактов в области электроэнергетики: в декабре 2019 года ПАО "Россети Урал" и компания SAP представили пилотный проект взаимодействия поставщиков электроэнергии, сетевых организаций и потребителей на основе смарт-контрактов и использования бокчейн-технологий. Данный проект реализован в одном из жилых домов города Екатеринбурга, где установлено 250 "умных счетчиков" для учета электроэнергии, передающих показания в единый реестр. Далее смарт-контракт в режиме реального времени в соответствии с заложенными тарифами выставляет счета каждому потребителю. Оплата, поступившая по счетам, сразу распределяется между сетевой организацией и гарантирующим поставщиком[3]. Однако ни в официальном пресс-релизе, ни в иных публикациях по данному вопросу не раскрывается, каким образом происходит оплата по выставленным счетам, что приводит к выводу о том, что оплата за электроэнергию осуществляется потребителями в обычном порядке, т.е. в конце месяца через кредитную организацию.

Таким образом, в данной модели взаимодействия между участниками энергетического рынка не в полной мере раскрыт потенциал смарт-контрактов, предусматривающих, помимо всего прочего, автоматическую оплату выставленных счетов со счетов потребителей.

В другом пилотном проекте применения смарт-контрактов для расчетов с потребителями — физическими лицами, реализуемом ОАО «Сетевая компания» Республики Татарстан и ООО «Элиот» в г. Казань[4], принимает участие кредитная организация — ООО Банк "Аверс", что позволяет осуществлять оплату с аккредитивов, открываемых потребителями в банке в пользу поставщика электроэнергии и сетевой организации. Денежные средства с аккредитивов списываются на основании счетов, выставляемых автоматически исходя из переданных в распределенный реестр "умными" приборами учета данных о количестве потребленной электроэнергии и действующего тарифа.

Недостатком перечисленных моделей является незаинтересованность потребителя в их применении: независимо от формы расчетов — традиционной или с использованием смарт-контракта — потребитель оплачивает электроэнергию по одной цене — тарифу, установленному местным органом исполнительной власти в области государственного регулирования тарифов. Постановление Правительства РФ от 29.12.2011 N 1178 "О ценообразовании в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетике", Приказ ФСТ России от 06.08.2004 N 20-э/2 "Об утверждении Методических указаний по расчету регулируемых тарифов и цен на электрическую (тепловую) энергию на розничном (потребительском) рынке" не содержат оснований для изменения тарифов на поставляемую электроэнергию для потребителей, использующих в расчетах смарт-контракты.

---

[1] Блокчейн в электроэнергетике: ландшафт проектов и инвесторов. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: (https://energy.skolkovo.ru/downloads/documents/SEneC/Research/SKOLKOVO_EneC_RU_MINDSMITH_blockchain_investment_landscape2019.pdf) (дата обращения: 29.10.2020).

[2] Федеральный закон "О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации" от 18.03.2019 N 34-ФЗ [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_320398/ (дата обращения: 29.10.2020).

[3] «Россети» и SAP создали блокчейн-прототип для управления взаиморасчетами с потребителями [Электронный ресурс]. — Режим доступа: https://www.vedomosti.ru/press_releases/2019/12/26/rosseti-i-sap-sozdali-blokchein-prototip-dlya-upravleniya-vzaimoraschetami-s-potrebitelyami (дата обращения: 29.10.2020).

[4] Смарт-контракты в энергетике — не миф, а реальность. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: https://mobile.ruscable.ru/news/2020/3/26/Smart-kontrakty_v_energetike__ne_mif_a_realynosty_/(дата обращения: 29.10.2020).

Следовательно, на сегодняшний день внедрение смарт-контрактов повсеместно для расчетов с потребителями категории "население" выгодно только для гарантирующих поставщиков и сетевых организаций, для которых внедрение такой формы расчетов упрощает их взаимоотношения между собой.

Тем не менее, одним из преимуществ смарт-контрактов называют избавлении от прослоек — сбытовых компаний, стоящих между гарантирующими поставщиками электроэнергии и конечными потребителями, и как следствие, уменьшение стоимости электроэнергии за счет исключения из тарифа сбытовой надбавки[1]. На сегодняшний день в связи с существующим регулированием ценообразования в области электроэнергетики для потребителей, относящихся к категории "население", или приравненным к ним категорий, использование смарт-контрактов с целью демократизации рынка электроэнергетики возможно только для коммерческих и иных организаций, оплачивающих электроэнергию по свободным (нерегулируемым) ценам.

Исходя из зарубежного опыта, использование смарт-контрактов оправдано также в случаях осуществления расчетов за электроэнергию внутри замкнутой энергосистемы, участником которой является электростанция, работающая с использованием возобновляемых источников энергии — ветряных, солнечных батарей, энергии приливов и т.д. К примеру, австралийская компания Power Ledger развивает свою торговую площадку, позволяющую соседям осуществлять виртуальную торговлю электроэнергией с использованием местной энергосистемы, а также дающую потребителям возможность владеть акциями близлежащих солнечных ферм и продавать часть выработанной энергии на открытом рынке[2].

Потенциально существующее правое регулирование в Российской Федерации позволяет устанавливать свободные тарифы на электроэнергию внутри замкнутой системы, поставщиком электроэнергии в которой является "зеленая" электростанция, что позволяет использовать смарт-контракты в данной сфере. Однако низкое количество проектов по получению электроэнергии из возобновляемых источников является фактором, тормозящим распространение смарт-контрактов.

Вторым важным аспектом применения смарт-контрактов при расчете за электроэнергию является то, что оплата потребителем стоимости потребленной электроэнергии может происходить непосредственно в момент выставления счета, который в зависимости от условий контракта может выставляться по итогам суток, недели, месяца или иного периода. Кроме того, в условиях смарт-контракта можно прописать условие об автоматическом прекращении подачи электроэнергии в случае отсутствии оплаты выставленного счета. Это является несомненным плюсом смарт-контрактов с точки зрения поставщиков электроэнергии, однако порождает вопрос о практической реализации данной модели расчетов.

Как было указано выше, в одном из пилотных проектов расчеты осуществлялись через аккредитивы, открытые в кредитной организации. Безусловно, такой вариант оплаты по смарт-контрактам возможен, однако в данном случае потребитель вынужден либо открывать кредитную линию в кредитной организации, за счет средств которой будет осуществляться оплата выставляемых счетов, либо аккумулировать существенную часть денежных средств на аккредитиве, т.е. фактически изымать их из оборота, и отслеживать расходы по аккредитиву, чтобы не допустить ситуации, когда денежных средств на счете недостаточно для оплаты выставленного счета.

В зарубежных странах распространена практика расчетов по смарт-контрактам с использованием криптовалюты. До недавнего времени статус криптовалюты в Российской Федерации был не определен. Однако с 01 января 2021 года вступает в силу Федеральный закон от 31.07.2020 N 259-ФЗ "О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации"[3], определивший правовой статус цифровой валюты. В статье 14 указанного Федерального закона содержится запрет на осуществление расчетов с использованием цифровой валюты за товары или услуги, оказываемые российскими юридическими лицами.

По нашему мнению, запрет на расчеты между резидентами РФ с использованием криптовалюты может замедлить внедрение и распространение использования смарт-контрактов в целом и в области электроэнергетики в частности. С другой стороны, в последнее время наблюдается спад интереса к криптовалюте, что связано как с увеличением числа кибер-преступлений, так и с нестабильностью курса криптовалюты.

По нашему мнению, для упрощения расчетов по смарт-контрактам в целом и конкретно в области электроэнергетики возможно внедрение новой модели расчетов, предусматривающих составление инкассовых поручений на основании счетов, выставляемых в автоматическом режиме в рамках смарт-

---

[1] Семенов А.П. Смарт-контракты для расчетов электроэнергетики. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwihqaqPuN7sAhXspIsKHdcRBBoQFjAAegQIBRAC&url=http%3A%2F%2Finvest.admsurgut.ru%2Ffiles%2Ffile_list%2Fdownload%2F687&usg=AOvVaw1wxYY7BQ1mxk2p7ZAghovu (дата обращения: 29.10.2020).

[2] Блокчейн в электроэнергетике: ландшафт проектов и инвесторов. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: (https://energy.skolkovo.ru/downloads/documents/SEneC/Research/SKOLKOVO_EneC_RU_MINDSMITH_blockchain_investment_landscape2019.pdf) (дата обращения: 29.10.2020).

[3] Федеральный закон от 31.07.2020 N 259-ФЗ "О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 31.07.2020 N 259-ФЗ. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_358753/ (дата обращения: 29.10.2020).

контракта, и автоматическое списание денежных средств с расчетного счета потребителя. При этом смарт-контракт должен содержать согласие потребителя на проведение такого рода расчетов.

Подводя итог, следует отметить, что использование смарт-контрактов в области электроэнергетики имеет большую практическую ценность, однако для достижения основной цели — снижения стоимости электроэнергии и демократизации энергетической отрасли в целом, необходимо на законодательном уровне предусмотреть возможность снижения тарифа для лиц, заключивших с поставщиком смарт-контракт вместо контракта в традиционной форме, а также предусмотреть возможность автоматической оплаты выставляемых счетов без использования аккредитива, к примеру, в форме инкассовых поручений.

Пронина Мария Петровна

кандидат юридических наук, доцент, ведущий научный сотрудник научно-исследовательского центра Академии управления МВД России

Pronina Marija Petrovna

PhD in law, associate professor, leading researcher at the research center of the Academy of management of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: mpronina2010@mail.ru

Влияние юридико-технических инноваций на уголовное законодательство

The impact of the legal and technical innovations in the criminal law

Аннотация. В статье рассматривается проблема влияния юридико-технических инноваций на уголовное законодательство, дается критическая оценка некоторым из них. В качестве отдельного направления инновационной законотворческой деятельности в области уголовного права выделяется определение стоимостных критериев как основание криминализации деяний. Определены разночтения в установлении величин стоимостных критериев, принципиально отличающихся подходах определения их расчетов, изучен подход, раскрывающий соотношение крупного и особо крупного размеров. Сделан вывод об отсутствие единообразия в определении стоимостных критериев и необходимости разработки единой методики расчета эвальвационных критериев, используемых в Уголовном кодексе РФ.

Ключевые слова: юридическая техника, инновации, уголовное законодательство, прогресс, стоимостные критерии, законодательная деятельность, криминализация деяния.

Summary. The article considers the problem of the influence of legal and technical innovations on criminal legislation, gives a critical assessment to some of them. The definition of value criteria as the basis for criminalization of acts is identified as a separate area of innovative legislative activity in the field of criminal law. Discrepancies in the calculation of values of cost criteria, fundamentally different approaches for determining their calculations have been determined, an approach has been studied that reveals the ratio of large to especially large sizes. It was concluded that there was no uniformity in the definition of value criteria and the need to develop a unified methodology for calculating evaluation criteria used in the Criminal Code of the Russian Federation.

Key words: legal technique, innovation, criminal legislation, progress, cost criteria, legislative activity, criminalization of acts.

За последние несколько десятков лет мы наблюдаем резкий рост научно-технического и инновационного развития в современном обществе и науке. Буквально еще 50 лет назад никто и представить не мог до чего дойдет инновационный прогресс во всех областях человеческой деятельности. Лишь смелые произведения писателей-фантастов повествовали об интегральном программном обеспечении, генетически модифицированных организмах, альтернативных источниках энергии. Но уже сегодня все это становится реальностью. Мы видим внедрение в работу предприятий и сферу обслуживания роботов, оснащенных системами искусственного интеллекта высокого уровня. Однако, стоит признать, что несмотря на огромные скачки развития в науке, ни законодатель, ни ученые-юристы не уделяют достаточного внимания вопросам влияния инновационного развития на право. Особенно ярко это прослеживается в отрасли уголовного законодательства. В последнее время правовая система Российской Федерации подвергается бурному влиянию инновационной законодательной деятельности, которая является инструментарием и итогом проводимой в государстве политической линии, ознаменованной слоганом «Инновация. Глобализация. Модернизация». Не подлежит сомнению, что изменение законодательного массива есть имманентное свойство, присущее современному позитивному праву. Вместе с тем, эффективность законотворческих нововведений заключается не только в их политико-социальной необходимости, но в первую очередь в том, в какой мере вновь принятые правовые нормы соответствуют традиционным принципам, сложившейся и апробированной на практике системе законодательства. Вызывает глубокое сожаление тот факт, что в уголовном законодательстве упомянутый инновационный законотворческий процесс лишен обозначенных позитивных качеств. За принятием большого числа юридико-технических инноваций в основной уголовный закон стоит их низкое качество, отрицательно влияющее на качество уголовного законодательства.

Хотелось бы обратить внимание и дать критическую оценку некоторым из них. В качестве отдельного направления инновационной законотворческой деятельности в области уголовного права хотелось бы выделить определение стоимостных критериев как основание криминализации деяний.

Проблема понимания и применения эвальвационных критериев также требует внимания как со стороны законодателя, так и научного сообщества. Обусловливается это тем, что в настоящее время в Уголовном кодексе РФ отсутствует единый подход к их определению. На первоначальном этапе становления современного уголовного законодательства размеры ущерба исчислялись в минимальных размерах оплаты труда[1]. Затем законодатель отказался от данного подхода, обосновывая свое мнение стабилизацией экономики, но реализация такого подхода породила массу противоречий и несогласованностей с системой действующих норм.

В настоящее время Уголовный кодекс РФ содержит сорок пять статей, закрепляющих стоимостные критерии, служащие основаниями уголовной ответственности и дифференциации. Они закреплены в примечаниях к ст. 141^1, 145^1, 146, 158, 159, 159^1, 169, 170^2, 171^1, 171^2, 174, 178, 180, 184, 185, 185^3, 185^6, 191^1, 193, 193^1, 194, 198, 199, 200^1, 200^2, 200^3, 204, 207, 216, 217^1, 226^1, 235^1, 238^1, 242, 243^1, 243^3, 256, 260, 261, 263, 263^1, 267, 285^1, 290 и 293 УК РФ, которые не отличаются единством юридико-технического конструирования. Их исследование указало на отсутствие у законодателя единых правил.

Сегодня можно наблюдать содержательные разночтения в установлении величин стоимостных критериев, принципиально отличающихся подходах определения их расчетов.

Основная масса примечаний сконструирована по типу четкого определения величин, характеризующих размеры и ущербы, причиняемые при совершении общественно опасных деяний и основанных на рублевом эквиваленте; однако, обратившись к примечаниям к ст. 141^1 и 145 УК РФ, обнаруживаем, что исчисление величин, определяющих крупный размер, происходит по специальным формулам, предложенным в них. Так, в ст. 141^1 УК РФ рассматриваемый эвальвационный критерий должен быть более одной десятой предельной суммы всех расходов средств избирательного фонда соответственно кандидата, избирательного объединения, фонда референдума, установленной законодательством о выборах и референдумах на момент совершения деяния, предусмотренного настоящей статьей, но при этом составляют не менее одного миллиона рублей.

Как видно, законодателем определен минимальный порог крупного размера в данной статье, установления которого достаточно для признания деяния преступным. Такой подход следует поддержать.

Однако в данной норме предложен еще один дополнительный критерий, дающий законное основание для его увеличения: сумма должна обязательно превышать *одну десятую предельной суммы всех расходов средств избирательного фонда.*

Допустима и целесообразна ли такая дифференциация? Если средства избирательного фонда составляли более 10 млн р., виновный, зная это, незаконно использовал еще дополнительные средства в размере 1 млн или более, в его действиях нет состава преступления. Если средства избирательного фонда менее 10 млн р. и лицо также дополнительно незаконно спонсирует предвыборную деятельность на 1 млн р., то он уже субъект ст. 141^1 УК РФ. По нашему мнению, закрепленная в уголовном законе возможность увеличения верхней границы создает благоприятные условия для полного ухода от уголовной ответственности. Если средства соответствующего избирательного фонда превышают 20 млн р., то безнаказанным будет дополнительное спонсирование на сумму 2 млн р., если объемы фонда превышают 30 млн р., то противоправное финансирование не будет являться уголовно-наказуемым на сумму 3 млн р., и все это может увеличиваться в математической прогрессии.

При решении данной проблемы был проведен опрос респондентов, в процессе которого был задан вопрос: *«Считаете ли вы оправданным зависимость в определении минимальной границы крупного ущерба при нарушении порядка финансирования избирательных кампаний от размера задекларированных средств избирательного фонда?».* В целом все респонденты дали отрицательный ответ (63,31% специалистов и 55,4% граждан).

Разделяем их мнение и, поддерживая высказанную точки зрения, аргументируем ее. Так, например, виновный, совершая хищение чужого имущества на сумму, превышающую 2500 р., автоматически становится субъектом преступления и при этом не учитывает материальное положение потерпевшего, превышает ли эта сумма десять процентов его дохода или нет.

По этой причине в целях снижения латентности нарушения порядка финансирования избирательных кампаний и реализации принципа неотвратимости ответственности считаем целесообразным внести изменения в примечание к ст. 141^1 УК РФ и изложить его в следующей редакции: «*Крупным размером в настоящей статье признается денежная сумма, стоимость имущества или выгод имущественного характера, которые превышают один миллион рублей*».

Заслуживает внимания и подход, закрепленный в примечании к ст. 145^1 УК РФ. Он вообще не содержит границ минимального размера невыплат заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных установленных законом выплат. В качестве криминообразующих признаков заложены два критерия.

[1] См.: О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ // Собрание законодательства РФ. — 2003. — № 50. — Ст. 4848.

Первый — установление факта частичной невыплаты. Второй — она должна составлять менее половины подлежащей выплате суммы, то есть при невыплате свыше трех месяцев менее половины подлежащей выплате суммы лицо становится субъектом преступления, так как минимальный порог ущерба в законе отсутствует[1]. Полагаем, что в анализируемом примечании заложен глубокий репрессивный смысл. Это обосновывается незначительными размерами пенсий, стипендий или пособий. Например, размер государственной академической стипендии, установленный на 2017 год в Национальном исследовательском Нижегородском государственном университете им. Н.И. Лобачевского, для студентов, обучающихся по программам высшего образования, составляет 1484 р[2]. Это означает, что невыплата в течение трех месяцев одному студенту университета 2227 р. должна расцениваться как оконченное преступление, отнесенное к категории преступлений небольшой тяжести.

Считаем, что данный прием должен быть пересмотрен в примечании к ст. 145^1 УК РФ, в котором необходимо закрепить минимальный размер частичных невыплат. Полагаем, что он должен быть привязан к размерам среднего прожиточного минимума по России, который в 2016 году был 9889 рублей. Исходя из этой цифры минимальный размер частичных невыплат в рамках ст. 145^1 УК РФ должен составлять сумму, превышающую 15 тысяч рублей.

В связи с этим предлагаем изложить примечание к ст. 145^1 УК РФ в следующей редакции: «*Под частичной невыплатой заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных установленных законом выплат в настоящей статье понимается осуществление платежа в размере менее половины подлежащей выплате суммы, превышающей пятнадцать тысяч рублей*».

Продолжая исследование конструкций примечаний, обратим внимание на формулирование в них стоимостных критериев. Конструкции стоимостных критериев примечаний как особый способ исчисления крупных и особо крупных размеров был применен в примечаниях к налоговым преступлениям (ст. 198, 199 УК РФ), однако данный прием нельзя признать совершенным, требующим корректировки в целях установления четких денежных величин без необходимости учета дополнительных условий. Используемый прием лишь создает благоприятные условия для совершения таких преступлений, однако наличие дополнительных формальных оснований является препятствием в установлении объективной истины.

Наиболее распространенный способ закрепления эвальвационных критериев, используемый в Уголовном кодексе РФ, законодатель связывает с установлением четких размеров, однако применение такого подхода, нарушает принцип системности и унифицированности. Только в гл. 22 УК РФ, содержащей наибольшее количество примечаний, раскрывающих размеры стоимостных критериев, содержится тринадцать самостоятельных подходов, причем отличия связаны не только с определением самих размеров, что частично можно обосновать, апеллируя значимостью нарушаемых общественных отношений, но и кратностью соотношения крупного и особо крупного размеров, что, и с нашей точки зрения, не может быть подвергнуто никакому обоснованию.

Исследуя такую стоимостную категорию, как крупный размер (доход, ущерб), в статьях гл. 22 УК РФ выявляем, что ее минимальное значение установлено в пределах 8 тыс. р. (ст. 191^1 УК РФ), максимальное равно 50 млн р. (ст. 178 УК РФ).

Особо крупный размер (доход, ущерб) также имеет необоснованную, с нашей точки зрения, градацию. Так, минимальный размер установлен в 230 тыс. р. (ст. 191^1 УК РФ). Максимальный размер равен 250 млн р. (ст. 178 УК РФ). Правильна ли такая существенная разница в деяниях, посягающих на один видовой объект, и что было положено в основу такого подхода, остается неясным.

Не менее проблемным выглядит и подход, раскрывающий соотношение крупного и особо крупного размеров, также не имеющий под собой никакого юридического и логического обоснования. В одном случае — это четырехкратное увеличение ст. 171^1, 171^2 УК РФ, в ст.191 и 193^1 УК РФ — пятикратное, в ст. 185^3 УК РФ — четырехкратное, в ст. 194 УК РФ — трехкратное, в ст. 185 УК РФ — двукратное. В ряде же норм полноценная кратность вообще отсутствует (в ст. 170, 171^1, 191^1, 200^3 УК РФ).

Отсутствие единообразия в определении стоимостных критериев существенно усложняет применение норм уголовного законодательства и возникает вопрос о необходимости разработки единой методики расчета эвальвационных критериев, используемых в Уголовном кодексе РФ.

Необходимо повышать качество новых законопроектов, вносящих изменения в Уголовный кодекс РФ. Многочисленные бессистемные изменения и поправки неадекватно регулируют происходящие в обществе процессы. Большое количество дефектов при технико-юридическом конструировании норм уголовного законодательства вызывает потребность в совершенствовании механизма их создания или реконструирования. Таким образом, положительное влияние юридико-технических инноваций на уголовном законодательстве будет возможно лишь в случае, когда результатом их внедрения будет облегчение деятельности правоприменителя по использованию нормативного акта. Природа этих упущений связана с игнорированием основных положений, используемых в юридической технике уголовного права, и, как следствие, неспособностью правильного применения входящих в нее элементов при рассмотрении конкретных дел.

---

[1] См.: Полубояров, А.А. Уголовная ответственность по ст. 145^1 УК РФ / А.А. Полубояров, М.С. Фокин // Законность. — 2016. — № 6. — С. 43—46.

[2] URL: http://www.unn.ru/site/images/docs/soc-podderzhka/Prikaz_st_23.01.2017. PDF (дата обращения: 25.06.2020).

Ремизов Павел Владимирович

кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника кафедры административного права и процесса Нижегородской академии МВД России

Remizov Pavel Vladimirovich

candidate of law, associate professor, deputy head of the department of administrative law and procedure of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: pasha5225@yandex.ru

Юридические инновации и реформа законодательства об административных правонарушениях

Legal innovations and reform of legislation on administrative offences

Аннотация. Статья посвящена научному осмыслению юридических инноваций и их видов в законодательстве об административных правонарушениях. Отдельное внимание уделяется инновационным концептуальным идеям, заложенным в проекте нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Ключевые слова: административная ответственность, производство по делам об административных правонарушениях, реформа, юридические инновации.

Abstract. The article is devoted to the scientific understanding of legal innovations and their types in the legislation on administrative offenses. Particular attention is paid to innovative conceptual ideas laid down in the draft of the new Code of the Russian Federation on Administrative Offenses.

Key words: administrative responsibility, proceedings on cases of administrative offenses, reform, legal innovations.

Современный этап развития законодательства об административных правонарушениях характеризуется проведением реформы административно-деликтного права.[1] При этом в рамках предложенной концепции нового Кодекса российской Федерации об административных правонарушениях предлагаются как принципиально новые подходы инновационного развития рассматриваемого административно-правовго института, так и уже давно сформировавшиеся в правотворческой и правоприменительной практике позиции. Вместе с этим, приходится констатировать, что отдельные положения действующего (а возможно и будущего) административно-деликтного закона не соответствуют уровню развития существующих общественных отношений и нуждаются в доктринальном анализе, особенно в срезе проблемы используемых юридических инноваций.

Под юридическими инновациями применительно к данной статье мы понимаем как систему средств правового регулирования инновационных общественных отношений, так и обладающие непосредственной новизной результаты правотворческой, правоприменительной и правоинтерпретационной деятельности.

Юридические инновации в законодательстве об административных правонарушениях, на наш взгляд, могут быть сгруппированы в несколько относительно самостоятельных групп. К первой группе таких инноваций следует отнести правовое регулирование специальных технических приемов и средств реализации административной ответственности. Необходимо указать, что в настоящее время значительное число административных правонарушений выявляется посредством использования специальных технических устройств фото— и видео фиксации. С точки зрения действующего законодательства, использование подобных технологий возможно только по двум категориям административных правона-

[1] Концепция нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_326534/ (дата обращения: 10 января 2020 г.); проект «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» (подготовлен Минюстом России, ID проекта 02/04/01-20/00099059) (не внесен в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 30 января 2020 г.). [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=191214#0163110488485107 (дата обращения: 10 января 2020 г.).

рушениях — в области дорожного движения (глава 12 КоАП РФ) и в области нарушения правил благоустройства территории (соответствующие правонарушения по нормативно-правовым актам, устанавливающим административную ответственность в субъектах Российской Федерации). Отметим, что, например, только в 2019 году в области дорожного движения (в том числе с использованием специальных технических средств) было выявлено 117 205 596 административных правонарушений.[1]

Вместе с этим существующая санитарно-эпидемиологическая обстановка (пандемия коронавируса) подтолкнула субъекты Российской Федерации к использованию новых технических средств и при обеспечении режима повышенной готовности к чрезвычайной ситуации. В качестве подобной иллюстрации можно привести ч. 1.1 ст. 16.6 Кодекса города Москвы об административных правонарушениях, которая устанавливает возможность по привлечению к ответственности за совершение правонарушений, охватываемых ст. 3.18.1, посредством технологий электронного мониторинга местоположения гражданина в определенной геолокации с использованием системы городского видеонаблюдения, технических устройств и программного обеспечения без составления протокола в порядке, установленном ч. 3 ст. 28.6 КоАП РФ. Думается, что в этом случае при конструировании норм законодательства об административных правонарушениях региональный законодатель вышел за пределы своей правотворческой компетенции, так как указанное выше положение противоречит целому ряду нормативных положений федерального закона — ч. 3 ст. 28.6, ст. 1.3, 1.3.1 и 1.5 КоАП РФ. На наш взгляд, данная новация должна получить непосредственное юридическое закрепление в КоАП РФ.

Ко второй группе юридических инноваций необходимо причислить правовое регулирование административной ответственности в наиболее активно развивающихся сферах общественной жизнедеятельности, в том числе информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» и других областях удаленного доступа. Число таких правонарушений значительно увеличилось за последние несколько лет, что связано с трансформацией противоправной деятельности и ее цифровизацией. Не смотря на это, в настоящее время только 28 статей КоАП РФ устанавливают ответственность за совершение административных правонарушений в сети «Интернет». Однако, по нашему мнению, угроза безопасности, создаваемая в результате противоправной деятельности в информационных сетях до сих пор не получила должного освещения.

Еще одной проблемой противодействия этим правонарушениям выступает регулирование (распределение) административно-юрисдикционных полномочий в этой области. Так, органы внутренних дел наделяются значительными правомочиями по осуществлению производства по делам, связанными с совершением административных правонарушений в сети «Интернет», вместе с этим органы полиции не обладают соответствующей организационной и материальной базой, а также методологическим инструментарием реализации функций обеспечения правопорядка в информационно-телекоммуникационной среде. Не налажен должным образом и механизм информационного взаимодействия по настоящей категории дел.

К третьей группе юридических инноваций в законодательстве об административных правонарушениях следует отнести новые концептуальные идеи, которые должны лечь в основу построения дальнейшей системы административно-деликтного материального и процессуального права. Среди новых идей, которые нашли отражение в новом проекте Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, особого внимания заслуживают:

— создание системы градации административных правонарушений в зависимости от степени их общественной опасности (вредности);

— выделение особенностей и детализация административной ответственности отдельных субъектов правонарушений (несовершеннолетних, должностных лиц, юридических лиц);

— установление законодательного определения понятия административной ответственности;

— переосмысление содержания отдельных видов административных наказаний;

— изменение правил установления пределов административной ответственности (наказаний);

— новая систематизация и распределение видов административных правонарушений по родовому объекту противоправного посягательства;

— разграничение материальной и процессуальной частей законодательства об административных правонарушениях.

Однако несколько, на наш взгляд, важных идей не нашли своего отражения в приведенном законопроекте. В частности, речь идет о снижении возраста административной ответственности до 14 лет за отдельные виды административных правонарушений, критериях определения степени общественной опасности (вредности) административных правонарушений и общих пределах административной ответственности.[2]

[1] Официальный сайт Государственной инспекции безопасности дорожного движения Российской Федерации. [Электронный ресурс] URL: http://stat.gibdd.ru/ (дата обращения: 15 сентября 2020 г.).

[2] Подробнее см.: Ремизов, П. В. Критерии общественной опасности административного правонарушения / П. В. Ремизов // Критерии в праве: теория, практика, техника : сборник статей по материалам Всероссийской научно-практической конференции (Нижний Новгород, 24—25 мая 2018 г.) / под общ. ред. В. А. Толстика, П. В. Васильева. Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2018. С. 311 — 316; 60; *Ремизов, П. В.* Пределы правовых ограничений в законодательстве об административных правонарушениях / П. В. Ремизов// Юридическая техника. Ежегодник. «Ограничения в праве: теория, практика, техника». 2018. № 12. С. 605 — 606.

Санинский Роман Александрович

кандидат юридических наук, доцент, председатель Арбитражного суда Нижегородской области, профессор кафедры уголовного процесса Нижегородской академии МВД России

Saninskiy Roman Aleksandrovich

candidate of legal sciences, associate professor, chairman of the Arbitration court of the Nizhny Novgorod region, professor of the department of criminal procedure Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: r-sovetnik@yandex.ru

Юридические новации в области противодействия теневой экономической деятельности: доктрина, практика, техника

Legal innovations in the field of counteracting shadow economic activity: doctrine, practice, technique

Аннотация. В статье представлено исследование частных разновидностей уголовно-правовых — юридических новаций, способствующих противодействию теневой экономике. Продемонстрированы статистические данные, указывающие на объемы нелегальной экономики в России с 2011 по 2019 год. Высказано авторское мнение о влиянии на размеры неофициальной экономики состояния экономической и коррупционной преступности. Проведен анализ ст.ст. 200[1], 204[1], 291[1] УК РФ, демонстрирующих новые курсы уголовной политики, нацеленных на борьбу с теневой экономикой уголовно-правовыми средствами.

Ключевые слова: экономика, теневая экономика, экономическая безопасность, противодействие, посредничество, контрабанда.

Annotation. The article presents a study of particular varieties of criminal law, legal innovations that contribute to countering the shadow economy. Demonstrated statistical data showing the volume of the illegal economy in Russia from 2011 to 2019. The author's opinion on the influence of the state of economic and corruption crime on the volume of the unofficial economy is expressed. The analysis of Art. 2001, 204[1], 291[1] of the Criminal Code of the Russian Federation, demonstrating new courses in criminal policy, contributing to the fight against the shadow economy by criminal law means.

Keywords: economy, shadow economy, economic security, counteraction, mediation, smuggling.

Проблема противодействия теневой экономике не является новой. Возникновение и развитие данного экономико-правового феномена уходит своими корнями в далекую историю. Государство на всех этапах его развития было озабочено разработкой направлений по снижению ее объемов в разных сферах. Сегодня, теневая экономика представляет серьезную угрозу экономической безопасности государства, что повлекло существенное видоизменение отраслевых законодательств[1], способных своими юридико-техническими инструментами сдерживать и снижать объемы нелегальной экономической деятельности.

По мнению экспертов, и официальных статистических данных, размеры неофициальной экономики позволяют исчислять ее в триллионах рублей.

Росфинмониторинг делая прогнозы по ее состоянию в Российской Федерации в 2020 году, предположил, что объем теневой экономики превысить двадцать триллионов рублей, что сопоставимо с 20%, то есть, одной пятой валового внутреннего продукта государства. И данная тенденция сохраняется уже в течении последних трех лет. Вместе с тем, в 2014-2015 годах, он превышал 28% ВВП. То есть, мы наблюдаем снижение ее размеров, хотя и не значительно. Вместе с тем это следует отнести к позитивно-

[1] См.: *Петрянин А.В.* Внутриотраслевые коллизии как следствие реализации ряда новаторских направлений современной уголовной политики // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 3 (43). С. 203—208.

му результату, свидетельствующему о том, что на сегодняшнем этапе наблюдается стабилизация состояния исследуемого явления. Отмеченное дает основание строить оптимистические прогнозы, достижение которых на прямую связано с модернизирующимся курсом уголовной политики в борьбе с экономической и коррупционной преступностью, представляющих базис изучаемого феномена.

Диаграмма 1[1]

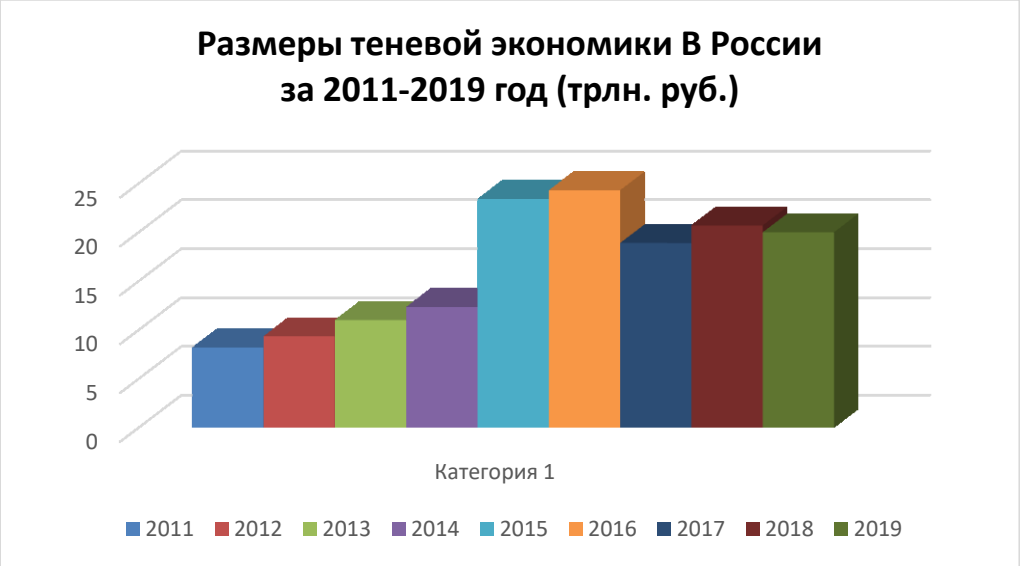


Диаграмма 2[2]



В этой связи, хотелось бы остановиться на ряде уголовно-правовых новелл, апробация и применение которых позволить и дальнейшее планомерное снижение привлекательности теневой экономики.

В рамках системы преступлений в сфере экономической деятельности, мы обратим внимание на уголовно-правовые запреты, устанавливающие ответственность за одну из новых форм контрабанды (ст.ст. 200[1] УК РФ).

Криминализировав в ст. 200[1] УК РФ «Контрабанда наличных денежных средств и (ли) денежных инструментов»[3], незаконное перемещение через таможенную границу Таможенного союза ЕврАзЭС ука-

[1] Данные Росстат России.
[2] Данные Росстат России.
[3] О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям: федеральный закон от 28 июня 2013 г. № 134-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2013. № 26, ст. 3207.

занных предметов, фактически была создана преграда, позволившая взять под контроль их вывоз за пределы России. Активное участие в процессе ее правильного применения принял Верховный Суд РФ, который всего через три года действия этой статьи Уголовного кодекса РФ разработал интерпретационный акт, закрепивший в себе характеристики наиболее дискуссионных признаков такой контрабанды[1].

В частности, в императивно-диспозитивном формате предложено активно использовать при расследовании преступлений экспертов и специалистов, на основе заключений которых устанавливается признаки предмета контрабанды, объемы, а также стоимостные характеристики.

Определены признаки незаконного перемещения, выступающего в качестве одного из криминообразующих элементов анализируемого деяния. В частности, в постановлении отмечено, что к формам такого перемещения могут быть отнесены следующие действия: сокрытие наличных денежных средств или денежных инструментов от таможенного контроля путем затруднения обнаружения, утаивания их реальных объемов, использование тайников.

Учитывая, что рассматриваемая разновидность контрабанды чаще всего сопряжена с использование документов, содержащих недостоверные сведения, Пленум Верховного суда РФ и в этой части также дал свои рекомендации по квалификации отмеченной формы криминального поведения. В анализируемом документе содержатся и другие разъяснения, делающие ст. 200^1 УК РФ «рабочей», способствующей пресечению вывоза наличных денежных средств и (ли) денежных инструментов, то есть оттоку капитала из страны, выступающего в виде вредоносной дисфункции современной экономики.

Противодействию нелегальной экономике способствуют и другие юридические новации. На этом сконцентрировано значительное количество новых уголовно-правовых норм, включенных в Уголовный кодекс РФ за последние 5 лет (ст.ст. 200^2, 200^3, 200^4, 200^5, 200^6, 200^7 и др.).

Не менее значимым инструментом борьбы с теневой экономической деятельностью является реализуемая сегодня стратегия противодействия коррупции. Коррупционное поведение — это неотъемлемый инструмент, используемый «теневиками» для продвижения своего преступного бизнеса. Ряд юридических новелл в борьбе с коррупционной преступностью также способствуют стабилизации уровня неофициальной экономической деятельности. Отдельного внимания в этой области заслуживает криминализация посредничества во взяточничестве и коммерческом подкупе (ст.ст. 291^1 и 204^1 УК РФ).

Причиной введения данных норм в уголовное законодательство стала ратификация международной конвенции Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию и Конвенции ООН против коррупции от 31 октября 2003 г.

Четко выделив поведение лица, способствующего передачи взятки или коммерческого подкупа, фактически продемонстрирована отдельная линия противодействия пособникам коррупции[2].

Создав такой юридический барьер, при этом использовав в рамках конструкции статей 291^1 и 204^1 УК РФ и поощрительные механизмы, помогающие более оперативному выявлению корыстных злоупотреблений со стороны должностных лиц, а также лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих или иных организациях, формируются условия декоррупционизации экономики, что организационно усложняет уход ее в тень.

Продемонстрировав в этой статье частные разновидности юридических новаций в области противодействия теневой экономике, приходим к выводу о том, что государство сегодня имеет стратегию, нацеленную на снижение ее объемов. Это подтверждается не только официальным показателями, демонстрирующими размеры нелегальной экономической деятельности, но и поступательно наращиванием уголовно-правового потенциала, способствующего оздоровлению экономики.

[1] О судебной практике по делам о контрабанде: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 апреля 2017 г. № 12 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 6.

[2] Аврамцев В.В., Коннов И.А., Коннова П.И., Кузнецов М.В. Основные стратегические направления развития государственной политики по противодействию коррупции в российской федерации Нижний Новгород, РАНХиГС, Нижегородский институт управления. 2018. С. 3.

Сизова Виктория Николаевна

кандидат юридических наук, ведущий научный сотрудник научно-исследовательского центра, докторант Академии управления МВД России

Sizova Viktoria Nikolaevna

candidate of legal sciences, leading researcher at the research center, doctoral student of the Academy of management of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: svnn@inbox.ru

Институт уголовной ответственности юридических лиц как инновационный элемент системы российского уголовного законодательства

Institute of criminal liability of legal entities as an innovative element of the Russian criminal law system

Аннотация. Обеспечение условий для эффективной безопасности личности, общества и государства представляет собой важнейшее направление современной российской уголовно-правовой политики. Наша страна перманентно сталкивается с различными угрозами, распространяющимися на многие сферы жизни общества — внутри и внешнеполитическую, информационную, духовно-культурную, экологическую и в особенности экономическую. В этой связи, особое значение приобретает вопрос о необходимости включения в уголовно-правовую систему в качестве инновационного элемента института уголовной ответственности юридических лиц, поскольку за введением уголовной ответственности юридических лиц остро стоит потребность использования результативных уголовно-правовых средств для защиты и регулирования отношений, сформировавшихся на сегодняшнем этапе социально-экономического развития Российской Федерации.

Данное положение обосновывает актуальность и значимость осуществленного автором в настоящей публикации исследования института уголовной ответственности юридических лиц в преломлении к инновационным элементам системы уголовного законодательство России. В результате проведенного исследования были получены выводы о важности закрепления в системе российского уголовного законодательства данного института, а также важности оперативного решения указанной проблемы.

Ключевые слова: уголовное законодательство, система, инновационные решения, концептуальная разработка, юридические лица, уголовная ответственность, социально-экономическое развитие, эффективность уголовно-правовой охраны.

Annotation. Ensuring the conditions for effective security of the individual, society and the state is the most important direction of modern Russian criminal law policy. Our country is constantly facing various threats that extend to many spheres of society – domestic and foreign policy, information, spiritual and cultural, environmental and especially economic. In this regard, the question of the need to include the institution of criminal liability of legal entities in the criminal legal system as an innovative element is of particular importance, since behind this is the need to use effective criminal legal means to protect and regulate relations formed at the current stage of socio-economic development of the Russian Federation.

This provision justifies the relevance and significance of the research carried out by the author in this publication of the Institute of criminal liability of legal entities in relation to innovative elements of the criminal law system of Russia. As a result of the study, conclusions were drawn about the importance of fixing this institution in the system of Russian criminal legislation, as well as the importance of promptly solving this problem.

Keywords: criminal legislation, system, innovative solutions, conceptual development, legal entities, criminal liability, socio-economic development, efficiency of criminal law protection.

Постановка проблемы. Стремительный рост числа отдельных видов преступлений свидетельствует о важности и значимости нормативных правовых положений в вопросе привлечения к уголовной ответственности юридических лиц. В российском обществе на сегодняшний день уже сформировалась

идея о том, что эффективное противодействие криминальным угрозам осуществимо только при обязательном сплочении усилий законодателей и правоприменителей, направленных на решение данной задачи. Данный вопрос является одним из наиболее дискуссионных и актуальных из многочисленного числа краеугольных проблем, подвергшихся обсуждению на этапе осуществления фундаментального реформирования российского уголовного законодательства, а также уголовного законодательства ряда государств, получивших статус правовой самостоятельности в результате распада СССР.

Рассмотрение проблемы. Следует отметить, что на современном этапе сформировались две ключевые точки зрения на вопрос введения уголовной ответственности в отношении юридических лиц — положительная и отрицательная. Противники введения института уголовной ответственности юридических лиц в российское уголовное законодательство указывают на то, что сама концепция уголовной ответственности юридических лиц, берущая свои истоки в англо-саксонской правовой семье, является чуждой для романо-германской правовой системы, которая оказалась приоритетной для российского уголовного законодательства[1]. Также ими указывается на отсутствие практической целесообразности в введении данного уголовно-правового института, так как, по их мнению, решение проблемы нашло отражение в административном праве, которое такую ответственность уже предусматривает[2]. Административно-правовые нормы содержат также и указание на санкции, применяемые в отношении юридического лица — денежные штрафы, приостановление или запрет деятельности юридического.

Однако, автор исходит из справедливости замечания, высказанного А.В. Федоровым, в соответствии с которым, с данным положением сложно согласиться, поскольку речь в данном случае идет о разноуровневой системе штрафных санкций: уголовно-правовой и административно-правовой. Общеизвестный факт, что штраф, подлежащей уплате американскими корпорациями по судебному решению исчисляется, как правило, миллиардами долларов[3].

Также следует отметить, что на сегодняшний день, однако, увеличивается число сторонников введения уголовной ответственности юридических лиц, исходя из имеющихся очевидных отрицательных моментов в вопросе административной ответственности, суть которых заключается в следующем — рассмотрение дел об административных правонарушениях не предусматривает всестороннего расследования аналогичного расследованию уголовных дел, так как предназначение административного процесса заключается в привлечении к ответственности за совершение правонарушений, являющихся гораздо менее опасными по сравнению с преступными деяниями; дела данной категории подлежат рассмотрению в упрощенном порядке, при этом, является вопросом всесторонняя и объективная оценка мировым судьей деяние, совершенного юридическим лицом; невозможность проведения оперативно-розыскных мероприятий по административным правонарушениям, значительно снижающая эффективность работы по делам этой категории; привлечение к ответственности юридических лиц осуществляется, как правило, по окончании процесса в отношении физических лиц, что дает возможность юридическим лицам уклониться от ответственности.

Кроме того, правонарушения, совершенные юридическими лицами, обычно подлежат обнаружению в процессе расследования уголовных дел, где субъектами выступают физические лица, совершившие преступные деяния от имени или в интересах определенного юридического лица, поэтому процедуру расследования гораздо действеннее осуществлять в едином процессе[4]. Также немаловажно, что по делам об административных правонарушениях практически не предусмотрено международное сотрудничество, поскольку международно-правовые нормы имеют направленность на дела о преступлениях.

Кроме того, важно отметить, что положениями, содержащимися в первом из проектов Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 года, в качестве субъекта уголовной ответственности могло выступать лишь физическое лицо[5]. Спустя некоторое время разработчиками данного проекта было предложно внести в него дополнения об *уголовной ответственности в отношении юридических лиц* за совершение экологических преступлений. При этом в качестве основания привлечения к уголовной ответственности юридического лица указывалось на наличие состава преступления в действиях физического лица с обязательным установлением корыстной или иной заинтересованности юридического лица. Предложенная авторами проекта система наказаний в отношении юридических лиц должна была включить в себя возложение обязанности загладить причиненный вред, денежные штрафы, запрет на дальнейшее осуществление деятельности[6].

---

[1] *Федоров А.В.* Уголовная ответственность юридических лиц за коррупционные преступления // Материалы IX Ежегодных научных чтений памяти профессора С.Н. Братуся. М., 2014. — С. 56.

[2] Там же. — С. 63.

[3] *Федоров А.В.* Международные договоры об установлении уголовной ответственности юридических лиц международные договоры об установлении уголовной ответственности юридических лиц // Ученые записки СПб филиала РТА. — № 2 (54). — 2015. — С. 112-124.

[4] *Федоров А.В.* Уголовная ответственность юридических лиц за коррупционные преступления // IX Ежегодные научные чтения памяти профессора С. Н. Братуся. Журнал российского права. — 2015. — С. 55-63.

[5] *Хутов К.М.* Социальные и правовые предпосылки формирования уголовного кодекса российской федерации 1996 г. // № 3 (35). — 2014 ж. — Қазақстан Республикасы Заңнама институтының жаршысы. — С. 186.

[6] Энциклопедия уголовного права. — Т. 1. Понятие уголовного права. — С. 707.

Авторы, принимавшие участие в работе над созданием другого проекта Уголовного кодекса Российской Федерации, также обосновывали необходимость включения института *уголовной ответственности юридических лиц* в систему уголовного законодательства целесообразностью повышения эффективности противодействия совершаемым преступлениям в сфере экологии, а также усиления уголовно-правовой охраны других ключевых объектов[1].

Авторы данного проекта указывали на целесообразность привлечения к уголовной ответственности юридических лиц в предусмотренных уголовным законодательством случаях при совершении виновного деяния в интересах юридического лица, которое повлекло причинение или угрозу причинения вреда, предусмотренного уголовно-правовыми нормами. Подчеркивалась необходимость обязательного установления причинной связи и вины при признании той или иной организации субъектом преступления, поскольку именно организация наделяет управляющий орган (который представляет конкретное физическое лицо/лица) возможностью принимать и реализовывать управленческие решения, координирующие деятельность самой организации, исходя из чего можно сделать вывод о ее (организации) обязанности нести ответственность[2].

Важным в рамках настоящей публикации является также и то обстоятельство, что Проект Общей части Уголовного кодекса РФ, опубликованный в 1994 г., в качестве основания *уголовной ответственности юридических лиц* предусматривал следующее положение: юридическое лицо должно подлежать уголовной ответственности за совершение предусмотренных уголовным законом деяний в случаях, если оно виновно в неисполнении или ненадлежащем исполнении прямого предписания закона, устанавливающего обязанности либо запрет на осуществление определенной деятельности; виновно в осуществлении деятельности, не являющейся соответствующей учредительным документам или заявленным целям; совершенное деяние причинило вред или создало непосредственную угрозу причинения вреда личности, обществу или государству и было совершено в интересах данного юридического лица[3]. В систему наказаний, назначаемых юридическим лицам, вошли следующие виды — штраф; запрещение заниматься определенной деятельностью (могло быть как основным, так и дополнительным видом наказания); ликвидация юридического лица, заключающаяся в прекращении деятельности юридического лица (в данном случае разработчики проекта предложили оставить за судом право дополнительно назначать частичную или полную конфискацию принадлежащего юридическому лицу имущества).

Вывод. На современном же этапе абсолютно очевидным становится положение о том, что имеющийся сегодня потенциал административно-правовой ответственности в отношении юридических лиц, совершивших противоправное деяние, явно недостаточен. *В этой связи, автор в настоящей публикации делает вывод о назревшей необходимости постановки на законодательном уровне вопроса о нормативно-правовом закреплении возможности привлечения к уголовной ответственности юридических лиц с учетом соответствующих положений российского административного права и зарубежного опыта, а также применения в отношении их более жестких санкций, которыми, к сожалению, административное законодательство не располагает, не исключая при этом и возможности привлечения юридических лиц к гражданско-правовой ответственности. У автора нет сомнений, что положительное решение этого вопроса, в конечном счете, благотворно отразится, прежде всего, на современном развитии экономических отношений в стране, а также поспособствует результативной уголовно-правовой охране общественных отношений в целом.*

[1] Полный курс уголовного права. — Т. I: Преступление и наказание. — С. 188.

[2] *Келина С.Г.* Ответственность юридических лиц в проекте нового УК РФ // Уголовное право: новые идеи / под ред. С.Г. Келиной и А.В. Наумова. М.: Издво ИГиП РАН, 1994. С. 50-60.

[3] *Волженкин Б.В.* Уголовная ответственность юридических лиц: Серия «Современные стандарты в уголовном праве и уголовном процессе». — СПб., 1998. — С. 10.

Соловьева Светлана Викторовна

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ имени Н.И. Лобачевского

Soloveva Svetlana Viktorovna

PhD, associate professor of the department of civil law and procedure of the faculty of law of the Lobachevsky national university

E-mail: ssv-nngy@rambler.ru

Влияние цифровых технологий на трудовые отношения: плюсы и минусы

The Impact of digital technologies on labour relations: pros and cons

Аннотация. В статье рассматриваются положительные и отрицательные стороны перевода взаимодействия работника и работодателя в рамках трудовых отношений в электронный формат и виртуальное пространство.

Ключевые слова: трудовое отношение, цифровые технологии, общение, социальное взаимодействие.

Annotation. The article is devoted to the positive and negative aspects of transferring the interaction between an employee and an employer into an electronic format and virtual space.

Keywords: labour relations, digital technologies, communication, social interaction.

Политический курс на цифровизацию экономики, определенный главой государства и правительством Российской Федерации[1], затрагивает самым существенным образом вопросы возникновения, изменения, прекращения отношений, входящих в предмет трудового права и обозначенных законодателем в ст. 1 Трудового кодекса Российской Федерации[2] (далее — Трудовой кодекс РФ). Государство начинает и будет в дальнейшем формировать свою политику в вопросе регулирования данных отношений в электронном формате, с учетом дистанцирования субъектов друг от друга и роботизации производства.

Развитие медиа-технологий в настоящее время позволяет осуществлять всемирную коммуникацию, и, конечно, трудовые отношения и отношения, тесно с ними связанные, также попадут в эту сеть и не только для тех, кто работает дистанционно.

Грядет трансформация бумажного кадрового документооборота в электронный: трудовые книжки, трудовые договоры, ученические договоры, договоры о полной материальной ответственности, аттестационные листы, медицинские книжки, электронные профсоюзные билеты…все это может попасть в электронный формат. Об этом свидетельствуют нормативные документы, регламентирующие введение эксперимента относительно электронного документооборота у отдельных работодателей, который продлится до 31 марта 2021 года[3].

Таким образом, революционной трансформации подвергнутся все отношения, начиная с отношений по трудоустройству и заканчивая отношениями по разрешению трудовых споров.

Среди плюсов такой организации взаимоотношений участников совместного труда называют: увеличение скорости рабочих организационных процессов, их прозрачность и взаимосвязанность, упро-

[1] Указ Президента РФ от 09.05.2017 N 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 — 2030 годы» «Перечень поручений по вопросам реализации национальной программы «Цифровая экономика Российской Федерации» (утв. Президентом РФ 28.02.2019 N Пр-300)// Текст документа приведен в соответствии с публикацией на сайте http://www.kremlin.ru по состоянию на 28.02.2019.

[2] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. (ред. от 31.07.2020 г.) // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч.1). Ст. 3.

[3] Приказ Минтруда от 14 мая 2020 «Об утверждении Положения о порядке проведения эксперимента по использованию электронных документов, связанных с работой»// http://www.pravo.gov.ru; Приказ Минтруда России от 14 мая 2020 г. «Об утверждении перечня работодателей — участников эксперимента по использованию электронных документов, связанных с работой»// Бюллетень трудового и социального законодательства РФ. 2020. №7.

щенный доступ работников и управленческого персонала к необходимым данным в цифровом виде; мгновенную публикацию данных, продвижение бизнеса и др.

Положительным моментом некоторые авторы считают, в том числе, и осуществление «делового общения между работником и работодателем без личных встреч, при помощи таких средств, как электронная почта и мессенджеры»[1]. Среди факторов, помимо экономически выгодных для работодателя, называют эпидемиологические риски, препятствующие прямому взаимодействию субъектов трудового права.

Думается, что это не только преждевременно в настоящее время, но и опасно.

Можно поддержать точку зрения относительно того, что люди сегодняшнего дня не только ожидают от технологии непомерных достижений, но и прямо требуют их, при этом не отграничивая деструктивную технологию от технологии созидательной[2].

Какие деструктивные последствия может нести в себе тотальная цифровизация трудовых отношений и «уход» в виртуальное пространство?

Большинство документов, регламентирующих трудовые отношения — это результат взаимоотношений, договоренностей между работником и работодателем.

В соответствии со ст. 15 ТК РФ трудовые отношения — отношения, основанные на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации; конкретного вида поручаемой работнику работы) в интересах, под управлением и контролем работодателя, подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором.

На время существования трудовых правоотношений работник и работодатель тесно связаны между собой. Трудовые отношения невозможны без общения субъектов этих отношений, и, кто бы не представлял работодательскую сторону, в отношения с работниками все равно вступают физические лица, пусть даже в качестве представителей. Общение между ними выступает с одной стороны, как условие, а с другой — как элемент индивидуальной и совместной трудовой деятельности. В процессе общения устанавливаются и развиваются контакты между людьми, реализуются и функционируют все общественные отношения.

С помощью цифровых технологий нам предлагается сужение общения между работником и работодателем до уровня коммуникации. Однако это далеко не одно и то же.

Коммуникация — понятие более узкое, чем общение, это передача информации в любом виде между взаимодействующими субъектами. Основная цель такого коммуникативного процесса — обеспечить адекватное понимание той информации, которая передается. В науке есть разные точки зрения по поводу определения понятия «коммуникация». Термин «коммуникация» понимается, например, как обмен мыслями и информацией в форме речевых или письменных сигналов[3].

Однако, коммуникация является лишь частью общения, наряду с интеракцией (организация взаимодействия субъектов и воздействия друг на друга) и перцепцией (чувственное восприятие друг друга, как основа взаимопонимания).

Интерактивная функция (поведенческая) общения заключается в регуляции поведения и непосредственной организации совместной деятельности людей в процессе их взаимодействия, что и предполагает наличие трудовых отношений. Работник и работодатель решают общие задачи, работодатель регламентирует отношения, что в конечном итоге позволяет им выработать стратегию и виды совместных действий. Взаимодействуя друг с другом субъекты, как правило, выбирают сотрудничество, как тип поведения по отношению друг другу или противоборство, когда работник и работодатель препятствуют интересам и потребностям друг друга, что влечет за собой и препятствия к достижению общих целей.

Перцептивная функция общения связана с регуляцией эмоциональной сферы. Весь спектр человеческих эмоций возникает и развивается (эмоциональные состояния либо сближаются, либо поляризируются) в условиях общения людей[4]. Восприятие одного человека другим, качества которых не похожи, позволяет выявить установки, цели мотивы друг друга и найти точки эффективного взаимодействия.

Таким образом, только лишь коммуникация не предполагает процесса установления взаимопонимания между участниками, обмена действиями, построения общей стратегии взаимодействия, восприятия и принятия партнера, а представляет собой лишь владение технологиями устного и письменного общения на разных языках, в том числе компьютерного программирования[5].

---

[1] Никифоров С.Ю. Влияние цифровой экономики на развитие трудового права: постановка проблемы»// Актуальные вопросы политики и права.2018. №9(25)// https://www.alley-science.ru (Дата обращения: 06.10.2020 г.).

[2] Эко У. Наука, технология, магия//Достижения науки, техники и культуры// https://scorcher.ru (Дата обращения 21.03.2019).

[3] Головин Б.Н. Коммуникация и общение. — М..2001. С.15-26.

[4] Психология: Учебник для гуманитарных вузов. 2-изд./Под общ. ред. В.Н Дружинина. — СПб: Питер. 2009. С.365-366.

[5] Зеер Э.Ф. Психология профессий. — М., 2003. С.15.

Насколько это возможно и благоприятно в рамках трудовых отношений и возможно ли победить биологию человека?

В сороковых годах прошлого столетия американский психолог

А. Маслоу разработал одну из теорий иерархии потребностей, определяющих поведение человека. Наши потребности включают в себя, в том числе, и потребность в честном, приятном и открытом общении.

Таким образом, то, что предлагается сейчас в части «упаковывания» информации друг о друге (работнике и работодателе) в электронную форму, а самое главное — отсутствие их живого взаимодействия, может иметь серьезные последствия для каждой из сторон.

Существенные преобразования трудовых отношений, в «дистанционные отношения» между работодателем и работником, общение «онлайн» вместо «оффлайн» — все эти особенности виртуальной среды серьезно влияют на межличностные отношения между субъектами, в основе которых лежат интересы и потребности.

При «онлайн» общении, без физического присутствия, как правило, происходит значительная потеря невербальных средств, снижение эмоционального аспекта и психологического риска в процессе общения, анонимность. В результате — реальный человек, имеющий правовой статус работника, станет интересовать работодателя всё меньше и меньше. Выиграет ли от этого работодатель — очень сомнительно. Создается иллюзия, что общаясь с цифровым профилем работника, работодатель избежит организационных конфликтов и сможет манипулировать его потребностями и поведением. Все идет к тому, что отношение работодателя и работника будет представлять собой как отношение субъекта к объекту, где последний лишен свободы действия, и связь между ними исключает диалогичный способ общения.

Работник, чьи потребности неудовлетворены, является настоящим бедствием для организации, он находится в накаленном психологическом состоянии. «Бей», «беги», «замри» — эти поведенческие реакции на состояние стресса не позволяют работнику общаться на позитивной основе, и он переходит в режим выживания, принимает только ограниченные решения, которые, ограничивают и организацию в целом. Пока потребности работника неудовлетворены, работодатель будет сталкиваться с проблемами в работе: прогулы, простой, неэффективные решения, игнорирование распоряжений, утаивание информации, либо ее разглашение, атрофия его познавательных функций. Если работник находится в стрессовом состоянии с ним невозможно строить взаимоприемлемые отношения, не говоря уже о творческом подходе к выполнению трудовой функции.

Рост профессиональных заболеваний, несчастные случаи на производстве и ухудшение физического состояния имеет место также в результате игнорирования психологических установок, интересов и потребностей работников.

Работнику «будущего» прогнозируют конкуренцию с искусственным интеллектом за ресурсы, контакты на производстве с новыми будущим субъектом трудового права «человек — искусственный интеллект», и при этом, в центре внимания оказывается решение целей и задач курса на цифровизацию, а социальное партнерство и учет интересов всех сторон, участвующих в трудовой деятельности, только декларируется. Действия робота алгоритмизированы и исключают свободу выбора — что очень удобно при такой постановке вопроса.

В условиях перехода к новым коммуникационным технологиям в сфере трудовых отношений, неизбежности их цифровизации, видится усиление правовых норм, предусматривающих проведение прямых «оффлайн» переговоров при заключении, изменении, прекращении трудового договора, требующих не просто «согласия» работника на предложения и действия работодателя, а их согласования, дабы хотя бы здесь не произошло расширение доли «искусственного» и сокращение «естественного».

Речь идет не о «сопротивлении» трудового права цифровым изменениям, а о поддержании навыков социального взаимодействия законодательным путем, которые необходимы для развития отношений работника и работодателя, и минимизации психосоциальных рисков, вызванных Четвертой промышленной революцией.

Федосеева Ольга Игоревна

кандидат психологических наук, доцент, доцент кафедры психологии и педагогики Нижегородской академии МВД России

Fedoseeva Olga Igorevna

candidate of psychology, associate professor, associate professor of the department of psychology and pedagogy of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: olfedoseeva_2011@mail.ru

Психологические аспекты формирования правового сознания в процессе инновационной подготовки сотрудников ОВД

Psychological aspects of the formation of legal consciousness in the process of innovative training of police officers

Аннотация. На основе изучения психологических аспектов формирования индивидуального правосознания в статье раскрывается его психологическая структура, включающая когнитивный, эмоционально-оценочный, регулятивный (операционный) и рефлексивный компоненты. Автор приходит к выводу о том, что поиск современных инновационных инструментов влияния на процесс формирования правосознания в процессе подготовки сотрудников ОВД невозможен без понимания его психологических механизмов, лежащих в основе профессионального правосознания.

Ключевые слова социальное взаимодействие, правовое сознание, психологическая структура правосознания, профессиональное правосознание.

Annotation. Based on the survey of the formation of individual legal consciousness psychological aspects, the article reveals its psychological structure including cognitive, emotional-evaluative, regulatory (operational) and reflexive components. The author comes to the conclusion that the search for modern innovative tools to influence the process of forming legal awareness in the process of training police internal Affairs officers is impossible without understanding its psychological mechanisms that underlie professional legal awareness.

Key words: social interaction, legal consciousness, psychological structure of legal consciousness, professional legal consciousness.

Проблема формирования правового сознания может иметь юридический, философский, педагогический и психологический фокус рассмотрения. В ряде работ последнего времени правосознание трактуется как «сфера сознания, отражающая правовую действительность в форме юридических знаний и субъективных правовых компонентов: правовых установок, чувств, эмоций, теорий и идей, связанных с рефлексией правовых норм, прав, свобод и обязанностей, призванных обеспечивать поведение людей в обществе в юридически значимых ситуациях»[1]. Правосознание, являясь ментальным результатом социального взаимодействия, может характеризовать как отношение к праву всего общества (общественное правосознание), отдельных социальных групп (групповое правосознание), или отдельной личности (индивидуальное правосознание). По мнению И. А. Ильина «человеку невозможно не иметь правосознания, его имеет каждый, кто сознает, что, кроме него, на свете есть другие люди. Человек имеет правосознание независимо от того, знает он об этом или не знает, дорожит этим достоянием или относится к нему с пренебрежением. Вся жизнь человека и вся судьба его слагаются при участии правосознания и под его руководством»[2].

Целью данной публикации является изучение психологических аспектов формирования индивидуального правосознания, систематизация научного знания и поиск эффективных инструментов, обеспечивающих формирование правосознания в процессе профессиональной подготовки сотрудников ОВД.

[1] Фролов А. Н. Право и правосознание: диалектика взаимовлияния. // Юридические исследования. — 2017. — № 5. — С. 124 — 132.
[2] Ильин И. А. О сущности правосознания // Собр. соч.: в 2 т. — М., 1993. — Т. 1. — С. 127.

Анализ исследований в указанном контексте показал, что правосознание определяется либо через призму понимания сознания как высшей формы отражения действительности и, соответственно, в его структуре выделяются три компонента: отражение правовой действительности, её познание и отношение к ней человека[1]; либо авторы обращаются к классической двухкомпонентной структуре: правовой идеологии и правовой психологии[2], характеризующей сплав общественного (правовой идеологии) и индивидуального (правовой психологии).

На наш взгляд, структура индивидуального правового сознания может быть конкретизирована с учётом психологических подходов к пониманию единства сознания и деятельности. В структуре правового сознания автор предлагает выделять когнитивный, эмоционально-оценочный, регулятивный (операционный) и рефлексивный компоненты.

Когнитивный компонент правосознания представляет собой систему идей, теорий и концепций, в которых отражается (но не оценивается!) совокупность знаний личности о праве. Эта система знаний может быть сформирована на разных уровнях, в зависимости от степени полноты и осознанности:

— *репрезентативном* — уровне представлений о правовых нормах и принципах, ответственности, правоотношениях, составляющих основу репродуктивных моделей, образцов поведения субъекта. В зависимости от содержательного (смыслового) наполнения, эти модели у разных людей (здесь мы имеем в виду индивидуальное правосознание) могут быть различными. Одна из форм деформации правосознания — правовой инфантилизм — будет характеризоваться скудным наполнением индивидуальных представлений о правовых нормах и принципах, ответственности;

— *интерпретационный уровень* — это уровень осмысления, понимания внутреннего содержания и смыслов, установления связей в системе целостного правового знания, включения этих знаний в систему устоявшихся идей, суждений и убеждений. Достижение этого уровня означает правовую осведомлённость, осознанность, подготовленность личности и соответствует профессиональному и научному правосознанию.

Когнитивный компонент правосознания формируется на основе мировоззренческой идеологии и специальных юридических знаний. По мнению Е. В. Большакова и Е. В. Федотова «мировоззрение играет решающую роль в формировании морального сознания и правового сознания, которые непосредственно регулируют поведение личности»[3].

Однако возникает вопрос: почему наличие правовых знаний, высокий уровень правовой подготовленности не всегда влечёт за собой правовое поведение? В исследованиях А. И. Долговой, А. Р. Ратинова и Г. Х. Ефремова показано, что общий объем правовой осведомленности достаточно высок как у правонарушителей, так и законопослушных граждан, и даже несколько выше у преступников. Это свидетельствует о том, что готовность к социально-правовому поведению складывается не только из знания правовых норм, но и из их субъективных оценок (отношений) личности.

Мотивационно-оценочный компонент правосознания по своим характеристикам соответствует тому, что традиционно именуется правовой психологией. Формирование правового сознания невозможно без четкого представления о том, чем (какими *мотивами, целями, нравственными ориентациями, ценностями*) руководствуется личность в своих действиях. Это, в свою очередь, влечёт возникновение чувств, эмоций, *оценочного отношения* личности к правовым явлениям.

Такая оценка носит многоплановый характер и включает

— отношение личности к действующему праву (субъективное отношение к правовым нормам, их справедливости или несправедливости, гуманизма или жестокости, совершенства или несовершенства);

— отношение личности к правовой действительности, поведению людей в процессе социального взаимодействия[4] (оценку других людей с позиции соблюдения ими законности, правопорядка);

— отношение личности к своим правам и обязанностям[5] (оценку себя и своих действий с позиции правомерности поведения).

Оценочное отношение, по мнению В. А. Рыбакова, имея разную модальность — от глубокого уважения, одобрения до полного неприятия, может быть *позитивным* (в этом случае оно будет мотивировать личность к совершению правомерных поступков), *безразличным* (правовой конформизм), и *негативным,* критическим (правовой нигилизм)[6].

---

[1] Рыбаков В. А. Правосознание: к вопросу о понятии// Вестник Омского университета. Серия «Право». — 2015, № 3 (44). — С. 23 — 28.

[2] Бабаев В. К., Баранов В. М. Общая теория права: Краткая энциклопедия. — Н. Новгород: Нижегородский юридический институт. —1997. — С. 83.

[3] Большаков Е. В., Федотов Е. В. Мировоззрение и его роль в формировании морального и правового сознания личности// Среднерусский Вестник общественных наук. — 2013, № 2. — С. 7 — 10.

[4] Пискунова С. С. Современное правосознание: понятие, характерные черты и функции // Закон и право. — 2003. — № 8. — С. 28.

[5] Чуйков Д. Системообразующие принципы правосознания // Юридическое образование и наука. — 2007. — № 3. — С. 40.

[6] Рыбаков В. А. Правосознание: к вопросу о понятии// Вестник Омского университета. Серия «Право». — 2015. — № 3 (44). — С. 23 — 28.

Совокупное отношение личности к правовой действительности формирует правовую *установку* — сложное образование, складывающееся из знаний личности (когнитивный компонент), эмоциональных оценок (мотивационно-оценочный компонент) и определенного намерения, программы действий (регулятивный компонент). Правовая установка формируется на основании опыта социально-психологического взаимодействия, разворачивается на осознаваемом или неосознаваемом уровне и осуществляет регулятивную (направляет поведение) функцию в отношении поведения индивида.

Регулятивный (операционный) компонент правосознания характеризует степень готовности личности к регуляции собственного поведения в соответствии с нормами права. Мы согласны с утверждением А. Н. Фролова о том, что «правосознание может как подталкивать к нарушению закона, так и к законопослушному поведению»[1]. Таким образом, правовое сознание выступает средством активного, деятельного, конструктивного регулирования поведения, обеспечивая его нормативность в социально-правовом взаимодействии.

Анализ регулятивного компонента правосознания возможен в двух направлениях:

— на уровне поведения личности — через анализ *системы действий* (структурных единиц деятельности), которые являются результатом отражения правовой действительности, а также анализ *целей, порядка их достижения и необходимых для этого средств*. По сути, в этом случае можно говорить об *ориентировочной основе правового действия*. Ориентировочная основа действия направлена: а) на правильное и рациональное построение исполнительной части (правового поведения); б) на выбор одного из возможных исполнений. Исследования П. Я. Гальперина показали, что эффективность ориентировочной основы существенно зависит от полноты и степени осознанности входящих в нее знаний (ориентиров), а также от полноты отражения в них условий, объективно определяющих успешность действия;

— на уровне социального взаимодействия правовое поведение отдельной личности может *искажаться* (по сути, это тоже вариант регулирования!) влиянием социального окружения, определяемым композицией референтной группы, и, как следствие, возникновением групповых эффектов «социальной фасилитации», «социальной ленности», «деиндивидуализации», «групповой поляризации» или «огрупления мышления». Данный подход подтверждает постулат об определяющей роли общественного сознания при формировании индивидуального правового сознания.

Рефлексивный компонент правосознания характеризует «личностные смыслы» (А.Н. Леонтьев), обращение самосознания на самого себя, умение критически *оценивать свое поведение* с точки зрения его соответствия нормам права.

В зависимости от объекта рефлексии (прошлые, настоящие или будущие действия) можно выделить три основных формы:

— *ретроспективная рефлексия* направлена на понимание и структурирование имеющихся знаний, опыта, служит для анализа осуществлённой деятельности, свершившихся событий, допущенных ошибок, мотивов и причин произошедшего; примером такого вида рефлексии является запоздалое раскаяние правонарушителя;

— *ситуативная рефлексия* обеспечивает осмысление осуществляемой деятельности, соотнесение собственных действий с правовыми и моральными нормами, координацию, контроль элементов деятельности в соответствии с меняющимися условиями;

— *перспективная* рефлексия направлена на предстоящую деятельность, планирование, выбор наиболее эффективных способов её осуществления, прогнозирование возможных её результатов. Перспективная рефлексия, по сути, составляет «основу процесса создания нормативного поведения (правового, прежде всего)» и реализуется как «проверка» поведения на соответствие правовой норме (обязанность — правомочие, разрешено — запрещено), а также последующая социальная характеристика такого поведения)»[2].

Завершая описание структуры правосознания личности, следует отметить, что рассмотренные компоненты существуют не изолированно, а во взаимосвязи, и обусловливают различные варианты развития индивидуального правосознания.

Процесс профессиональной подготовки сотрудников ОВД характеризуется активным становлением их индивидуального профессионального правосознания. Профессиональное правосознание можно определить как «сложное личностное образование, формирующееся под влиянием профессиональной среды и активного преобразования себя как субъекта профессиональной деятельности»[3]. К основным характеристикам профессионального самосознания личности будущего юриста Г. В. Сорокоумова относит «высокий уровень развития профессионально важных и личностно-деловых качеств, акмеологиче-

[1] Фролов А. Н. Право и правосознание: диалектика взаимовлияния. // Юридические исследования. — 2017. — № 5. — С. 124 — 132.

[2] Фролов А. Н. Право и правосознание: диалектика взаимовлияния. // Юридические исследования. — 2017. — № 5. — С. 124 — 132.

[3] Сорокоумова Г. В. Некоторые теоретические подходы к определению понятия «профессиональная личность» будущего юриста // Мир политики и социологии. — 2016. — № 4. — С. 189 — 193.

ских инвариантов профессионализма; ориентацию на модус профессионального служения как наиболее зримое проявление нравственности сотрудника и его психологической готовности к профессии; профессионально значимые ценностные ориентации, смыслы которых он встраивает в свою профессиональную деятельность; сформированную систему учебно-профессиональных аналитических и прогностических действий, личностно-профессиональную рефлексию, высокий уровень креативности; адекватный уровень притязаний; мотивационную сферу и ценностные ориентации, направленные на прогрессивное саморазвитие»[1].

Мы убеждены, что поиск современных инновационных инструментов влияния на процесс формирования правосознания в процессе подготовки сотрудников ОВД невозможен без понимания его психологических механизмов, лежащих в основе профессионального правосознания.

[1] Сорокоумова Г. В. Некоторые теоретические подходы к определению понятия «профессиональная личность» будущего юриста // Мир политики и социологии. —2016. — № 4. — С. 189-193.

Федулов Андрей Владимирович

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовно-процессуального права Приволжского филиала Российского государственного университета правосудия (г. Нижний Новгород)

Fedulov Andrey Vladimirovich

candidate of legal sciences, associate professor, associate professor of the department of criminal procedure law of the Volga branch of the Russian state university of justice (Nizhny Novgorod)

E-mail: angafe@rambler.ru

Юридические инновации в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан

Legal innovations in criminal proceedings of the Republic of Kazakhstan

Аннотация. В статье рассматриваются вопросы правового инновационного развития в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Казахстан.

Ключевые слова: уголовный процесс, правовые инновации; единый реестр досудебных расследований, уголовно-процессуальные технологии, судебный приказ.

Annotation. This article examines the issues of legal innovative development in the criminal procedure legislation of the Republic of Kazakhstan.

Key words: criminal procedure, legal innovations; unified register of pre-trial investigations, criminal procedure technologies, court order.

Сегодня стало совершенно очевидно, что сотрудничество независимых государств на «постсоветском» пространстве в рамках Содружества Независимых Государств, особенно в девяностые годы прошлого столетия, позволило обеспечить достижения целей всестороннего развития государств-участников, в том числе, создать надлежащие условия в сфере координации вопросов, связанных с формированием правовых гарантий прав, свобод и законных интересов личности и реализации международной правовой помощи по семейным, гражданским и уголовным делам.

Одним из таких направлений стала попытка создания нового уголовно-процессуального законодательства, отвечающего современным правовым и демократическим стандартам. Ярким примером такого взаимодействия является принятие Модельного Уголовно-процессуального Кодекса для государств — участников Содружества Независимых Государств (Принят Постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств, г. Санкт-Петербург, 17 февраля 1996 года).

Несмотря на то, что этот законодательный акт являлся лишь одной из правовых моделей, регулирующих уголовное судопроизводство на переходном периоде от «советской уголовно-процессуальной доктрины» к новым современным социально-правовым технологиям, тем не менее, основные положения этой концепции были восприняты почти всеми национально-правовыми системами стран Содружества.

Однако, стремительное развитие социально-экономических отношений и систем государственного управления, потребовали пересмотра традиционных принципов регулирования, в том числе, как уголовно-правовых, так и уголовно-процессуальных правоотношений. В первом десятилетии XXI века большинство государств «постсоветского» пространства стали разрабатывать новые социально-правовые технологии уголовного судопроизводства. В основе этих инновационных разработок лежали два принципиальных подхода. С одной стороны, использование для регулирования общественных отношений в сфере реализации норм уголовного права современных достижений информационных технологий. С другой стороны, введение в национальные правовые системы новых, не знакомых «советской» доктрине уголовного процесса правовых институтов.

Одной из особенностей новых технологий уголовного судопроизводства на «постсоветском» пространстве в некоторых республиках стал отказ от стадии возбуждения уголовного дела, наличие которой подвергалась критике еще в положениях Концепции Судебной реформы РСФСР.

Так, в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством Республики Казахстан1, началом уголовного преследования является регистрация заявления или сообщения об уголовном правонарушении в Едином реестре досудебных расследований (ЕРДР) (ч. 1 ст. 179 УПК РК)2. Этот ресурс представляет собой национальную электронную систему, в которой в течении 24 часов (по общему правилу) должны быть аккумулированы сведения о поступивших сообщениях о преступлении или проведенных неотложных следственных действиях. Внесение сведений в эту электронную систему является обязанностью должностных лиц органов, уполномоченных вести досудебное расследование и, соответственно, их неисполнение влечет за собой установленную законом ответственность.

Однако назначение этой автоматизированной базы данных не исчерпывается только регистрацией поводов и оснований для начала досудебного расследования. Возможности ЕРДР активно используются и для организационного взаимодействия с участниками уголовно-процессуальных отношений.

Так, например, должностным лицом органа досудебного расследования, в случае возникновения необходимости уведомления подозреваемого, обвиняемого, их законных представителей, защитника, гражданского ответчика, потерпевшего, частного обвинителя, гражданского истца, их законных представителей и представителей может использоваться возможность SMS-оповещения на мобильный телефон или электронную почту участника процесса.

Еще одной особенностью ведения ЕРДР является введение обязанности для должностного лица органа досудебного расследования заполнение специальных форм этой электронной системы на каждое действие и решение по уголовному производству, подписываемое электронной цифровой подписью.

Кроме этого в 2020 году уголовно-процессуальным законодательством Республики Казахстан предусмотрено два формата ведения делопроизводства в уголовном процессе. Речь идет о ч. 1 ст. 42-1 УПК РК в соответствии с которым уголовное судопроизводство в Республике Казахстан ведется в бумажном и (или) электронном формате. В соответствии Приказом Генерального прокурора Республики Казахстан от 3 января 2018 года № 2 «Об утверждении Инструкции о ведении уголовного судопроизводства в электронном формате»[3] модуль «Электронное уголовное дело» является функциональным дополнением информационной системы «Единый реестр досудебных расследований», предназначенный для организации подготовки, ведения, отправления, получения и хранения электронного уголовного дела.

В целом, вся эта информационная система позволяет участникам конкретного уголовного дела знакомится с материалами, имеющими к ним отношения, при наличии соответствующего допуска.

Очевидно, что эти правовые новации в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Казахстан являются первыми шагами внедрения в систему уголовного производства элементов искусственного интеллекта и требуют своего дальнейшего развития.

В первую очередь это касается поиска баланса между переводом процессуальных документов в электронный формат и одновременным обеспечением защиты сформированных электронных баз данных уголовного судопроизводства от незаконного вторжения, утраты, порчи, вброса поддельных документов.

Другим перспективным направлением внедрения IT-технологий в уголовный процесс является поиск возможностей использования специализированных юридических поисковых информационных роботов и чатботов. Внедрение этих инструментов в производство по уголовному делу позволит участникам, имеющим в деле законный интерес, формировать по установленным шаблонам в электронном виде жалобы и ходатайства на действия (бездействия) и решения должных лиц, ведущих уголовный процесс в адрес лиц, уполномоченных осуществлять надзор, судебный и ведомственный контроль.

Подводя итог краткого обзора IT-технологизации уголовного судопроизводства Республики Казахстан следует отметить, что это государство идет в «фарватере» общемировых тенденций. Так, например, Павел Дробышев, делая обзор достижений в области IT-технологизации юридического бизнеса в англоюридических юрисдикциях, приводит пример «…IT-стартапа Netmaster Solutions, который на основе своего программного продукта CaseLine, позволяющего анализировать и систематизировать судебную информацию, по заказу Министерства юстиции Великобритании (Ministry of Justice) разработал и запустил систему электронного документооборота и интернет-взаимодействия судов уголовной юрисдикции первой инстанции с участниками уголовных судебных разбирательств.

---

[1] URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575852&doc_id2=39895477#activate_doc=2&pos=7699;-192&pos2=58;-137 (дата обращения 11 ноября 2020).

[2] Приказ Генерального Прокурора Республики Казахстан от 19 сентября 2014 года № 89. «Об утверждении Правил приема и регистрации заявления, сообщения или рапорта об уголовных правонарушениях, а также ведения Единого реестра досудебных расследований» (в последующих редакциях) // URL: http://adilet.zan.kz/rus/docs/V14W0009744 (дата обращения 02 ноября 2020).

[3] URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=34195283#pos=0;0 (дата обращения 01 ноября 2020).

По его мнению, задача сформулирована очень просто. Обвиняемому и потерпевшему, их судебным представителям, третьим лицам, участвующим в деле, должно быть достаточно принести с собой в суд ноутбуки вместо многокилограммовых папок с документами. И в зале заседания они должны увидеть перед собой лицо судьи и открытый перед ним ноутбук, а не судейский парик, выглядывающий из-за монблана прошитых и опечатанных документов»1.

Еще одним направлением инновационного развития уголовно-процессуальной технологии в законодательстве Республики Казахстан является, в частности, внедрение новых правовых институтов, которые были присущи другим отраслям процессуального права. Речь идет о процессуальном институте «судебного приказа».

Особенностями приказного производства в гражданском процессе является то, что судебный приказ выносится без вызова взыскателя и должника и без проведения судебного разбирательства. Последнее обстоятельство подчеркивает бесспорность заявленных требований.

В этой связи, анализ имплементации, по сути гражданского процессуального института, в уголовное судопроизводство, представляется интересным, как с теоретической, так и с практической точки зрения.

Для применения приказного производства в Уголовно-процессуальном кодексе республики Казахстан (УПК РК) (ч. 2 ст. 629-1) является совокупность обстоятельств.

Во-первых, лицо должно совершить уголовный проступок или преступление небольшой тяжести. В соответствии со ст. 10 Уголовного кодекса Республики Казахстан (УК РК)2 уголовные правонарушения в зависимости от степени общественной опасности и наказуемости подразделяются на уголовные проступки и преступления.

Уголовным проступком признается совершенное виновно деяние (действие либо бездействие), запрещенное УК РК не представляющее большой общественной опасности, причинившее незначительный вред либо создавшее угрозу причинения вреда личности, организации, обществу или государству (ч. 3 ст. 10 УК РК).

В свою очередь, преступлением признается совершенное виновно общественно опасное деяние (действие или бездействие), запрещенное УК РК под угрозой наказания (ч. 2 ст. 10 УК РК).

Во-вторых, санкция за совершенное уголовное правонарушение одним из видов основного наказания должна предусматривать штраф, в том числе и обязательное дополнительное наказание в виде лишения права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью, но под условием установления точного срока лишения таких прав.

Однако в пункте 1 Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 29 ноября 2018 года № 17 «О рассмотрении уголовных дел в порядке приказного производства» указывается, что по результатам рассмотрения дела об уголовном правонарушении в порядке приказного производства назначается только штраф без применения дополнительного наказания. В противном случае, если штраф не предусмотрен в качестве одного из видов наказания или дополнительное наказание является обязательным, приказное производство не осуществляется.

Столь существенная корректировка нормы уголовно-процессуального закона позволяет предположить о возникающих у судей сложностях в установлении справедливости наказания без проведения судебного разбирательства.

В-третьих, собранными по делу доказательствами должен быть установлен факт совершения уголовного проступка или преступления небольшой тяжести, а также установлено лицо, совершившее эти уголовные правонарушения.

В-четвертых, уголовно-процессуальный закон предусматривает наличие согласительных оснований. Так, подозреваемый не должен оспаривать имеющиеся доказательства своей вины, согласиться с предъявленной ему квалификацией, а также размером причиненного вреда. Отметим, что от подозреваемого не требуется признание своей вины. Более того, при формировании доказательственной базы обвинения уголовно-процессуальный закон Республики Казахстан предоставляет право осуществляющему досудебное производство лицу провести только те следственные и иные процессуальные действия, результаты которых фиксируют следы уголовного правонарушения и иные доказательства вины подозреваемого.

Приказное производство в досудебной стадии должно завершиться в срок не более пяти суток, который начинает исчисляться с момента установления совокупности оснований для возможности применения этой процессуальной формы.

Кроме этого подозреваемый в ходатайстве должен изъявить свое согласие на применение приказного производства, а потерпевшие, гражданский истец и гражданский ответчик согласились с этой формой производства без исследования доказательств, их вызова у участия в судебном рассмотрении.

---

[1] URL: https://zakon.ru/blog/2017/12/16/innovacii_v_yurisprudencii_obzor_dostizhenij_i_tendencij_v_oblastiit-tehnologizacii_yuridicheskogo_b_71828 (дата обращения 02 ноября 2020).

[2] URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575252#pos=646;-72 (дата обращения 18 ноября 2020).

В соответствии с Нормативным постановлением Верховного Суда Республики Казахстан от 29 ноября 2018 года № 17 «О рассмотрении уголовных дел в порядке приказного производства»[1] после вынесения постановления об удовлетворении ходатайства подозреваемого о применении приказного производства лицо, осуществляющее досудебное производство, обязано ознакомить подозреваемого, его защитника, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика (их представителей) с материалами дела.

Следует отметить, что это требование расходится с положением ст. 629-1 ч. 6 УПК РК, в котором постановление о начале приказного производства выносится после ознакомления участников с материалами уголовного дела.

Дальнейшее движение постановления о применении приказного производства вместе с материалами уголовного дела зависит от того, был ли совершен уголовный проступок или преступление небольшой тяжести.

В первом случае, в соответствии со ст. 629-1 УПК РК, постановление о применении приказного производства вместе с материалами уголовного дела передается начальнику органа дознания, который самостоятельно принимает решение о его утверждении и направлении в суд, либо об отказе и прекращении уголовного дела по соответствующим основаниям или его передаче для производства дознания.

Во втором случае, если совершено преступление небольшой тяжести начальник органа дознания согласовывает постановление о применении приказного производства и передает его вместе с материалами уголовного дела прокурору, который в течении двадцати четырех часов должен утвердить этот документ и направить уголовное дело для рассмотрения в суд, либо прекратить уголовное дело, либо направить его для производства дознания или предварительного следствия.

Судебное решение по уголовному делу в порядке приказного производства должно принято в течении трех суток с момента его поступления в суд. Постановление о применении приказанного производства является итоговым документом досудебного производства и вынесения отдельного постановления о предании суду по приказному производству не требуется.

Судья рассматривает уголовное дело единолично без проведения судебного заседания и выносит одно из следующих решений: обвинительный приговор в порядке приказного производства, либо, при наличии к тому оснований прекращает уголовное дела или возвращает прокурору.

В соответствии со ст. 629-1 УПК РК копия обвинительного приговора в порядке приказного производства не позднее суток со дня его вынесения направляется судом осужденному, потерпевшему и прокурору.

Таким образом, общий срок приказного производства по УПК РК составляет не более девяти суток, что делает его перспективной процессуальной формой производства по уголовным преступлениям небольшой тяжести.

Обвинительный приговор, вынесенный в порядке приказанного производства, может быть обжалован в течении семи суток в апелляционном порядке (ст. 629-7 УПК РК).

Таким образом, общемировые тенденции развития IT-технологий и усложнение общественных отношений требуют ответной реакции со стороны государственной власти, в том числе и в сфере переформатирования традиционного порядка производства по уголовным делам. Главной целью государственной политики в сфере разработки и внедрения юридических инноваций в уголовный процесс, должна стать идея процессуальной экономии, повышения доступности граждан, как к институтам правосудия, так и к институтам защиты прав, свобод и законных интересов участников уголовного судопроизводства.

[1] URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575852&doc_id2=39895477#activate_doc=2&pos=7695;-66&pos2=3;-98 (дата обращения 18 октября 2020).

Чирикин Виктор Александрович

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой теории и истории государства и права Владимирского филиала РАНХиГС

Chirikin Viktor Aleksandrovich

candidate of law, associate professor, head of the department of theory and history of state and law of the Vladimir branch of RANePA

E-mail: Chirikin_V@vlad.ranepa.ru

Закрепление института системы публичной власти в Конституции Российской Федерации как правовая инновация

Consolidation of the institution of the public power system in the Constitution of the Russian Federation as a legal innovation

Аннотация. Актуальность статьи обусловлена тем, что впервые в Конституции Российской Федерации закреплен институт системы публичной власти куда, наряду с федеральным и региональным уровнями государственной власти, отнесены органы местного самоуправления. Цель статьи — проанализировать содержание и основные принципы феномена "публичная власть", особенности ее реализации в России. Реализация поставленной задачи была достигнута при помощи общенаучных (диалектического, анализа, синтеза, системного) и частнонаучных методов (формально-юридического, сравнительно-правового). Автор приходит к выводу, что отражение института публичной власти в Основном Законе страны, закрепил новый вектор в развитии российской государственности.

Ключевые слова: Конституция Российской Федерации, государственная власть, органы местного самоуправления, публичная власть.

Abstract. The relevance of the article is due to the fact that for the first time in the Constitution of the Russian Federation the institution of the system of public power is enshrined where, along with the federal and regional levels of state power, local governments are assigned. The purpose of the article is to analyze the content and basic principles of the phenomenon of "public power", the features of its implementation in Russia. The implementation of the task was achieved with the help of general scientific (dialectical, analysis, synthesis, systemic) and specific scientific methods (formal legal, comparative legal). The author comes to the conclusion that the reflection of the institution of public authority in the Basic Law of the country has consolidated a new vector in the development of Russian statehood.

Key words: The Constitution of the Russian Federation, state power, local authorities, public power.

Истоки любой власти, в том числе и публичной, не могут находиться вне человеческого общества. На любом историческом этапе своего становления и развития она всегда исходит из народа. Таким образом по своему происхождению эта власть является общественной, т.е. публичной властью. Ее природа проявляется в том, что любой общественный институт в своих взаимоотношениях с субъектами власти первоначально делегирует им часть своих прав и свобод, определяя тем самым границы их компетенции и полномочий. В результате складывается ситуация, которая носит двойственный характер: с одной стороны каждый представитель общества выступает как источник власти, а с другой — институты публичной власти получают возможность воздействовать на волю управляемых[1].

В юридической науке сформировалось достаточно понятное представление об институте публичной власти как устоявшемся феномене, который осуществляется в следующих формах: государственная власть (федеральная и региональная), власть органов местного самоуправления, а также общественная власть[2].

[1] См.: Вершинина С.И. Понятие публичной власти и ее взаимодействие с государственным принуждением /Журнал «Вектор науки» Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2010 (1).-С. 8-12.

[2] См.: Авакьян С.А. Структура публичной власти в России: проблемы формирования и развития // Вестник Сибирского юридического института МВД России № 4 (33). 2018 -С.7-13; Кандрина Н.А. Публичная власть в современной российской государственности.// Известия Алтайского государственного университета. 2016 -С. 92-96

В России система публичной власти строится на следующих базовых принципах:

— в соответствии с Конституцией Российской Федерации власть в государстве принадлежит народу, который осуществляет ее как непосредственно (через процедуры референдума и выборов), так и через органы государственной власти и органы местного самоуправления[1];

— организация институтов государственной власти и местного самоуправления осуществляется как непосредственно самим населением, в результате их прямого волеизъявления, так и самими властными структурами, которые опять же избирают сами граждане;

— закрепление в Конституции Российской Федерации системы публичной власти в виде государственной власти (федеральной и региональной) и муниципальной власти отражает самобытный характер конституционного строя России.

Многочисленные обсуждения исследуемой проблематики в юридическом сообществе указывали на необходимость законодательного закрепления института системы публичной власти в России. Логическим продолжением научных дискуссий стало предложение Президента Российской Федерации В.В. Путина, высказанное в послании к Федеральному Собранию России 15 января 2020 года, о внесении поправок в Основной Закон страны, в том числе касаемых местного самоуправления. Глава государства предложил "выстроить эффективное взаимодействие между государственными и муниципальными органами и закрепить в Конституции принципы единой системы публичной власти. При этом полномочия местного самоуправления должны быть расширены и укреплены"[2].

Закрепление категории публичная власть в "обновленной" Конституции представляется необходимым и своевременным шагом. Включение в ее систему муниципального уровня без сомнения будет способствовать укреплению российской государственности.

Вместе с тем, содержание категории «публичная власть» в Основном Законе осталось недостаточно раскрытым. Думается, что элементный состав системы публичной власти мог бы быть отражен в одном из положений статьи 77 Конституции России.

Несмотря на это, новации, внесенные в главу 8 Конституции России, имеют важное значение. Содержание ее положений направлено на совершенствование организации института местного самоуправления и его взаимодействие с органами государственной власти в первую очередь в интересах самих граждан. Думается, что анализируемые поправки это только ориентир на совершенствование института публичной власти. Следующий логичный шаг — их эффективная реализация на законодательном и правоприменительном уровнях.

В соответствии со ст. 132 Конституции России не только федеральное законодательство, но и нормативная правовая база регионов России начинает играть важное место в перераспределении полномочий между уровнями государственной и муниципальной власти, что несомненно вызывает необходимость совершенствования качества законодательства субъектов Российской Федерации. В свою очередь это указывает на необходимость системного реформирования технологий перераспределения полномочий между органами региональной государственной власти и органами местного самоуправления. Это объясняется еще и тем, что между финансовыми возможностями органов государственной власти и местного самоуправления зачастую лежит большая пропасть ввиду низкого уровня источников доходов большинства муниципальных образований. Часть публичных функций и полномочий муниципалитетов имеют государственную значимость, например в сферах образования, здравоохранения. Поэтому, взаимодействуя с государственными структурами, они обладают правом на компенсацию финансовых расходов, которые возникают при их осуществлении деятельности в вышеуказанных сферах.

В целом важно отметить, что новации, внесенные в Конституцию России, достаточно ясно подчеркнули цель объединения трех уровней публичной власти в единую систему при их тесном взаимодействии между собой. Необходимо отметить, что любое направление деятельности должно эффективно реализовываться на том уровне, от которого будет максимальная польза, прежде всего, для населения страны.

Таким образом, на федеральном и региональном уровнях реализуют свою деятельность институты государственной власти, объединенные в отдельный элемент подсистемы публичной власти. Данный уровень подсистемы публичной власти основывается на таких базовых принципах, как федеративное устройство российского государства и функциональное разделение государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную ветви этой власти. Второй уровень публичной власти, максимально приближенный к населению страны, реализуется посредством органов местного самоуправления. Отсюда феномен муниципальной власти, который осуществляется одновременно двумя основными субъектами — непосредственно населением и органами местного самоуправления, представляет собой

[1] "Конституция Российской Федерации"(принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный текст Конституции РФ с внесенными поправками от 14.03.2020 опубликован на Официальном интернет-портале правовой информации http://www.pravo.gov.ru, 04.07.2020.

[2] Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 15.01.2020 "Послание Президента Федеральному Собранию" // "Российская газета", N 7, 16.01.2020.

равноценную, самостоятельную составляющую часть подсистемы публичной власти в Российской Федерации.

Таким образом, институт публичной власти представляет собой сложный феномен, отражающий единство двухуровневой государственной власти Российской Федерации — федеральной и региональной в тесном взаимодействии с органами местного самоуправления. Следовательно, конституционное закрепление рассматриваемого феномена в Основном Законе страны, указывает ориентиры совершенствования российской государственности и отражает общую направленность деятельности государственных органов власти и местного самоуправления — создать условия для максимальной реализация конституционно-правового статуса человека и гражданина.

Щербакова Мария Павловна

доцент кафедры управления Нижегородской академии МВД России

Shcherbakova Maria Pavlovna

associate professor of the department of management of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: lasko79@rambler.ru

Актуальные проблемы государственного управления инновациями в системе образования и пути их решения

Current problems of state innovation management in the education system and ways to solve them

Аннотация. В статье представлено описание термина «инновация», проведен анализ инновационной деятельности в области образования, рассмотрены проблемы государственного управления образовательными инновациями, предложены пути их решения.

Ключевые слова: государство, дистанционное обучение, инновация, инновационная деятельность, образование, интерактивные и компьютерные технологии, управление.

Annotation. The article describes the term "innovation", analyzes innovative activities in the field of education, considers the problems of state management of educational innovations, and suggests ways to solve them.

Keyword: state, distance learning, innovation, innovation activity, education, interactive and computer technologies, management.

Термин «инновация», который означает «обновление» или «изменение», прочно укрепился в российском лексиконе.

Инновации внедряются в различные сферы деятельности человека, в том числе и в образование.

На сегодняшний день образование — одна из наиболее инновационных отраслей, в которой появляются новые механизмы управления; новые технологии, приемы преподавания и обучения.

Таким образом, образование в настоящее время представляет собой комплексную инновационную педагогическую систему.

Анализ литературы показывает, что понятие «инновация» рассматривается двояко: как деятельность и как само новшество[1].

Как деятельность — это комплекс мероприятий, направленных на создание, освоение, распространение и использование инноваций.

Следует заметить, что инновационная деятельность в образовательной среде осуществляется в целях обеспечения модернизации и развития системы образования[2]. При этом учитываются основные направления социально-экономического развития РФ, а также приоритетные направления государственной политики в сфере образования.

Как новшество инновация представляет собой нововведение, которое направлено на повышение эффективности процессов, улучшение их качества.

В частности, в сфере образования инновации должны повысить качество прежде всего научно-педагогического, учебно-методического и организационного процессов, а также способствовать улучшению финансового, материально-технического и правового обеспечения системы образования.

[1] Леденева С. В., Портникова К. В. Основные проблемы инновационного развития в РФ и пути их решения // Международный студенческий научный вестник. — 2016. — № 6 : [Электронный ресурс]. URL: http://eduherald.ru/ru/ article/view?id=16780 (дата обращения: 18.09.2020).

[2] Ст. 20 Федерального закона от 29.12.2012 № 273-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «Об образовании в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2020) : [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru (дата обращения: 21.09.2020).

С этой целью образовательные организации разрабатывают и реализуют инновационные проекты и программы. Как правило, они создаются на основе ранее признанных научно-технических разработок, приведших к перспективным результатам при их использовании. Для реализации данных проектов и программ применяются новейшие педагогические технологии, которые также основываются на многолетнем педагогическом опыте и ранее освоенных методиках.

Таким образом, инновации позволяют создать в системе образования дополнительные ценности, связанные с их внедрением в образовательный процесс. Иными словами, инновация не будет являться инновацией до того момента, пока она успешно не внедрена в образовательный процесс и не дала положительный результат.

В настоящее время инновационные преобразования в системе образования направлены на улучшение подготовки педагогических кадров; обеспечение безопасности учащихся с помощью здоровьесберегающих технологий обучения; создание новых моделей образовательного процесса; обновление содержания образования; разработку новых технологий обучения и воспитания; разработку учебников нового поколения и др.

При этом довольно актуальными являются интерактивные и компьютерные технологии, которые привели к созданию дистанционного обучения.

Несомненно, дистанционное обучение является инновацией для современного поколения. Однако, как было указано, оно основано на ранее освоенной методике, а именно «корреспондентском обучении», которое в Европе появилось в конце XVIII, а в России в конце XIX века[1]. В рамках данной методики учащиеся переписывались с преподавателем, получали задания по почте, сдавали экзамены доверенному лицу, либо научной работой. Совершенствованию методики способствовало появление телеграфа и телефона, радио и телевидения. В 50-х годах XX века транслировались обучающие радиопередачи и телепрограммы. Однако, в то время аудитория не имела обратной связи, что являлось минусом данного метода в части радио— и теле-обучения.

Таким образом, можно видеть подтверждение высказывания о том, что в основе инноваций лежат признанные научно-технические разработки, многолетний педагогический опыт и ранее освоенные методики, принесшие положительный результат в результате их применения.

Конечно, технический прогресс в XXI веке значительно расширил возможности для научных изысканий, в том числе и в области образования. Сегодня предложение нововведений превышает спрос на них. Однако малое число идей успешно реализуется через инновации, так как важно, чтобы научное открытие, либо идея превратились в социальные и востребованные обществом.

Безусловно, для внедрения инноваций в образовательную деятельность необходимы не только технические средства, но и страхование инновационных рисков, защита авторских прав, создание правовой базы, финансовые вложения, что невозможно без участия государства. Поэтому, государственное управление инновациями в образовании необходимо.

Известно, что внедрение инноваций в образовательную деятельность сталкивается с некоторыми трудностями:

— во-первых, это невозможность предсказать эффективность внедряемой инновации;

— во-вторых, недостаточная оснащенность образовательного учреждения необходимыми техническими и методическими средствами для реализации внедряемой инновации;

— в-третьих, недостаточная профессиональная подготовка педагогического работника, в частности отсутствие у него опыта работы с инновационными технологиями.

На этом фоне возникают проблемы в государственном управлении образовательными инновациями.

Одной из важнейших представляется проблема финансирования[2]. Следует заметить, что источники финансирования инновационной деятельности в сфере образования многообразны. Это бюджетные и внебюджетные средства, собственные денежные поступления образовательных учреждений, например, за счет платного образования, личные средства инноваторов и др. Относительно государственного участия в данном процессе проблемой становится дефицит бюджетных средств.

Другой проблемой является несовершенство законодательной базы в данной области. Очень важно, чтобы любой исследователь имел свободу для творчества и был уверен в защищенности своих прав.

Еще одной острой проблемой можно считать наличие административных барьеров при внедрении образовательных инноваций.

Для решения данных проблем государству необходимо найти пути их решения, в качестве которых можно предложить следующие:

[1] Литинский А. Т., Григорова О. А., Дегтярева О. А., Попруга Ж. С. О дистанционном корреспондентском обучении : [Электронный ресурс]. URL: https://rudocs.exdat.com/docs/index-3819.html?page=13 (дата обращения: 14.10.2020).

[2] Воронина Д. И. Проблемы финансирования образования // Д. И. Воронина. — Текст : непосредственный // Молодой ученый. — 2019. — № 38 (276). — С. 97 — 98.

— пересмотреть систему выделения бюджетных средств на инновационную деятельность в сфере образования в сторону увеличения;

— усилить работу по привлечению инвесторов к финансированию образовательных инноваций;

— разработать целостную систему правовых механизмов регулирования инвестиционной деятельности в сфере образования;

— своевременно дополнять правовую базу инвестиционной деятельности в сфере образования;

— упростить систему документального оформления инновационных образовательных проектов.

ТРИБУНА МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ

ЮРИДИЧЕСКИЕ ИННОВАЦИИ В ИССЛЕДОВАНИЯХ СОИСКАТЕЛЕЙ, АСПИРАНТОВ, АДЪЮНКТОВ, СТУДЕНТОВ, КУРСАНТОВ, СЛУШАТЕЛЕЙ

Агафонов Виктор Владимирович

адъюнкт кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права Нижегородской академии МВД России

Agafonov Victor Vladimirovich

adjunct of the department of criminal and penal law of Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: viktor.agafonov.9292@mail.ru

Инновационное совершенствование правовых положений о причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление

Improvement of legal provisions on causing harm in the detention of the person who committed a crime

Аннотация. Среди обстоятельств, исключающих преступность деяния (см. гл. 8 УК РФ), менее исследованным является обстоятельство, закрепленное в ст. 38 УК РФ «Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление». В настоящее время практика применения ст. 38 УК РФ, вызывает у правоприменителей множество вопросов в связи с условиями правомерности причинения вреда. В рассматриваемой статье, автором предложены пути решения отдельных проблем связанных с правоприменением ст. 38 УК РФ, путем совершенствования правовых положений о причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление.

Ключевые слова: причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление; необходимая оборона; причинение правомерного вреда; лица, не достигшие возраста уголовной ответственности; невменяемые лица.

Abstract. Among the circumstances that exclude the criminality of an act (see Chapter 8 of the Criminal Code of the Russian Federation), less investigated is the circumstance enshrined in Art. 38 of the Criminal Code of the Russian Federation "Causing harm during the arrest of a person who has committed a crime." Currently, the practice of applying Art. 38 of the Criminal Code of the Russian Federation, raises many questions from law enforcement officers in connection with the conditions of the legality of causing harm. In this article, the author proposes ways to solve certain problems associated with the enforcement of Art. 38 of the Criminal Code of the Russian Federation, by improving the legal provisions on causing harm during the arrest of a person who has committed a crime.

Keywords: causing harm during the arrest of a person who has committed a crime; necessary defense; causing legitimate harm; persons under the age of criminal responsibility; deranged persons.

Совершенствование правовых положений о причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление

Появление преступности и борьба с ней ведется с момента образования родоплеменного общества. На Руси с первыми письменными упоминаниями о причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление, упоминается в договоре князя Олега с греками 6420 г. от сотворения мира (911 г. от Рождества Христова), в договоре князя Игоря с греками 6453 г. от сотворения мира (944 г. от Рождества Христова)[1].

[1] См.: *Сверчков В.В.* Ведение в уголовное право. Уголовный закон: учебное пособие для бакалавриата, специалитета и магистратуры. М.: Издательство Юрайт, 2019. С. 14; Повесть временных лет по Лаврентьевской летописи 1377 г. (подготовка текста, перевод, статьи и комментарии Д.С. Лихачева; под ред. В.П. Адриановой-Перетц. 3-е издание. СПб.: Наука, 2007. С. 18, 25, 154, 162).

В Российской Федерации для эффективного противодействия преступности право защиты личности, общества и государства предоставляется не только управомоченным на то государственным органам (МВД, ФСБ и т.д.), но и каждому человеку путем регламентации в уголовном законодательстве правомерного причинения вреда при защите от общественно опасных посягательств. Тем самым государство реализует положение ч. 2 ст. 45 Конституции РФ, согласно которой каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом[1].

Известный советский ученый И.С. Тишкевич в своей работе справедливо отмечал, что значительная роль в противодействии преступности лежит на государственных органах. Но как бы хорошо они не работали, преступность трудно ликвидировать, если общественность будет стоять в стороне.[2]

Вступивший в законную силу 1 января 1997 г. Уголовный кодекс РФ впервые закрепил в отдельной главе обстоятельства, исключающие преступность деяния. В одной из статей законодатель предоставил всем без исключения гражданам право оказывать помощь государству, выполнив функции защиты интересов личности, общества и государственных интересов по борьбе с преступностью, путем задержания совершивших преступления лиц, допуская при этом причинение вреда задерживаемым.

Так, статья 38 УК РФ гласит: «Не является преступлением причинение вреда лицу, совершившему преступление, при его задержании для доставления органам власти и пресечения возможности совершения им новых преступлений, если иными средствами задержать такое лицо не представлялось возможным и при этом не было допущено превышения необходимых для этого мер»[3].

Российское уголовное законодательство вплоть до 1996 г. не содержало отдельной главы, посвященной обстоятельствам, исключающим преступность деяния. Впервые они были систематизированы с принятием Уголовного кодекса РФ и получили отражение в гл. 8 УК РФ[4].

До принятия УК РФ регламентация правомерного причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление, рассматривалось по правилам необходимой обороны.

Споры в отечественной уголовно-правовой литературе о необходимости выделения причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление, в самостоятельную норму и разграничения от необходимой обороны велись длительное время.

Так, Т.Г. Шувгалидзе считал, что принятие мер по задержанию преступника является, наряду с необходимой обороной и крайней необходимостью, самостоятельным обстоятельством, исключающим общественную опасность деяния и имеющим самостоятельные условия правомерности[5].

А.А. Пионтковский полагал, что меры для задержания лица, совершившего преступление, нужно рассматривать по правилам необходимой обороны[6]. С данной точкой зрения был согласен М.И. Якубович. Он писал о том, что решение приравнять задержание преступника к необходимой обороне является единственно правильным[7].

Выделение причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление, в самостоятельную норму в современных реалиях является эффективным средством реализации права каждого гражданина на защиту как своих прав, так и прав других лиц от преступных посягательств. Государство тем самым предоставляет всем без исключения гражданам право самостоятельно задерживать преступников и пресекать совершение последними новых преступлений. При этом задерживающие вправе причинить вред преступникам при их задержании.

По прошествии более 20 лет с момента принятия нормы о правомерном причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление, мы вынуждены констатировать, что применение ст. 38 УК РФ вызывает у правоприменителя серьезные сложности. Это заключается прежде всего в несовершенстве законодательной формулировки рассматриваемой нормы.

Законодатель в ст. 38 УК РФ регламентировал причинение вреда при задержании лица, совершившего именно преступление, тем самым сузил круг лиц, на которых распространяется закрепленная в этой статье норма. К тому же ст. 49 Конституции РФ гласит: «Каждый обвиняемый в совершении престу-

---

[1] См.: Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020 // [электронный ресурс] Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/e8d3411eef83427471ae3409d62570cd0ae3b62a/ (дата обращения: 07.10.2020).

[2] См.: *Тишкевич И.С*. Защита от преступных посягательств. М. : ГОСЮРИЗДАТ, 1961. С. 3.

[3] См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // [электронный ресурс] Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/08a99560e0cb50a29452e4d0c7d31922cb9abd3d/ (дата обращения: 01.10.2020).

[4] См.: *Сверчков В.В.* Преступление и состав преступления. Особенности преступного поведения и уголовного преследования: учебное пособие для вузов. М.: Издательство Юрайт, 2020. С.237.

[5] См.: *Шувгалидзе Т.Г*. Необходимая оборона. Тбилиси: «Мецниереба». 1966. С.138.

[6] См.: *Пионтковский А.А.* Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М., 1961. С. 413; Курс советского уголовного права: В 6-ти т. / Под ред. А.А. Пионтковского, П.С. Ромашкина, В.М. Чхиквадзе. М.: Наука, 1970. Т. 2. С. 344.

[7] *См.: Якубович М.И*. Вопросы теории и практики необходимой обороны. М.: Высшая школа МВД РСФСР, 1961. С. 185.

пления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда»[1].

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 г. N 19 "О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление», законодатель внес ясность в процессуальный аспект указанной проблемы, указав в п. 20, что к лицам, совершившим преступление, следует относить лиц, совершивших как оконченное, так и неоконченное преступление, а также соучастников соответствующего преступления. При этом наличие вступившего в законную силу обвинительного приговора в отношении таких лиц не является обязательным условием при решении вопроса о правомерности причинения им вреда в ходе задержания[2].

Тем не менее формулировка «задержание лица, совершившего преступление», создает сложности в применении ст. 38 УК РФ (п.2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ). Не каждый сотрудник правоохранительных органов и тем более обычный гражданин в экстремальной ситуации способен оценить поведение задерживаемого как преступление или иное правонарушение. Законодатель изначально ставит задерживающего в невыгодное положение.

Возникают вопросы в связи с причинением правомерного вреда лицам, не достигшим возраста уголовной ответственности, или невменяемым, поскольку их нельзя признавать совершившими преступления.

К сожалению, мы вынуждены констатировать факт, что несовершеннолетние лица, в том числе не достигшие возраста уголовной ответственности, все чаще совершают тяжкие и особо тяжкие корыстные и насильственные общественно опасные деяния. Нельзя не заметить, что в настоящее время, учитывая процессы акселерации, при задержании сложно определить возраст молодых людей, многие из них физически развиты и внешне выглядят старше своих лет.

Так, 30 августа 2020 года в Н. Новгороде двое таких лиц, спровоцировав конфликт с 52-летним таксистом, вытащили последнего из транспортного средства и начали избивать ногами, требуя отдать ключи от автомобиля потерпевшего. Получив отказ, подростки повторно избили таксиста, похитили его личные вещи и угнали транспортное средство. Пострадавший скончался в больнице. Злочинцы задержаны по горячим следам[3].

Суждения некоторых правоведов о том, что возрастная возможность привлечения лица к уголовной ответственности зависит от множества факторов, которые у каждого субъекта, привлекаемого к уголовной ответственности, являются индивидуальными (физическое развитие, воспитание, психологический климат в семье и др.), заставляют задуматься над вопросом: не отказаться ли от нормирования возраста привлечения лица к уголовной ответственности и не предоставлять суду право решать, достигло ли лицо осознания своего поступка или нет?[4]

Ученые (с учетом теоретико-экспериментальных исследований П.П. Блонского, М.Л. Гомелаури, Т.В. Драгуновой, И.С. Кона, И.А. Кудрявцева, А.В. Петровского, С.Л. Рубенштейна) вносили предложения о возможности привлечения физических лиц к уголовной ответственности за тяжкие насильственные преступные деяния по достижении ими возраста 12-13 лет. Так, по мнению некоторых ученых, лица совершающие тяжкие и особо тяжкие преступления, осознают общественную опасность совершенных ими деяний. У несовершеннолетних лиц имеются достаточные возможности контроля своего поведения и отчета совершенных поступков[5]. В настоящее время вопрос о снижении возраста уголовной ответственности законодателем не рассматривается.

Что касается причинения правомерного вреда невменяемому лицу при его задержании вследствие совершения им общественно опасного деяния. Как определить на практике в короткий срок и в условиях стресса, вменяемое лицо или нет? Современное уголовно-процессуальное законодательство обязывает следователя (суд) назначить судебно-психиатрическую экспертизу, если возникает сомнение во вменяемости подозреваемого или обвиняемого, которая поручается специалистам в области психиатрии — психиатру-эксперту или комиссии экспертов (ст. 196 УПК РФ)[6], но право признать лицо невменяемым

---

[1] См.: Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020. // [электронный ресурс] Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/780291ec1777fd4e50e27106bea5925f70f298c7/ (дата обращения: 01.10.2020).

[2] См.: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 г. N 19 "О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление" // [электронный ресурс] Режим доступа: https://rg.ru/2012/10/03/plenum-dok.html (дата обращения: 01.10.2020).

[3] См. электронный ресурс Режим доступа: https://pravda-nn.ru/news/podrostki-izbili-taksista-i-ugnali-avtomobil-na-avtozavode-video/ (дата обращения: 01.10.2020).

[4] См.: *Спасовичъ В.Д.* Учебникъ уголовнаго права.СПБ.: Тип. Іософата Огризко, 1863. Т.І. Вып. 1: Общая часть уголовнаго права матеріальнаго. С.119-120; *Сверчков В.В.* Преступление и состав преступления. Особенности преступного поведения и уголовного преследования: учебное пособие для вузов. М. : Издательство Юрайт, 2020. С.109.

[5] См.: *Ситковская О.Д.* Психология уголовной ответственности. М.: Норма, 1998. С.IX, 109-112 (предисловие *Г.М. Миньковского); Сверчков В.В.* Преступление и состав преступления. Особенности преступного поведения и уголовного преследования: учебное пособие для вузов. М. Издательство Юрайт, 2020. С.108.

[6] См.: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // [электронный ресурс] Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/b34a30d628a4f1951ce364e6c0729e93d56f365d/ (дата обращения: 01.10.2020)

принадлежит исключительно суду.[1] Соответственно задерживающий при причинении вреда злочинцу вынужден играть в своеобразную «лотерею», ибо он не может определять состояние вменяемости лица, что ставит законопослушного гражданина изначально в невыгодное положение. Невменяемый может совершить общественно опасное деяние, но не преступление.

Высший судебный орган постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 г. N 19 "О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление", сделал попытку решить проблему правомерного причинения вреда лицам, не достигшим возраста уголовной ответственности, невменяемым, а также лицам, совершившим общественно опасные деяния, ошибочно принятые за преступления. Так, п. 24 указывает: «Если при задержании лицо добросовестно заблуждалось относительно характера совершенного задержанным лицом противоправного деяния, приняв за преступление административное правонарушение или деяние лица, не достигшего возраста уголовной ответственности, либо лица в состоянии невменяемости, в тех случаях, когда обстановка давала основания полагать, что совершалось преступление, и лицо, осуществлявшее задержание, не осознавало и не могло осознавать действительный характер совершавшегося деяния, его действия следует оценивать по правилам ст. 38 УК РФ.

Остается открытым вопрос о возможности причинения вреда задерживаемому, если задерживающий заведомо знает, что правонарушитель не достиг возраста для привлечения его к уголовной ответственности или невменяем.

В указанном постановлении Пленума Верховного Суда РФ названная проблема частично решена в связи с поведением людей, в чьи должностные обязанности входит непосредственное задержание лиц, совершающих правонарушения. Так, в п. 28 сказано, что сотрудники правоохранительных органов, военнослужащие и иные лица, которым законодательством разрешено применение оружия, специальных средств, боевой и специальной техники или физической силы для исполнения возложенных на них федеральными законами обязанностей, не подлежат уголовной ответственности за причиненный вред, если они действовали в соответствии с требованиями законов, уставов, положений и иных нормативных правовых актов, предусматривающих основания и порядок применения оружия, специальных средств, боевой и специальной техники или физической силы.

Вопросы вызывает несогласованность ведомственных нормативных правовых актов с положениями уголовного законодательства в связи с регламентированием права человека на задержание лица, совершившего преступление. Так в п. 5 ст. 23 Федерального закона от 07.02.2011 г. №3-ФЗ (ред. от. 06.02.2020) «О полиции» говорится следующее: «запрещается применять огнестрельное оружие с производством выстрела на поражение в отношении женщин, лиц с явными признаками инвалидности, несовершеннолетних, когда их возраст очевиден или известен сотруднику полиции, за исключением случаев оказания указанными лицами вооруженного сопротивления, совершения вооруженного или группового нападения, угрожающего жизни и здоровью граждан или сотрудника полиции[2]. Таким образом, законодатель допускает причинение вреда несовершеннолетним лишь при их групповом или вооруженном нападении либо сопротивлении. Соответственно указанные действия сотрудника правоохранительных органов следует квалифицировать по правилам необходимой обороны, причинение вреда при их задержании законодатель оставил без внимания.

По этому поводу А.В. Никуленко справедливо указывал на вопиющую несправедливость, когда уголовное законодательство становится вторичным по отношению к «ведомственному»[3].

Поставленные вопросы, связанные с задержанием лиц, совершивших противоправные деяния и не достигших возраста для привлечения к уголовной ответственности или страдающих психическими расстройствами, возможно снять внесением изменения в ст. 38 УК РФ — заменой выражения «лицо, совершившее преступление» (в соответствующем падеже), выражением «лицо, совершившее противоправное деяние».

Указанная формулировка расширит юридически, психологически возможность реализации права на задержание лиц, совершивших противоправные деяния, вплоть до причинения этим лицам вреда любым и каждым правопослушным гражданином.

Также целесообразно в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 г. N 19 "О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление", заменить выражение «лицо, совершившее преступление (в соответствующем падеже), выражением «лицо, совершившее противоправное деяние».

---

[1] См.: *Долгова С.В.* Проблемы установления невменяемости лица, совершившего общественно опасное деяние // Вестник Российского государственного университета им. И. Канта. 2007. № 9. С.66.

[2] См. Федеральный закон "О полиции" от 07.02.2011 N 3-ФЗ // [электронный ресурс] Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110165/73f31e44672736d57e7b4937fc7b72e270da480f/ (дата обращения: 01.10.2020).

[3] См.: *Никуленко А.В.* Роль обстоятельств, исключающих преступность деяния, в современных реалиях противодействия преступности // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России № 2 (74). СПБ. 2017. С. 105-106.

Александрина Наталья Михайловна

старший преподаватель кафедры управления Нижегородской академии МВД России

Alexandrina Natalia Mikhailovna

senior lecturer of the department of management of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: aleksanlrinan.m@gmail.com

Инновационный подход в системе государственного контроля (надзора) за деятельностью юридических лиц

Innovative approach in the system of state control (supervision) over the activities of legal entities

Аннотация. В статье рассмотрены вопросы, связанные с инновацинным подходом в сфере регулирования контроля (надзора) государственных и муниципальных органовза деятельностью юридических лиц. Приоритетные направления по защите прав и свобод хозяйствующих субъектов, риск-ориентированный подход, переход на дистанционные формы деятельности государственных органов нашли отражение в усовершенствованном законодательстве по контролю(надзору).

Ключевые слова: контрольно-надзорная деятельность, правовое регулирование, нормативный правовой акт, «регуляторная гильотина», систематизация, актуализация, цифровизация, инновация, мониторинг, информационные системы, риск-ориентированный подход.

Annotation. The article deals with issues related to the innovative approach in the field of regulation of control (supervision) by state and municipal bodies over the activities of legal entities. Priority areas for the protection of the rights and freedoms of economic entities, a risk-based approach, and the transition to remote forms of government activity are reflected in the improved legislation on control (supervision).

Keyword: control and Supervisory activities, legal regulation, regulatory legal act, «regulatory guillotine», systematization, updating, digitalization, innovation, monitoring, information systems, risk-based approach.

Традиционносфераконтрольнонадзорнойдеятельностиявляетсяоднимизнаиболееважныхнаправлен ийвгосударственномуправлениикакдлясамихпредпринимателей, такидляобществавцелом. В свое время серьезным и прогрессивным шагом для развития правового регулирования в сфере контроля стал Федеральный закон РФ от 26.12.2008 № 294-ФЗ«О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»[1]. Несмотря на многочисленные изменения и дополнения, назрела необходимость кардинального пересмотра его базовых положений.

Важным инструментом масштабного мониторинга, анализа, переработки и отмены нормативных правовых актов, которые негативно влияют на общий климат в экономической сфере, является «регуляторная гильотина»[2]. В результате реализации данного масштабного проекта проходит системная планомерная работа по критическому анализу требований, в соответствии с которыми нормативные акты пересматриваются министерствами, службами, экспертами с учетом предложений от предпринимательского сообщества.

Одной из основных задач «регуляторной гильотины» является создание новой системы понятийных и четких требований к хозяйствующим субъектам, снятие избыточной административной нагрузки на субъекты предпринимательства, снижение риска причинения им ущерба.

[1] О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля (с изм. от 13.07.2020): Федеральный закон от 26.12.2008 № 294-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 29.10.2020).

[2] См.: Об обязательных требованиях в Российской Федерации: Федеральный закон от 31.07.2020 №247-ФЗ// СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 29.10.2020).

Инновационный подход в сфере регулирования отношений государственных органов и бизнеса нашел отражение в усовершенствованном законодательном нормативом правовом акте России «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации»[1] (далее — ФЗ РФ от 31.07.2020 №248-ФЗ). Целью которого является обеспечение соблюдения обязательных правил и требований организациями, оптимизация издержек государства и бизнеса, связанных с осуществлением государственного и муниципального контроля (надзора).

Новая модель базового закона должна основываться на таких принципах и подходах, как:

— профилактика рисков причинения ущерба охраняемым законом ценностям и стимулировании добросовестности контролируемых лиц;

— изменение критериев оценки эффективности контрольной (надзорной) деятельности в зависимости от показателей минимизации риска причиненного ущерба;

— снижение интенсивности проверочных мероприятий за счет увеличения предупредительных мер и использования механизмов независимой оценки;

— расширение применения риск-ориентированного подхода, являющегося основополагающим во всей системе контроля (надзора);

— закрепление исчерпывающего списка видов контроля (надзора) и минимизация перечня исключений.

Анализ ФЗ РФ от 31.07.2020 №248-ФЗ показывает, что реализация данной модели государственного контроля (надзора) удалась не в полной мере и оценка данного нормативного правового акта экспертами, учеными, бизнес-сообществом не однозначна[2].

В то же время следует обратить внимание на такую установку, как цифровизация контрольно-надзорной деятельности. В частности, в целях информационного обеспечения создаются единые реестры:

— видов федерального,регионального государственного контроля (надзора) и муниципального контроля;

— контрольных (надзорных) мероприятий;

— заключений о подтверждении соблюдения обязательных требований.

С учетом требований законодательства Российской Федерации о государственной и иной охраняемой законом тайне,межведомственное информационное взаимодействие при организации контроля осуществляется в том числе в электронной форме.

Кроме того, в соответствии с п.1 ст. 21 ФЗ РФ от 31.07.2020 №248-ФЗ документы, которые оформляются контролирующими органами, специалистами,экспертами, привлекаемыми к проведению контрольных (надзорных) мероприятий, составляются в форме электронного документа и подписываются усиленной квалифицированной электронной подписью.

Следует также особо выделить мониторинг — специальный режим дистанционного государственного контроля (надзора),осуществляемый в целях предотвращения причинения ущерба охраняемым законом ценностям,заключающийся в целенаправленном, постоянном, опосредованном получении и анализе информации о деятельностиорганизаций и граждан, об объектах контроля с использованием систем дистанционного контроля.Для этих целейдолжностными лицами контрольного (надзорного) органа применяются специальные технические средства, которые имеют функции фотосъемки, аудио— и видеозаписи, измерения. Данный вид контроля основан на добровольном участии контролируемых лиц, осуществляемом в определенных случаях, которые устанавливаются положением и по заявлению объекта контроля на условиях соглашения.

В условиях пандемии коронавирусной инфекции законодательно установлены значительные ограничения контрольно-надзорной деятельности в части запрета на проведение большинства плановых мероприятий по контролю и обязанности согласования с прокурором внеплановых проверок (как выездных, так и документарных), а также наблюдается изменение формата общения. Инновационный способ проведения проверок заключается в использовании средств дистанционного взаимодействия, в том числе с использованием аудио— или видеосвязи(за исключением отдельных случаев)[3].

Так, в соответствии с приказом Федеральной налоговой службы от 20 марта 2020 г. № ЕД-7-2/181 @[4] в целях минимизации рисков возникновения и распространения коронавирусной инфекции,

---

[1] О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации:Федеральный закон Российской Федерации от 31.07.2020 №248-ФЗ// СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 29.10.2020).

[2] *См.*:Контрольно-надзорная и разрешительная деятельность в Российской Федерации. Аналитический доклад — 2019 / С.М. Плаксин, И.А. Абузярова и др.;. М.: НИУВШЭ, 2020. 138 с.; *Мартынов А.В.* Перспективы применения механизма «регуляторной гильотины» при реформировании контрольно-надзорной деятельности // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2019. №5. С. 143-165.

[3] Об особенностях осуществления в 2020 году государственного контроля (надзора), муниципального контроля и о внесении изменения в пункт 7 Правил подготовки органами государственного контроля (надзора) и органами муниципального контроля ежегодных планов проведения плановых проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: Постановление Правительства РФ от 03.04.2020 № 438 (ред. от 14.09.2020) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 29.10.2020).

[4] О принятии в рамках осуществления контроля и надзора неотложных мер в целях предупреждения возникновения и распространения коронавирусной инфекции:приказ Федеральной налоговой службы от 20 марта 2020 г. № ЕД-7-2/181 @ //СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 29.10.2020).

территориальным налоговым органам временно, до особого распоряжения, необходимо обеспечить проведение процедур, связанных с вынесением решения по результатам рассмотрения материалов проверки и некоторых этапов производства по делу о налоговых правонарушениях, по телекоммуникационным каналам связи, а также с использованием каналов видеоконференцсвязи.

Таким образом, инновационные подходы государственного контроля (надзора) за деятельностью юридических лиц включают в себя модернизацию системы управления, начиная с реформирования законодательной базы. Наличие дублирующих, избыточных, а также устаревших, формальных и неиспользуемых в практической деятельности требований негативным образом отражается на взаимоотношениях государственных органов и бизнеса. Необходимость устранения противоречий и совершенствование административных ресурсов привело к разработке механизма «регуляторной гильотины», который разрабатывается и реализуется на современном этапе.

В условиях пандемии коронавирусной инфекции наибольшую актуальность приобретают дистанционные формы взаимодействия субъектов и объектов контрольно-надзорной деятельности. Важным элементом является не только создание баз и реестров, содержащих информацию о сроках и результатах проверки, но и проведение различных видов и этапов контроля с использованием телекоммуникационныхканалов связи, а также с использованием каналов видеоконференцсвязи.

Балалаева Юлия Сергеевна

слушатель 503 учебной группы факультета подготовки специалистов по расследованию экономических преступлений Нижегородской академии МВД России

Balalaeva Julia Sergeevna

student of the 503 training group of the faculty of training specialists in the investigation of economic crimes of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: balalaeva.98@mail.ru

Упрощенная процедура банкротства физических лиц как инновация в производстве по делам о несостоятельности: SWOT-анализ

The simplified procedure of bankruptcy of physical persons as an innovation in the proceedings on insolvency proceedings: a SWOT analysis

Аннотация. В настоящей статье автор ставит целью рассмотреть внесудебный порядок банкротства граждан, который вошел в ткань отечественного законодательства совсем недавно. Автор анализирует его в четырех аспектах: сильные стороны (преимущества), слабые стороны (недостатки), угрозы (негативное воздействие на реализацию прав гражданина) и возможности (положительное воздействие на реализацию прав гражданина). Автор приходит к выводу, что внесудебный порядок банкротства можно назвать юридической инновацией. Это новый правовой механизм, призванный привести к улучшению качества жизни граждан путем быстрого и «безболезненного» устранения небольших финансовых обязательств, которые препятствуют реализации намеченных целей.

Ключевые слова: несостоятельность, банкротство, внесудебный порядок, слабые стороны, сильные стороны, угрозы, возможности.

Annotation. In this article, the author aims to consider the out-of-court procedure for bankruptcy of citizens, which entered the fabric of domestic legislation quite recently. The author analyzes it in four aspects: strengths (advantages), weaknesses (disadvantages), threats (negative impact on the realization of citizens 'rights) and opportunities (positive impact on the realization of citizens' rights). The author comes to the conclusion that the out-of-court bankruptcy procedure can be called a legal innovation. This is a new legal mechanism designed to improve the quality of life of citizens by quickly and "painlessly" eliminating small financial obligations that hinder the implementation of the intended goals.

Key words: insolvency, bankruptcy, out-of-court procedure, weaknesses, strengths, threats, opportunities.

В 2015 году произошло, пожалуй, глобальнейшее изменение, касающееся правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) — был введен институт банкротства физических лиц[1]. Таким образом, индивидуальные предприниматели, а также граждане, ими не являющиеся получили возможность освобождения от своих долговых обязательств. На наш взгляд, указанное изменение законодательной новеллой не является. Об этом свидетельствует тот факт, что институт несостоятельности физических лиц долгое время функционировал в дореволюционной России. Положения, затрагивающие отношения несостоятельности, можно встретить таких источниках права, как: Русская Правда, Вексельный Устав 1729 г., Банкротский Устав 1740 г., Устав о торговой несостоятельности 1832 г. Интересно, что Вексельный Устав содержал, по мнению многих ученых, четко сформулированное определение понятия «несостоятельность»: «когда приниматель векселя по слуху в народе банкротством учинился (то есть в неисправу и убожество впал) и затем от биржи или публичного

[1] Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»: федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ // Российская газета. 3 июля.

места, где торговые люди сходятся, отлучается, дозволяется потребовать от него обеспечения в платеже, а если откажет то протестовать»[1]. С.Л. Ханак, например, полагает, что в данном определении несостоятельности (банкротства) четко просматриваются признаки несостоятельного должника: нарушение сроков внесения платежей кредиторам; отсутствие имущества[2]. В советский период времени правовое регулирование отношений несостоятельности практически не осуществлялось. Значимость рассматриваемого института сводилась к нулю. Е.В. Калинина совершенно верно замечает, что с 1917 года по 1992 год в России институт несостоятельности (банкротства) не существовал[3]. Его возрождение произошло в 1992 году. Законодатель решил начать с правового регулирования банкротства предприятий как самостоятельных субъектов. О банкротстве физических лиц речи не велось. Это связано со сложной общественно-политической ситуацией того времени, когда реформировалась вся экономическая система России. Тогда, как полагает А.А. Алексеев, не могло возникнуть значительного количества граждан-потребителей, обременных денежными обязательствами, неисполнение которых могло бы поставить под угрозу всю финансовую систему России[4]. В 1998 году законодатель принимает положения, касающиеся банкротства индивидуальных предпринимателей, а в 2002 году был принят базовый, ныне действующий Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»[5]. Однако на момент его принятия норм, предусматривающих правовой механизм признания банкротом гражданина-потребителя, внесено так и не было. Лишь в конце 2014 года законодатель решился, наконец, на закрепление порядка банкротства граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями. По нашему мнению, это было вызвано затяжным экономическим кризисом, в условиях которого граждане брали много кредитов, будучи не в состоянии их вернуть. Таким образом, в настоящее время мы имеем функционирующий уже шестой год институт несостоятельности граждан-потребителей. За данный период времени вскрылись некоторые проблемы, с ним связанные. С одной стороны, рассматриваемый институт пользуется несомненной популярностью. Так, по данным статистики, в 2019 году граждане инициировали процедуру собственного банкротства в 90,7 % дел (86,1 % — в 2018 году)[6]. С другой стороны, далеко не все граждане в итоге освобождаются от своих долговых обязательств. Кроме того, имеет место быть неприменение реабилитационных процедур, хотя они должны применяться в первую очередь. Так, суды очень часто не утверждают план реструктуризации долгов. За 2019 год было утверждено лишь 204 таких плана, при том, что реализация имущества гражданина имела место в 68980 случаях. Помимо вышеназванных проблем производство по делу о банкротстве для граждан осложняется еще и тем, что: а) занимает большое количество времени, как правило, больше полугода; б) требует от должников оплаты труда финансового управляющего, что многие из них не в состоянии сделать. В связи с этим, законодатель принял решение о введении для граждан упрощенной процедуры. Федеральный закон от 31.07.2020 № 289-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части внесудебного банкротства гражданина» предусматривает внесудебный порядок признания гражданина банкротом, который начинает действовать с 1 сентября 2020 года[7]. На наш взгляд, данный шаг законодателя можно считать юридической инновацией, принципиально новым правовым механизмом, призванным улучшить качество жизни граждан, на что в конечном счете, по мнению В.М. Баранова[8], должна быть направлена каждая юридическая инновация. Сможет ли новый порядок справиться с этой задачей? На данный вопрос можно ответить лишь тогда, когда сформируется практика применения новых норм.

В настоящей статье мы бы хотели провести анализ принятых законодателем изменений по схеме SWOT. Указанная схема изначально применялась в бизнес-планировании, однако сегодня она активно используется применительно к различным явлениям общественной жизни, поскольку позволяет проанализировать каждое явление в четырех аспектах (S-strength (сильные стороны); W — weakness (слабые стороны); O — opportunities (возможности); T — threats (угрозы) и таким образом спланировать дальней-

[1] Российское законодательство X—XX веков: В 9 т. Т. 1. Законодательство Древней Руси. М., 1984.
[2] Ханак С.Л. История развития института несостоятельности (банкротства) в России // Право и образование. 2011. № 2. С. 161.
[3] Калинина Е.В. Несостоятельность (банкротство): пути выхода из финансового кризиса // Юрист. 2002 г. № 2. С. 56.
[4] Алексеев А.А. Проблемы введения института несостоятельности (банкротства) физических лиц в России // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2016. № 4 (175). С. 75.
[5] О несостоятельности (банкротстве): федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ // Российская газета. 2 ноября.
[6] Банкротства граждан — статистика Федресурса за 2019 год. — URL: https://fedresurs.ru/news/390d0bea-3b00-4512-87a9-5d23fcabfb59 (дата обращения: 18 октября 2020 г.).
[7] О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части внесудебного банкротства гражданина: федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 289-ФЗ // Российская газета. 7 августа.
[8] Баранов В.М. Из выступления на XXII Международный научный — практический форум «Юртехнетика» в формате круглого стола и в жанре дискуссионного клуба на тему: «Юридические инновации (доктрина, практика, техника)» 24-26 сентября 2020 г.

шее его развитие. Указанные аспекты мы будем рассматривать применительно к гражданину: как введенные изменения могут повлиять на реализацию его прав? Однако, прежде чем перейти к этим аспектам, приведем краткое описание нового порядка:

1) подача должником заявления в многофункциональный центр по месту своего жительства вместе с информацией обо всех кредиторах и задолженностях перед ними;

2) проверка в течение одного рабочего дня поданного заявления сотрудниками многофункционального центра;

3) размещение в течение трех рабочих дней сведений о должнике в Едином реестре сведений о банкротстве (при отсутствии в заявлении нарушений);

4) начало процедуры банкротства;

5) завершение процедуры банкротства через шесть месяцев и освобождение гражданина от долгов, которые он указал в своем заявлении (в пределах предусмотренной законом суммы)

Как можно заметить, данный порядок довольно простой. От должника требуется лишь правильно составить заявление и действовать добросовестно. В случае возврата заявления по причине выявленных нарушений, должник имеет право этот факт обжаловать и подать жалобу в арбитражный суд или же спустя месяц подать заявление повторно.

Переходим к SWOT-анализу.

S-strength (сильные стороны):

Одним из несомненных преимуществ нового закона можно считать снижение суммы долговых обязательств. В обычном порядке минимальная сумма долгов должна составлять 500 тыс. руб., что не позволяет гражданам с меньшими суммами претендовать на списание долгов. Это касается прежде всего малообеспеченных и незащищенных слоев населения. В упрощенном порядке сумма долга должна быть в пределах от 50 до 500 тыс. руб. Стоит отметить также, что по данному долгу должно быть вынесено решение суда о его взыскании — по итогам исполнительного производства. Это означает, что должник имеет на руках соответствующий документ. Полагаем, что внесудебное производство будет актуально, например, для заемщиков микрофинансовых организаций, многие из которых находятся преимущественно в небольших муниципальных образованиях. Обычная же процедура, как правило, используется лицами, проживающими в крупных городах.

Вторым не малозначимым преимуществом нового порядка является его бесплатность для гражданина. В соответствии со ст. 223.7 ФЗ №127, рассмотрение заявления о признании гражданина банкротом во внесудебном порядке, а также включение сведений в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве осуществляется без взимания платы. Теперь должнику не нежно оплачивать услуги арбитражного управляющего. Однако, по нашему мнению, полностью бесплатной ее сделать все же не удастся. Процедура банкротства сама по себе достаточно сложная и некоторые нюансы требуют разъяснения юриста, особенно для пенсионеров.

Следующим преимуществом является сама внесудебность. Осуществление производства ложится на многофункциональные центры. В отличие от постоянно загруженной судебной системы, они работают более оперативно.

Наконец, существенным преимуществом является срок, в течение которого внесудебная процедура, по общему правилу, завершается. Он составляет 6 месяцев. Однако, по нашему мнению, данное преимущество сомнительно, поскольку иногда производство в обычном порядке может завершиться и раньше, например, за 4 месяца.

W — weakness (слабые стороны):

Первым и ключевым недостатком нового порядка следует считать то, что он (из-за суммы долга) подходит для ограниченной категории граждан. Большинство граждан все же имеют долги, превышающие 500 тыс. рублей.

Вторым недостатком является, на наш взгляд, большое количество условий (требований), под которые должен подходить должник, чтобы проходить процедуры в упрощенном порядке:

— должно быть окончено исполнительное производство в связи с возвращением исполнительного документа взыскателю. Речь идет о случае, когда у гражданина нет имущества, на которое можно обратить взыскание.

— не должно быть возбуждено другое исполнительное производство после возвращения указанного документа взыскателю.

— заявитель должен знать, кому именно он должен деньги и предоставить в многофункциональный центр список всех известных ему кредиторов.

Третьим недостатком является то, что даже при благоприятном для должника завершении процедуры, он освободится далеко не от всех долгов. Согласно ч. 1 ст. 223.4 действующего Закона «О несостоятельности (банкротстве), мораторий на удовлетворение требований кредиторов, а также уплату обязательных платежей не распространяется на задолженности: а) не указанные должником при подаче им заявления (например, текущие коммунальные платежи); б) связанные с возмещением вреда, причиненного жизни и здоровью, морального вреда; в) по алиментам; г) иные, неразрывно связанные с личностью должника.

T — threats (угрозы):

1) Процедура может быть переведена из упрощенного порядка в обычный — в случае, если гражданин своевременно не сообщит о поступлении в его собственность имущества (в результате оспаривания сделки, принятия наследства или получения в дар) или иного существенного изменения его имущественного положения, позволяющего полностью или в значительной части исполнить свои обязательства перед кредиторами и кто-то из кредиторов обратится по этому поводу в суд.

2) Из первой угрозы вытекает и вторая — может быть увеличен срок производства.

O — opportunities (возможности):

1) Гражданин может пользоваться процедурой внесудебного банкротства неоднократно. Правда, после освобождения от долгов повторное обращение в многофункциональный центр возможно лишь через десять лет.

2) В ходе применения новой процедуры граждане с небольшими суммами долгов получают возможность довольно быстро стабилизировать свое финансовое положение, и таким образом, улучшить жизненную ситуацию в целом.

В заключение можно отметить, что в целом новый порядок банкротства физических лиц следует считать положительным для граждан. Многие правоведы полагают, что изменения были вызваны прежде всего необходимостью разгрузить судебную систему. Однако, по нашему мнению, поток судебных банкротств никуда не денется и не уменьшится, поскольку он касается совсем другой категории должников. Мы согласны лишь с тем, что внесенные изменения существенного влияния на экономику, деятельность финансового сектора или рынка услуг по сопровождению банкротства не окажут. По мнению Елены Кравцовой, сфера применения упрощенных процедур крайне ограничена и сведена к случаям, при которых вероятность удовлетворения требований кредиторов в любом случае крайне незначительна[1]. Будем надеяться, что новый порядок банкротства будет оказывать исключительно положительное влияние на жизнь граждан, способствуя повышению ее качества.

[1] Почему упрощенная процедура банкротства — это развод? — URL: https://bankrotstvo-fizlic.ru/poleznoe/pochemu-uproshhennaya-procedura-bankrotstva-eto-razvod/ (дата обращения: 18 октября 2020 г.).

Баранова Марина Владимировна

магистр по праву интеллектуальной собственности и праву информационных технологий государственного университета штата Огайо, legal assistant at The Pizarro Law Firm, LLC Summerville (South Carolina), магистрант юридического факультета Национального исследовательского Нижегородского государственного университета имени Н.И. Лобачевского

Baranova Marina Vladimirovna

master's degree in intellectual property law and information technology law at Ohio state University, assistant professor at newlondon (Ohio), legal assistant at The Pizarro Law Firm, LLC Summerville (South Carolina), master's degree in law at Lobachevsky national research Nizhny Novgorod state university

E-mail: m-phototasck.baranova@yandex.ru

О специфике новелл опережающего правотворчества современной России (доктрина, практика, техника)

On the specifics of short stories of advanced law-making in modern Russia (doctrine, practice, technique)

Аннотация. Статья посвящена особенностям новеллизации опережающего правотворчества современной России. Анализируется связь инновационного опережающего правотворчества с правовыми прогнозами. Обозначается взаимозависимость новаторского опережающего правотворчества с юридическим экспериментированием. Фиксируется неизбежность определенной степени неопределенности инновационного опережающего правотворчества.

Ключевые слова: опережающее правотворчество, новелла опережающего правотворчества, приоритет опережающего правотворчества, опережающая новаторская кодификация, опережающее чрезвычайное законодательство, неопределенность и определенность инновационного опережающего правотворчества.

Annotation. The article is devoted to the features of novelization of advanced law-making in modern Russia. The article analyzes the relationship of innovative advanced law-making with legal forecasts. The article indicates the interdependence of innovative advanced law-making with legal experimentation. The inevitability of a certain degree of uncertainty of innovative advanced law-making is fixed.

Key words: advanced law-making, novel of advanced law-making, priority of advanced law-making, advanced innovative codification, advanced emergency legislation, uncertainty and certainty of innovative advanced law-making

«Право не занимается предсказаниями в чистом виде. Мы не можем найти в праве ответ, каким будет будущее».
Зорькин В.Д. Право будущего в эпоху цифр // РГ.— 2020.— 16 апреля.

Наименование статьи при ее глубоком логико-гносеологическом осмыслении содержит определенную неадекватность — юридическая новелла есть либо ее нет и ставить вопрос о ее специфичности в опережающем правотворчестве вряд ли корректно. Казалось бы: это опережающее правотворчество — синоним новизны (в большей или меньшей степени) юридической регламентации. В большинстве случаев акт опережающего правотворчества действительно означает появление новых (абсолютно либо относительно) юридических стандартов и установлений, новаторских правовых механизмов и технологий. Но так бывает не всегда. В некоторых случаях опережающее правотворчество «внедряет» модели уже известной (в обычаях, традициях, религии, морали, политике, экономике) юридически значимой деятельности.

«Право иногда улавливает объективные тенденции, и тогда оно идет в ногу с объективным процессом, порой «топчется» и консервирует свое воздействие, находясь в таком неподвижном состоянии, а

порой стремительно опережает», — отмечает Ю.А. Тихомиров и подчеркивает: «Мы не всегда можем уловить темп развития операций, которые нужно совершить»[1].

Опережающее правотворчество прежде всего отражает и фиксирует ***время*** появления результата нормосозидания, свидетельствующее о его *приоритете* по сравнению с ранее существовавшим правовым состоянием. Результат опережающего правотворчества предполагает ***первенство*** в каком-то фрагменте юридической реальности, но отнюдь не новизну в строгом значении этого понятия. Иными словами, новеллу опережающее правотворчество может содержать, но новизна в ней может отсутствовать. Перед нами определенный юридический парадокс, но он вполне «вписывается» в доктрину, практику, технику опережающего правотворчествасовременной России.

С учетом изложенной доктринальной позиции под опережающем правотворчеством можно и нужно понимать *не только строго инновационные продукты, но и поданные в иной временной системе координат ранее известные юридический установления, состояния, процессы.*

В этом контексте несколько идеализированной представляется трактовка опережающего правотворчества М.В. Залоило, когда он пишет: «Опережающее отражение действительности, определяющее правовое регулирование возможно создать на любом уровне правотворчества любым его субъектом, потому что определяющей здесь является именно прогнозная составляющая, позволяющая на основе предвидения развития общественных отношений разработать их необходимое правовое регулирование».[2]

Гиперболизация автором существующего в опережающем правотворчестве положения заключается в том, что, *во-первых*, «прогнозная составляющая» является лишь одним из многих (далеко не всегда доминирующих) элементов этого феномена. Анализ конкретных актов опережающего правотворчества показывает, что иногда в них вообще нет никаких прогностических моментов, а порой — они простонапросто не нужны. Значительное число юридических документов этого ряда лишь отражает факт опережения. Например, когда в кодексах об административных правонарушениях устанавливается ответственность за попрошайничество[3] при отсутствии санкций в федеральном законодательстве, то никаких прогнозов в этих документах не содержится.

Во-вторых, далеко не каждый субъект правотворчества даже при наличии такой необходимости способен (в силу слабой профессиональной подготовки) создать опережающего плана юридическую норму и тем более — правовой акт.

Нельзя согласиться с утверждением М.В. Залоило на с.66-67 пособия о том, что «одной из адекватных форм реализации опережающего правотворчества выступает правовой эксперимент». Правовой эксперимент не может быть *формой* (и тем более адекватной) реализации опережающего правотворчества, поскольку он нередко оканчивается неудачей и проверяемая новелла законом не становится. Правовой эксперимент — вспомогательное технико-юридическое средство, находящееся вне рамок опережающего правотворчества, он обычно предшествует акту опережающего правотворчества. Кроме того, нельзя забывать, что правовое экспериментирование применяется (часто либо редко) во всех иных видах правотворчества.

Более точным является суждение М.В. Залоило на с.72: «Опережающее правотворчество субъектов федерации можно рассматривать как своего рода правовой эксперимент, когда на территории одного региона вводится правовое регулирование отношений, не регламентируемых федеральным законодательством, а также не урегулированных законодательством остальных субъектов федерации, что позволяет в дальнейшем при создании федеральных правовых норм или правовых норм иных субъектов РФ учесть положительный и (или) отрицательных опыт такого правового эксперимента».

Здесь просматривается вполне определенное соотношение между опережающим правотворчеством и политическим экспериментом — последний *дополнительное технико-юридическое средство проверки качества* конкретного акта опережения.

Касаясь кодификации современного российского законодательства, которая обладает многоплановой правотворческой природой, следует подчеркнуть синтез «новых» и «старых» элементов в условиях широкого использования цифровых, информационно-коммуникационных технологий. Нельзя не согласиться с В.Б. Исаковым, когда он утверждает: «Современная систематизация и кодификация законотворчества должна вестись в основном в электронной форме. Систематизационные операции на бумаге должны быть сведены к минимуму».[4] Остается сожалеть, что В.Б. Исаков не упомянул в этой части сво-

---

[1] Тихомиров Ю.А. Право: момент покоя или опережающее воздействие на социальные процессы// Журнал российского права.— 2020.— № 4.— с. 7.

[2] Залоило М.В. Современные юридические технологии в правотворчестве: научно-практическое пособие / Под ред. Д.А. Пашенцева. — Москва: ИЗ и СП: Норма: Инфра —М, 2020. — с.66.

[3] Баранова М.В. Концепция совершенствования административного законодательства России о противодействии попрошайничеству //Сборник тезисов работ участников Одиннадцатого Всероссийского конкурса молодежи образовательных и научных организаций на лучшую работу «Моя законотворческая инициатива»/под ред. А.А. Румянцева, Е.А. Румянцевой. — М.: Государственная Дума ФС РФ, НС «Интеграция», 2016. Том 2. — с.293-294.

[4] Исаков В.Б. Право как информация: теоретико-информационный подход к праву и правопониманию// Право и закон в программируемом обществе (к 100-летию со дня рождения Даниела Белла): сборник научных статей / Отв. Ред. В.В. Лазарев. — М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; ИД «Юриспруденция», 2020. — с.114.

ей статьи о перспективе создания в России Свода законов государства в формате Кодекса кодексов. Не исключено, что он считает: такой перспективы нет. Мы исходим из того, что подготовка и издание в электронной форме свода законов России — приоритетная и неизбежная цель правовой политики, практики и техники нашего государства.

История Российского государства и права имеет богатый (пусть и не всегда удачный) опыт создания и функционирования отечественных Сводов законов. На их базе вполне реально, включая все доступные цифровые технологии, создать этот веховый документ. «Возглавит» Свод законов России обновленная Конституция и далее, модифицируя содержание и форму всех иных действующих кодексов, можно будет представить единый кодификационный Свод. Ясно, что решения этой амбициозной задачи необходима политическая воля Президента (точнее возвращение к ранее уже проявленной воле и доведение до результата ее реализации).

Все 10 предложений В.Б. Исакова по совершенствованию подходов к задачам, организации и технологиям систематизации и кодификации законодательства применимы при подготовке Свода законов российского государства. И, действительно, «предоставляется назревшим перевод законотворческой деятельности в режим непрерывной кодификации, т.е. принятие основного массива новых законодательных актов в форме изменений и дополнений в крупные кодифицированные правовые акты».[1]

Возвращаясь к теме статьи, надо отметить, что в случае принятия электронного Свода законов российского государства это будет новелла опережающего правотворчества, хотя в истории России и СССР такой формат систематизации существовал.

Специалистами конституционного права активно обсуждается проблема альтернативных дополнительных форм голосования, включая дистанционное электронное голосование.[2] Не исключено образование особых категорий граждан по медицинским показателям, профессиональным группам и соответственно появление иных новейших технологий. Но поскольку изменение федерального избирательного законодательства есть долговременный и трудоемкий процесс, то вполне приемлемо опережающее правотворчество на уровне законов субъектов РФ. Прямой обязанности регионального законодателя по этой ситуации не закреплено, но установить возможность введения дополнительных способов реализации активного избирательного права желательно.

Речь идет о том, что специальный правовой статус применительно к активному избирательному праву предполагает постоянный поиск дополнительных форм голосования. Здесь мыслимо консолидированное экспериментальное опережающее правотворчество на уровне нескольких субъектов РФ с последующим «выходом» на федеральное избирательное законодательство.

Не должно быть граждан, которые в силу разных причин не в состоянии полноценно реализовать свое активное избирательное право. По мнению М.Д. Бандикяна, сложности реализации избирательного права связаны со следующими признаками: с условиями осуществления профессиональной деятельности, ограничениями по состоянию здоровья, особенностями проживания или нахождения, ограничением в правах, с другими обстоятельствами, связанными с личностью избирателя[3]. Кроме того, можно юридически установить процедуры голосования посредством электронной почты или сайта «Госуслуг».

На Тринадцатых Сенатских чтениях профессор Ю.А. Тихомиров в докладе «Право: момент покоя или опережающее воздействие на социально-экономические процессы», касаясь опережающего правотворчества, отметил, что речь идет о ситуациях, когда право пытается формировать какие-то новые правовые состояния, составляющие некое обрамление нового экономического и социально-политического состояния. Рассуждая об авантюрном, взрывном или продуманном, опережающем правовом воздействии, он выделил феномен «разновекторного правового развития».[4] Не оценивая здесь отмеченные им векторы «управленческой аритмии», «многослойности правового регулирования», «нарастающего процесса технизации», «динамики правового сознания», «места права в системе других социальных регуляторов» отфиксируем другой аспект — «тигриное движение права» предполагает различную роль и разные возможности тех или иных векторов. Имеется в виду то обстоятельство, что какой-то из многих векторов может «сработать» на опережение, но иные направления развития могут «затормозить» правовое движение, свести на нет эффект реализации. И в этом так же состоит специфика новелл опережающего правотворчества.

Опережающие начала правотворчества получают неодинаковое применение, различное распространение в разных фрагментах (сферах) государственной и общественной деятельности. Где-то опережение выступает сущностной характеристикой правового регулирования — робототехника, модернизация искусственного интеллекта использование природных ресурсов, биомедицина, климотология, киберпреступность, инновационные образовательные технологии. А где-то в силу разных причин наступает «торможение», замедление. Так, известные в науке конституционного и муниципального права

[1] Исаков В.Б. Указ. соч., с.116

[2] См.: Бандикян М.Д. Реализация активного избирательного права отдельными категориями граждан: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Пенза, 2020.

[3] Бандикян М.Д. Указ. работа, с.14

[4] www/ksrf.ru. Дата обращения 17.03.2020 г.

ученые — С.В. Нарутто и Е.С. Шугрина — в качестве тенденции отмечают сужение возможностей опережающего правового регулирования непосредственной демократии со стороны субъектов Российской Федерации и одновременно расширение возможностей в этой сфере органов местного самоуправления[1].

«Инновационный социальный тип роста имеет ряд ключевых факторов» , — отмечается в литературе и поясняется: «Это рост на основе диверсификации экономики, высокой инновационной активности компаний, активизации прикладных и фундаментальных разработок и исследований на основе кардинального повышения их результативности, *опережающего роста отраслей, которые обеспечивают развитие человеческого потенциала (здравоохранение, образование)* (курсив мой — **М.Б.**), повышение не только качества человеческого капитала, но и эффективности его использования»[2].

Известно немало случаев, когда предприниматели опережают государство во внедрении социальных услуг, создавая опережающие юридические акты регионального либо локального характера[3].

Опережающее правотворчество обладает особой устоявшейся относительно самостоятельной технико-юридической формой, имеет специальный технолого-правовой формат. Опережающее правотворчество **преимущественно** (но не целиком) оперирует актами программного содержания, нормами целевой ориентации — стратегиями, национальными проектами и целями, концепциями, доктринами. И очень важно знать —когда прибегать к Стратегии, когда к Концепции, когда — результативнее избрать Доктрину. Многое здесь зависит от качества и объемов инновационных элементов в этих особых правовых регуляторах.

Значительной спецификой и значительным объемом характеризуется опережающий момент (элемент) при изменении законодательства в экстремальных, чрезвычайных ситуациях, во времена эпидемий и крупных техногенных катастроф. Печальной, но убедительной иллюстрацией этого положения, может служить модификация практически во всех государствах мира, законодательства в связи с короновирусом. В России было принято множество масштабных опережающего рода юридических и организационно-управленческих мер, противодействующих распространению опаснейшей новой пандемии. Состоялся Федеральный закон Российской Федерации от 22 апреля 2020 года № 121-ФЗ «О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации»[4], где было уменьшено налоговое бремя путем целого ряда инновационных дополнений кодекса. Так, статья 217 Налогового кодекса Российской Федерации была дополнена пунктом 81 следующего содержания: «доходы в виде денежной выплаты стимулирующего характера за особые условия труда и дополнительную нагрузку медицинским работникам, оказывающим медицинскую помощь гражданам, у которых выявлена новая короновирусная инфекция, и лицам из групп риска заражения новой короновирусной инфекцией, источником финансового обеспечения которых являются бюджетные ассигнования федерального бюджета». В кодексе были предусмотрены субсидии на приобретение медицинских изделий для диагностики (лечения) короновируса, изменен порядок авансовых платежей предприятий. Государство приняло на себя расходы на дезинфекцию помещений и приобретение приборов, лабораторного оборудования, спецодежды и других средств индивидуальной и коллективной защиты для выполнения санитарно-эпидемиологических и гигиенических требований органов государственной власти и органов местного самоуправления, их должностных лиц в связи с распространением новой короновирусной инфекции.

Для новелл опережающего правотворчества особое значение имеет прогноз эффективности их действия. Рассуждая о социологическом обеспечении правотворчества, В.М. Сырых пишет: «Составители прогноза обязаны провести *полную и всестороннюю оценку* (курсив мой — **М.Б**.) проекта нормативно-правового акта, поскольку иными способом составить прогноз не представляется возможным, тогда как заключение готовится в произвольной форме, а от готовящего его специалиста никто никогда и не требует *всесторонней и полной оценки* (курсив мой — **М.Б**.) законопроекта. Специалист дает и позитивные, и негативные оценки по собственному усмотрению, с позиций своего опыта и наличных знаний».[5] Соглашаясь в принципе с вышеприведенным выводом, считаем необходимым отметить невыполнимость (особенно в случае опережающего правотворчества) такого требования к прогнозу — полной и всесторонней оценки новаторского законопроекта не в состоянии дать ни один даже высококвалифицированный специалист. Всесторонняя оценка новеллы опережающего правотворчества не нужна — достаточно создать междисциплинарную группу специалистов для оценки качества содержания и формы исследуемой проектной юридической нормы и возможности достижения ее целевых показателей. Этого

[1] См.: Нарутто С.В., Шугрина Е.С. Муниципальная демократия: от теории к практике.— М.: Юрлитинформ, 2020.

[2] Александрова Г.С. Инновационные аспекты экономической политики современной России// прблемы и перспективы инновационной политики в современной России: материалы круглого стола// Вестник Московского университета. Сер. 12. Политические науки, 2017.— № 6.— с. 102.

[3] См.: Андреев А. Успех принесла приверженность методу// Российская газета.— 2020.— 6 октября.

[4] Российская газета.— 2020.— 24 апреля.

[5] Сырых В.М. Социологическое обеспечение правотворчества// Правотворчество в Российской Федерации: проблемы теории и практики: Сборник научных статей: Материалы научно-практической конференции, состоявшейся 13-16 апреля 2009 года в Российской академии правосудия/ Отв. ред. В.М. Сырых, М.А. Занина.— М.: Российская академия правосудия, 2010.— с. 66.

вполне достаточно для признания прогноза эффективности действия новеллы опережающего правотворчества. Речь идет о таком коррелиационном анализе, когда измеряются не все существующие, а лишь нужные для эффективной реализации связи социально-правовых факторов и проектируемых инновационных юридических норм.

Специфичность некоторых новелл опережающего правотворчества заключается и в том, что они в логико-гносеологическом ракурсе, в футорологическом плане, прогностическом контексте могут быть **неопределенными** и **неопределимыми**. Например, весьма глубок и интересен тезис В.Д. Зорькина о том, что «будущие поколения россиян» являются новым субъектом конституционно-правовых отношений. При этом автор признает: «Сегодня мы еще очень расплывчато представляем этого нового субъекта права. Из данного принципа логически вытекает конституционная ответственность каждого настоящего поколения перед будущим за создание долгосрочных условий устойчивого развития». А.А. Клишас, подчеркивая перспективный характер действия Конституции России и приводя в одобрительном ключе эти рассуждения В.Д. Зорькина[1], к сожалению, не предпринимает попытки раскрыть сущность предлагаемого субъекта права.

Думается, вряд ли возможно точно определить феномен «будущие поколения россиян» как субъект права. Да это и не нужно. Вполне достаточно иметь это необычное юридическое словосочетание в качестве отдаленного правового идеала. Иными словами, это допустимая неопределенность законодательства, поскольку она представляет собой позитивный рамочный ориентир, выступая моментом эволюционного опережающего правотворчества.

Надо отметить, что в гуманитарной литературе (как отечественной, так и зарубежной) имеется группа исследователей, которые отрицают опережающий, программный, прогностически-перспективный характер правового регулирования. Как ни удивительно, это отрицание порой распространяется даже на конституционную регламентацию, где более всего возможностей для опережающих юридических норм. Так, М.А. Краснов с одобрением цитирует С. Холмса и К. Лаки, которые полагают: «обычно конституции являются в большей степени ретроспективными, нежели перспективными документами. Они создаются для того, чтобы разрешить наиболее насущные проблемы прошлого, а не будущего»[2].

Более точную и взвешенную критическую оценку этой позиции дает А.А. Клишас, но он делает иной «акцент времени», останавливается на констатации неправильности только ретроспективности документа, не фиксируя возможности обращения Конституции к будущему. А.А. Клишас, выражая несогласие с мнением М.А. Краснова, пишет: « При принятии Конституции учитывается предшествующий опыт государственного строительства. Конечно, история многих государств знает примеры принятия конституционных актов в результате острых социальных конфликтов. Однако, наравне с тем, что одни положения конституций являются следствием непринятой обществом практики государственного управления и ориентированы в первую очередь на недопущение повторения ситуации в будущем, другие конституционные положения и в первую очередь конституционные принципы, включаются в текст актов конституционного характера с целью определить содержание деятельности органов государственной власти вне зависимости от предшествовавших принятию Конституции событий, в соответствии с тем видением содержания деятельности государства, которое имелось у соответствующей социальной общности в момент принятия Конституции»[3].

Хотелось бы отфиксировать из содержания приведенного фрагмента работы А.А. Клишаса один важный нюанс — недопущение в Конституции какой-то порочной политико-правовой практике в будущем означает **формирование нового будущего.** Тем самым в опережающем ракурсе законодатель в новой Конституции закладывает правовую политику будущего, свободного от пороков прежнего витка функционирования государства.

Но важнее другое — особая ценность Конституции заключается в ее **программности, прогностичности**. На наш взгляд, это аксиомотическое положение, оспаривать которое можно только из конъюктурных, политически ангажированных соображений.

После содержательного обновления 1 июля 2020 года Конституции Российской Федерации и идущего ныне изменения текущего законодательства появляются новые уникальные возможности директивной фиксации стратегических проектов опережающего государственного прогнозирования. Расстановка юридических приоритетов[4] может и должна коснуться всех основных факторов опережающего правотворчества — экономического, политического, социального, национального, миграционного, демо-

[1] Клишас А.А. Юридический код государства: вопросы теории и практики.— М.: Международные отношения, 2019.— с. 251.

[2] Краснов М.А. Конституционные страхи// Конституционное и муниципальное право.— 2014.— № 6.— с. 3.

[3] Клишас А.А. Юридический код государства: вопросы теории и практики.— М.: Международные отношения, 2019.— с. 399. На с. 434 автор отмечает: «Таек или иначе нормы Конституций имеют перспективный эффект, принимаются, с тем чтобы соответствующие положения применялись к вновь возникающим общественным отношениям в их динамике, постоянным изменении и усложнении».

[4] См.: Указ Президента Российской Федерации от 21 июля 2020 года № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года»// Российская газета.— 2020.— 22 июля.

графического, духовно-религиозного и других. Затем в русле реализации обозначенных юридических приоритетов, неизбежно появление таких законодательных новелл, которые предельно точно отобразят интересы граждан. Вряд ли сейчас возможно определить регулятивный потенциал и способность стать базой для развития текущего законодательства в разных сферах жизнедеятельности Федерального закона Российской Федерации от 31 июля 2020 года № 258-ФЗ «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации»[1].

Философской основой предлагаемого нами подхода к опережающему правотворчеству может служить вывод академика РАН В.С. Степина: «Инновации, даже адресованные отдаленному будущему, могут быть востребованы культурой, если они не разрушают основы социальности, общечеловеческие и нравственные ориентиры, которые конкретизируются по-разному в различных культурах»[2].

И последнее. В 1970 году вышла эпохальная книга Элвина Тоффлера «Футурошок», где с не математической точностью, но доказывался тезис: слишком быстрый социальный и технологический прогресс вызывает у значительной части населения стресс и страх, поскольку намного опережает способность людей к адаптации. Многие опасения Э. Тоффлера, как известно, не оправдались и есть даже мнение, что ни меньше будущего, надо опасаться прошлого[3].

В книге «Суперпрогнозирование» Филипп Тетлок отмечает, что любое предсказание на основании наличных данных, сделанное более, чем на 5 лет вперед, неотличимо от чисто стохастического, сделанного совершенно наугад.

Все это нельзя не учитывать при формулировании и внедрении в реальное правовое пространство актов опережающего правотворчества.

[1] Российская газета.— 2020.— 6 августа.
[2] Степин В.С. Человек. Деятельность. Культура.— СПб.: СПбГУП, 2018.— с. 517.
[3] См.: Цветков А. Искусство правильно бояться// Иностранная литература.— 2019.— № 5.— с. 275-278.

Власова Мария Алексеевна

аспирант кафедры конституционного и административного права Тольяттинского государственного университета

Vlasova Maria Alekseevna

postgraduate student of the department of constitutional and administrative law of the Togliatti state university

E-mail: MAZ80@yandex.ru

Имеет ли инновационный характер трансформация гражданско-правовых категорий в конституционно-правовые?

Whether the innovative nature of transformation civil law categories in constitutional law?

Аннотация. Анализируется происхождение некоторых конституционно-правовых категорий и принципов от гражданско-правовых категорий, их взаимосвязь с понятиями цивилистики: теория общественного договора как теория происхождения государства, идея правового государства как взаимная ответственность государства и гражданина подобно равенству сторон в гражданско-правовых отношениях, преобразование подданства в институт гражданства, возникновение гражданского общества, первоначально понимаемое как общество собственников (в немецком языке «burger» переводится и как собственник, и как гражданин), принцип разделения властей. Однако, по мнению автора, фикции в гражданском праве не являются однозначным аналогомконституционно-правовых абстракций (абстракции народовластия).

Ключевые слова: принцип разделения властей, гражданско-правовой договор, общественный договор, бюргер как гражданин, гражданское общество, гражданско-правовые фикции, конституционные абстракции.

Annotation. Theorigin of certain constitutional and legal categories and principles from civil categories is analyzed, their relationship with the concepts of civilization: the theory of social contract as the theory of the origin of the state, the idea of the rule of law as a mutual responsibility of the state and the citizen is similar to the equality of the parties in civil-legal relations, transforming citizenship into an institution of citizenship, the emergence of civil society, originally understood as the Society of Owners(in German, "burger" translates both as the owner and as a citizen),principle of separation of powers. However, according to the author, fictions in civil law are not an unambiguous analogue of constitutional and legal abstractions (abstractions of democracy).

Keywords: principle of separation of powers, civil-legal contract, общественныйдоговор, Burger as a citizen, civil society, civil-legal fictions,constitutional abstractions.

Известно, что конституционное право является относительно молодой (по сравнению с цивилистикой и уголовным правом) отраслью права, отпочковавшейся от других отраслей права в период буржуазно-демократических революций, в результате которых возник конституционный строй, приняты закреплявшие его конституции. Конституционный строй означал изменение всей парадигмы власти, а именно кардинальное изменение взгляда на источник власти, под которым понимался уже не монарх как «помазанник Божий», а народ. Как следствие, провозглашались народовластие (народоправство) и демократия («demos» — народ,«crates» — власть) как политический режим и новые методы властвования, которые предполагают создание таких институтов власти, как парламент (законодательный и представительный орган народа), то есть институт представительной демократии, выборы как способ прямой демократии, институт гражданства, то есть преобразование подданного в гражданина, который является не только объектом, но и субъектом власти, в силу чего наделяется избирательными правами.

Возникновение института гражданства и возникновение гражданского общества — взаимосвязанные понятия: нет гражданского общества без граждан, нет граждан без гражданского общества и конституционного государства. Более того, правовое государство, конституционное государство — это не что иное, как юридическое выражение гражданского общества, ибо и то, и другое означает взаимные права, обязанности и ответственность государства и гражданина. Иными словами, государство и глава госу-

дарства тоже становятся субъектами права, причем в цивилистических, гражданско-правовых отношениях — равноправными.

Получается, что чисто гражданско-правовое понятие равноправия субъектов в цивильных сделках переносится и на государство, которое несет отныне такую же ответственность перед гражданином, как и гражданин перед ним. Отсюда — иски гражданина непосредственно к государству, когда материальный и моральный вред гражданину нанесли его органы.

Подобное совершенно немыслимо в феодальном и в целом в доконституционном государстве, где властвует не сила права, а право силы и где власть всегда права. Идеологами понятия «правовое государство», по сути, отпочковавшегося от категорий гражданского права, явились Иммануил Кант и Гегель, идеологом гражданского общества — Карл Маркс.

В гегелевской философии права ценностная составляющая института суда состояла из двух начал: 1) из аксиологического значения суда как социального института, основывающегося на выражении высшей нравственной идеи, понимаемой в качестве идеи абсолютного добра; 2) из аксиологического значения деятельности суда, осуществляющего акт сравнения и суждения о соответствии эмпирического поступка индивида высшей нравственной идее. Аргументация Гегеля является актуальной для современной оценки значения института суда для гражданского общества, правового государства, личности[1]. Гегель исходил из понимания государства и права как «шествия Бога на земле», выражения высшей нравственной идеи[2].

Здесь любопытен еще такой момент. В немецком языке (а все три названных философа были немцами) слово «burger» имеет два значения: «буржуа» («собственник») и «гражданин». В переводных трудах Карла Маркса словосочетание«burgerlicheGeselschaft» переводилось преимущественно как «буржуазное общество», что зачастую начисто искажало первоначальный смыл рассуждений Маркса о гражданском обществе. Впрочем, Маркс действительно полагал, что поставить себя на равных с государством в гражданско-правовых отношениях может только буржуа, обладающий частной собственностью и, следовательно, относительной свободой, в том числе свободой требовать от государства соблюдения норм права. Гражданское общество, состоящее из таких «буржуа», способно контролировать власть и в этом смысле отличается от обычного общества несвободных людей, не обладающих собственностью и капиталом и могущих продать только свой труд. Собственность, труд и капитал (золото, деньги и акции) = известная формула К. Маркса. В названном смысле «буржуазное общество» и «гражданское общество» у Маркса — нечто неразрывное, чего советская наука признавать не хотела, переводя словосочетание «burgerlicheGeselschaft» исключительно как буржуазное общество, интересы которого защищает буржуазное государство.А «правовое государство» вообще считалось исключительно буржуазной теорией, поскольку в «правовом государстве», равнозначном «буржуазному государству» никакого равенства перед законом и судом нет, а верх всегда одерживают деньги и капитал; неимущий же не имеет даже денег на адвоката, а потому теория правового государства есть лишь декоративное прикрытие фактического бесправия обездоленных людей перед богатыми.

Однако в любом случае и теория правового государства, и теория гражданского общества, несмотря на буржуазный характер своего происхождения, были огромным политико-правовым прогрессом, знаменуя собой попытку подчинить политику (власть) праву, используя при этом гражданско-правовые понятия равноправия перед законом и судом, равенства субъектов в гражданско-правовых отношениях, даже если один субъект — власть.а другой — рядовой гражданин.

Получается, что конституционное право подпитывается категориями гражданского права, которые в конституционном праве приобретают лишь новый вид, звучание, значение.

Взять хотя бы принцип разделения властей, который считается классикой конституционализма. Кстати, К. Маркс и Ф. Энгельс считали этот принцип абсурдом. «квадратурой круга», поскольку хваленый буржуазный принцип, с их точки зрения, есть не что иное, как прозаическое разделение труда.Кстати сказать, С. А. Авакьян считает, что принцип разделения властей в смысле разделения труда существует не только на уровне государственной власти, но и на уровне местного самоуправления как разновидности публичной власти[3].

С классовой же точки зрения буржуазия никакого разделения власти не допускает: она единая, буржуазная, а выборы есть не что иное, как перекладывание власти из одной руки буржуазии в другую. Так, победа демократов или республиканцев на президентских или парламентских выборах с классовой точки зрения ничего не меняет.

Однако принцип разделения властей и не «покушается» на классовый состав и характер власти. Это принцип, характеризующий механизм власти и ее распределение между различными органами, что

[1] Лежнева О.Ю., Морозов А.И. Институт суда в философии права Гегеля: аксиологический аспект теории государства и гражданского общества // Юридическая наука: история и современность. 2019. № 10. С. 172—177.

[2] Нерсесянц В.С. «Философия права»: история и современность // Гегель Г.В.Ф. Философия права. М.: Мысль. 1990. С. 15—42; 72—78.

[3] *Авакьян С. А.* Разделение властей: до каких уровней применять? // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2018. № 4 (123). С. 15—26.

является гарантией от абсолютизма. Поэтому даже если согласиться с тем, что это прозаическое разделение труда между органами власти, так ведь это и замечательно. В этой гражданско-правовой «прозе» и заключается высокая конституционная «поэзия».

Принцип разделения властей получил закрепление в конституционном законодательстве абсолютного большинства современных государств как непременный атрибут правового демократического государства. Принято считать, что принцип разделения властей, являясь основой функционирования государственного аппарата, выполняет роль политико-правового баланса, обеспечивающего гармоничное взаимодействие высших органов законодательной, исполнительной и судебной власти между собой. Это во многом способствует стабилизации отношений, возникающих при осуществлении публичной власти.

Как один из принципов организации государственной власти в современной России, принцип разделения властей был провозглашен Декларацией «О государственном суверенитете Российской Федерации» 12 июня 1990 года, а затем получил законодательное закрепление в ст. 10 Конституции РФ, которая гласит: «Государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны».

Конституционное провозглашение принципа разделения властей как основы организации государственной власти в России стало определяющим в развитии отечественной государственности. Однако стоит согласиться с точкой зрения о том, что формальное провозглашение принципа разделения властей не свидетельствует о его скорейшей и полной реализации в политико-правовой действительности отечественного государства[1].

Как считает Е.А. Лукьянова, провозглашение в Конституции принципа разделения властей является фиктивным, поскольку разделение властей не затрагивает одного его самого мощного носителя — Президента России[2]. Такое устройство власти связано с условиями принятия Конституции РФ, когда деятельность российского парламента и Конституционного Суда РФ была приостановлена указами Президента Ельцина, и осенью 1993 года было единовластие «царя Бориса». Конституция России 1993 года принималась «под Бориса Ельцина», и этим определяются все её особенности: это суперпрезидентская конституция с концентрацией власти в руках Президента РФ[3].

Итак, следует не отрицать принцип разделения властей, а понимать его ущербную реализацию и ее причины, чему способствуют классические гражданско-правовые категории.

Некоторые категории и институты гражданского права, в частности, институт солидарной гражданско-правовой ответственности нескольких ответчиков по делам о возмещении вреда, весьма напоминают конституционно-правовую ответственность публично-правовых субъектов права за результаты своей деятельности (бездеятельности), ошибочные нормативно-правовые и индивидуально-правовые акты, особенно в случае причинения последними вреда неопределённому либо конкретному кругу лиц.

Особенностью конституционно-правовой ответственности руководящих публично-правовых субъектов является их ответственность не только конкретно за свои деяния, но и за деяния своих подчинённых. Данный принцип весьма напоминает гражданско-правовой институт солидарной ответственности.

В России закреплено лидирующее положение главы государства, который «фактически возглавляет всю систему государственной власти в стране»[4]. Данная проблема делает весьма специфичной систему органов государственной власти в Российской Федерации с элементам и монархизма.

Однако чисто гражданско-правовой анализ места Президента в системе российской власти привел бы к выводу о его единоличной ответственности за многие сферы, функции, предметы ведения и полномочия, которые возложены исключительно на него.

Кстати сказать, категория «предметы ведения» образовалась в конституционном и муниципальном праве также на основе гражданско-правовых методов правового регулирования, когда в гражданско-правовых договорах четко прописывается сфера прав и обязанностей каждой стороны договора, причем праа и обязанности могут подразделяться на категории в зависимости от сложности сделки или договора.

В Конституции России есть понятие исключительной компетенции Российской Федерации и совместной компетенции Российской Федерации и ее субъектов (ст.71 и ст.72 Конституции РФ). И это очень правильно выработанная практика конституционно-правового регулирования, заимствованная из гражданско-правовой сферы.

---

[1] Авдеев Д.А. Разделение властей и дуалистическая природа исполнительной власти в России // Конституционное и муниципальное право. 2010. № 9. С. 34.

[2] Лукьянова Е.А. Некоторые проблемы Конституции РФ // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 15. С. 5.

[3] Боброва Н.А. Конституционный строй и конституционализм в России. М.: ЮНИТИ-ДАНА. 2003. С. 186—209; Она же. О форме правления России: прошлое, настоящее, перспективы // Государство и право. 2019. № 4. С. 20—30; Она же. Особенности российской формы правления и влияние на неё института лидерства // Юридические науки: история и современность. СПб. 2018. № 12. С. 41—49; Bobrova N.A. Form of Government in Russia: Advantages and Disadvantages // Slovak international scientific journal. Bratislava. 2019. № 29. Vol. 2.S. 47—51.

[4] Конституционное право России: учебник / Под. ред. Г.Н. Комковой. М.: Норма. 2005. С. 120.

В связи с конституционной реформой-2020 и объединением органов государственной власти и органов муниципальной власти общим понятием публичной власти можно предложить аналогичную конструкцию — закрепление в Федеральном законе «Об общих принципах местного самоуправления в Российской Федерации» понятия исключительной компетенции органов государственной власти субъектов Российской Федерации, исключительной компетенции органов муниципальной власти и, наконец, их совместной компетенции. Это способствовало бы упорядочению правового регулирования в данной сфере и прекращению чехарды по передаче сфер полномочий то от государственных органов власти муниципальным органам, то обратно. Право же, в этой сфере правового регулирования следует навести «цивильный» порядок, а не отдавать на откуп «старшего брата» среди органов публичной власти проблемы местного самоуправления, перебрасываемые туда-сюда властной государственной рукой, не сообразуясь с интересами населения.

Практика государственного строительства и государственной регистрации объектов недвижимого имущества исходит из гражданско-правового деления имущества на движимое и недвижимое (земля и то, что от земли неотделимо: дома, квартиры, жилые и нежилые помещения, гаражи, дворовые постройки, недра и т.д.). Однако в настоящее время возникает настоятельная потребность регистрации коммуникаций (трубы различного назначения, высоковольтные и иные столбы с электрическими проводами, баннеры, памятники, интеллектуальная собственность и т.д.). Ученые предлагают делить все вещи и объекты собственности не на движимые и недвижимые, а на объекты, подлежащие государственной регистрации, и объекты, не подлежащие государственной регистрации. Думается, деление на недвижимое и движимое имущество останется, но будет носить вспомогательный характер, а на повестку дня просятся новые критерии, отражающие интересы государства и собственников в современных реалиях.

Категория гражданско-правового договора легла в основу всех договоров, конструируемых в общей теории государства и права и других отраслях права, в том числе конституционного права. Саму конституцию конституционалисты рассматривают в качестве договора между гражданским обществом и властью, наподобие договорной теории происхождения государства от первородного общественного договора. Так называемый Федеративный договор явился важной составляющей создания и принятия Конституции РФ 1993 года.

Вообще говоря, теория договоров и соглашений, будучи порождением гражданского права, вошла в плоть и кровь других отраслей права, ведь даже в уголовном процессе законодатель допускает соглашение о сотрудничестве обвиняемого со следствием, что было немыслимо в советской правовой системе.

Конституционалисты и междисциплинарные специалисты все чаще обращаются к договорной проблематике в сфере конституционного-правового регулирования[1].

Далее. Такие гражданско-правовые категории, как фиктивные и притворные сделки, несомненно, обогатили и конституционно-правовой категориальный аппарат. В науке конституционного права широко применяются такие термины, как фиктивное народовластие, псевдонародовластие, имитационная (декоративная) демократия, имитационные выборы, фасадный конституционализм, фальсифицированные результаты выборов, псевдооппозиционные партии, фальшивый конституционный строй, номинальные и реальные (мнимые и фактические) цели принятия законов[2] и т.д.

Данная проблематика, проистекающая из гражданско-правовых понятий, образует особый предмет науки конституционного права, требующий глубокого самостоятельного изучения. Следует особо подчеркнуть, что в этой части терминологии («правовая фикция», «имитация демократии», «декоративный, фасадный конституционный строй» и т.д.), пожалуй, нет прямых аналогий в гражданским правом. Иными словами, конституционные «фикции» ушли очень далеко от своего гражданско-правового прародителя — фиктивного договора притворной сделки. Кстати сказать, сама норма права, да и вся правовая материя есть в каком-то смысле фикция, ибо любое обобщение (аи норма права — это общение, типизация правовой реальности) есть отрыв от реальных отношений, их обобщение, некий мысленный образ и в этом смысле фикция.

В самом деле, фикции в конституционном праве представляют собой уникальный политико-правовой феномен. Одним из первых обратил внимание на проблему фикций в государственном (конституционном) праве профессор Ю.В. Ким.С использованием исторического, философского, сравнительного и формально-правового подходов он рассмотрел гносеологические и идейно-политические

[1] Тарабан Н.А. Договорный метод регулирования в конституционном праве // Конституционное и муниципальное право. 2019. № 3. С. 3—6; Она же. Институт конституционной ответственности: дуализм политических и правовых начал в свете теории общественного договора // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 8. С. 44—47.

[2] Боброва Н.А. О номинальных и реальных целях институтов регистрации самовыдвиженцев и истинной коррупциогенности этих институтов // Обеспечение прав и свобод личности в современном мире.Сборник по материалам XVII международной научно-практической конференции МГУ / под ред. проф. С.А. Авакьяна. 2016. С. 33 —37; Она же. Расхождения между целеполаганием некоторых конституционных законов и их реализацией // «Конституция — основа динамичности и стабильности развития общества и государства (25-летие Независимости и День Конституции Республики Казахстан)». Сборник Международной конференции / под общ.ред. И.И. Рогова, А.О. Шакирова. Астана: Азия-ПринтXXI 2016. С. 415—419.

предпосылки возникновения фикций, их содержание и роль в регулировании общественных отношений. И если мифы как культурные артефакты являются порождением человеческого невежества и пробелов в знаниях, то фикции в конституционном праве сигнализируют о наличии пробелов в правовом регулировании конституционного строя. Ю.В. Ким подверг критическому анализу политико-правовые идеи Европейского Просвещения, институты демократии и различные аспекты функционирования современной государственности. С учетом изложенной им теории о конституционных фикцияхон предложил направления конституционной реформы в России[1].

Впрочем, на юридические фикции как научную проблему теоретики права и цивилисты обратили внимание значительно ранее. В 2006 году опубликована монография Р. К. Лотфуллина «Юридические фикции в гражданском праве»[2]. На нее опубликована рецензия видного теоретика права В.М. Баранова, философа В. Б. Першина, цивилиста И.В. Першиной[3]. Рецензия выполнена в жанре диалога, критических заметок, имеющих целью обсуждение не просто самой монографии.а именно проблеме, которой она посвящена. В результате данная рецензия, учитывая также междисциплинарный состав ее авторов,явилась заметным событием в исследовании проблемы юридических фикций.

Между конституционалистами зачастую возникают яростные споры относительно того, что есть власть народа, народовластие, народоправство, демократия, реальность и фиктивность писаной конституции. Как утверждают одни, народовластие есть фикция, подпитываемая имитацией демократии. А другие не менее эмоционально им возражают, что в таком случае фикций можно назвать все конституционно-правовые категории, ибо они базируются на главных категориях: народ, источник власти, демократия, правовое государство. Но если не будет этих категорий, то не будет ни конституций, ни конституционного права, ни конституционных принципов, развиваемых другими отраслями права. По сути, любой правовой принцип есть фикция, но от этого «открытия» он не утрачивает своей регулирующей и основополагающей значимости.

И наоборот, некоторые рожденные в рамках теории государства и права и конституционного права институты, имея своим прародителем одноименные институты в более древних отраслях права, изначально возникли как фикция, призванная увести науку в сторону от реальной юридической ответственности власти, подменив ее так называемой позитивной юридической (конституционной, конституционно-правовой) ответственностью. НА. Боброва посвятила множество трудов доказательству фиктивности сконструированной теории позитивной юридической ответственности. При этом в своих более ранних трудах она придерживалась концепции позитивной конституционно-правовой ответственности, а сейчас призналась в своей ошибке[4].

Итак, многие гражданско-правовые идеи и категории преобразовались и трансформировались в категориальный аппарат конституционного права, и сама эта трансформация, несомненно, носила, говоря современным языком, инновационный характер.

Однако трансформация гражданско-правовых категорий фиктивного договора и притворной сделки в категориальный аппарат конституционного права не столь однозначна и прямолинейна, как может показаться на первый взгляд. Здесь все значительно сложнее, а зачастую аналогия с гражданско-правовой проблематикой вообще неуместна и даже вредит пониманию конституционно-правовой материи, перечеркивает саму ее суть. Например, фикции в гражданском праве не являются однозначным аналогомконституционно-правовых абстракций (например, абстракции народовластия).

Иными словами, затронутая нами тонкая конституционно-правовая материя нуждается в особом анализе. Но один вывод возможен уже сейчас: трансформация некоторых гражданско-правовых категорий и понятий в конституционно-правовые категории, понятия и принципы имеет место, и эта трансформация, несомненно, имеет инновационный характер.

---

[1] Ким Ю. В. Фикции в конституционном праве. Кемерово. 2014. — 196 с.

[2] Лотфуллин Р.К. Юридические фикции в гражданском праве. М. 2006. — 213 с.

[3] Баранов В. М., Першин В. Б., Першина И.В. Юридическая фикция как научная проблема. Критические заметки на монографию Р. К. Лотфуллина «Юридические фикции в гражданском праве» // Юридическая техника. 2007. № 1. С. 266—277.

[4] Боброва Н.А. Общетеоретический и межотраслевой аспекты юридической ответственности. М.: Юрлитинформ. 2019.С. 32—56; Она же. Позитивная конституционная ответственность или вид юридической безответственности? // Вестник Международного института рынка. Самара. 2017. № 2. С. 89—94; Она же. О ложности доктрины позитивной юридической ответственности // Евразийский юридический журнал. 2018. № 10. С. 63—65; Она же и Степанова В.В. Существует ли позитивная конституционная ответственность? // Ленинградский юридический журнал. 2018. № 3(53). С. 91—105; Она же и Сидоров В.Н. Юридическая природа позитивной конституционной ответственности // Правоприменение. 2017. № 1(3). С. 62—70.

Гилев Игорь Аркадьевич

магистрант механико-математического факультета Пермского государственного национального исследовательского университета

Gilev Igor Arkadyevich

master's degree in mechanics and mathematics of the Perm state national research university

E-mail: ig.gilew2013@gmail.com

Информационные технологии — инновация правоприменительного процесса

Information technology — innovation of the law enforcement process

Аннотация. В статье приводятся информационные технологии, пригодные для правоприменительной и правотворческой деятельности, в том числе использованные в созданной программе информационно-технологической поддержки принятия мотивированных судебных решений по делам искового производства по правилам ГПК РФ: «Лазер»-ИП-ГПК-2020. Определяются направления в программировании правоприменительной и правотворческой деятельности, задачи и средства решения.

Ключевые слова: информационные технологии, информационные системы, правоприменение, правотворчество.

Annotation. The article provides information technologies suitable for law enforcement and lawmaking activities, including those used in the created program of information technology support for the adoption of motivated court decisions in cases of lawsuits under the rules of the Code of Civil Procedure of the Russian Federation: «Laser»-IP-GPK-2020. The directions in the programming of law enforcement and lawmaking activities, tasks and solutions are determined.

Keywords: information technology, information systems, law enforcement, lawmaking.

Инновация — нововведение в области техники, технологии, организации труда или управления, основанное на использовании достижений науки и передового опыта, обеспечивающее качественное повышение эффективности производственной системы или качества продукции[1].

О внедрении информационных технологий в юридическую деятельность в последние годы пишут все больше. Высказываются даже мысли о том, что в ближайшем будущем появится новая профессия — юрист-программист[2]. Результатом информатизации различных сфер юридической деятельности стало появление так называемой «LegalTech» — отрасли бизнеса в сфере информационных технологий, связанной с автоматизацией практической деятельности юристов. У истоков этого направления стоят продукты различных компаний, знакомые многим юристам как справочно-правовые системы (информационно-правовые системы): «Консультант Плюс»[3], «Гарант»[4], «Кодекс»[5], ГАС РФ «Правосудие»[6] и другие. Такие информационные системы представляют собой компьютерную базу данных, хранящую сведения о нормативных правовых актах, судебной практике, профессиональной юридической литературе. По сути, система является электронной картотекой, обеспечивающей некоторый уровень связности составляющих её элементов через механизмы поиска, навигации, перекрестных ссылок и истории версий.

Дальнейшее развитие направление «LegalTech» получило в создании систем, ориентированных на массовых пользователей, т.е. системы, созданные для людей и компаний, тогда как справочно-правовые системы — это инструмент, предназначенный в первую очередь для профессионалов-юристов. Толчком

[1] Райзберг Б.А. Современный экономический словарь / Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. — 6-е изд., перераб. и доп. — Кострома: ИНФРА-М, 2008. С. 136.
[2] https://www.forbes.ru/brandvoice/ipquorum/391127-luchshe-zvonite-solu-smogut-li-tehnologii-zamenit-advokata.
[3] http://www.consultant.ru/
[4] http://www.garant.ru/
[5] https://kodeks.ru/
[6] https://sudrf.ru/

к созданию систем нового формата послужило развитие интернета и телекоммуникационных систем. Целью большей части информационных систем этого этапа развития направления является автоматизация юридических услуг и их предоставление без фактического участия юриста, однако не все из них следуют этому тренду. Появляются и системы, предоставляющие удобную площадку для взаимодействия юристов и клиентов через интернет. Лидерами в этом направлении являются компании из США и Китая. Как пример успешного проекта можно привести Legalzoom[1] — сервис, работающий как пошаговый конструктор документов для различных ситуаций (открытие компании, регистрация товарного знака, развод и другие юридические услуги). Другой пример — RocketLawer[2], сочетающий в себе не только конструктор документов, но и предоставление юридических услуг онлайн. В силу особенностей российского законодательства, не предполагающего типовых прецедентных решений, в нашей стране более всего развиты как раз подобные компании и LegalTech-сервисы, занимающиеся в первую очередь дистанционным консультированием физических лиц: здесь представлен АМУЛЕКС[3], ЕЮС[4] и Правокард[5], Правовед[6] и другие. За счет доступности подобных сервисов растет проникновение юридической помощи в массы, растет правовая грамотность населения.

Третьим витком развития LegalTech является использование уже мобильных технологий (приложения, мессенджеры, которые всегда находятся рядом с человеком) и отход от активного использования стационарных компьютеров к смартфонам и другим компактным устройствам. Сервисы становятся доступными каждому, в любое время и в любом месте. Такие сервисы чаще всего представлены в форме чат-бота, исключающего присутствие реального юриста и выполняющего как правило какой-либо узкий, специфичный функционал. К примеру, существует чат-бот для подготовки апелляций на штрафы — «DoNotPay»; чат-бот «VisaBot» — помогает получить визу. Чат-бот российской компании «АМУЛЕКС» под названием «RuMoneyBack» позволяет не только получить консультацию в любой области права, но также воспользоваться калькулятором налогового вычета и другими инструментами правовой автоматизации, таким, как регистрация и получение ЭЦП, получение сведений о физлицах и организациях, проверка задолженностей и штрафов, подача документов в суды общей юрисдикции, проверка контрагента.

Перечень категорий и направлений информационных систем сферы LegalTech с примерами представлен на схеме 1.

Как видно из схемы, в отрасли LegalTech выделяются три категории продуктов, из которых с точки зрения используемых информационных технологий нам интересны именно программные решения. Компании, занимающиеся созданием программ для юридической деятельности используют специалистов, владеющих прикладными языками программирования, принципами разработки программного обеспечения; специалистов, способных применять различные информационные технологии такие как базы данных, искусственный интеллект, обработка естественного языка и другие. Хороший программный продукт в юридической сфере, отвечающий требованиям инновационности, которые можно выделить из определения, приведенного в начале статьи, получается не за счет применения технологий, которые «на слуху» или, еще того хуже, намешивания своего рода «компота» из различных технологий лишь бы попасть в тренд. Мы убеждены, что положительный результат возможен лишь благодаря грамотному взаимодействию специалистов-юристов и специалистов-программистов при совмещении двух наук. Первые должны четко и структурировано определить проблемное поле, задачи, которые необходимо решить, а вторые должны выбрать инструменты, позволяющие решить задачу оптимально и в кратчайшие сроки.

Нами создана программа информационно-технологической поддержки принятия мотивированных судебных решений по делам искового производства по правилам ГПК РФ «Лазер»-ИП-ГПК-2020. В книге, подробно описывающей ее содержание[7], за кадром остались информационные технологии, которые были необходимы для перевода правоприменительного процесса на язык компьютерной программы.

В настоящей статье представляются информационные технологии для решения различных юридических операций в процессе решения гражданского дела (почти все они пригодны и для других юридических дел) и ставятся задачи новых информационно-технологических решений для более эффективных решений правоприменительных операций. От слухов о нейронных сетях и роботах в суде пора перейти к предметному анализу информационных технологий, приведших к практическому результату с целью их совершенствования и развития для реальной правоприменительной, а в последующем и для иной юридической деятельности.

Поскольку наша система не исключает судью из процесса решения, а наоборот создана таким образом, чтобы повышать эффективность его труда, оптимальным на наш взгляд является проектирование и разработка информационной системы в виде автоматизированного рабочего места.

[1] https://www.legalzoom.com/country/ru
[2] https://www.rocketlawyer.com/
[3] https://www.amulex.ru/
[4] https://els24.com/
[5] https://pravocard.ru/
[6] https://pravoved.ru/
[13]Поляков С.Б., Гилев И.А. Алгоритмы судебного решения. Пермь, 2020.

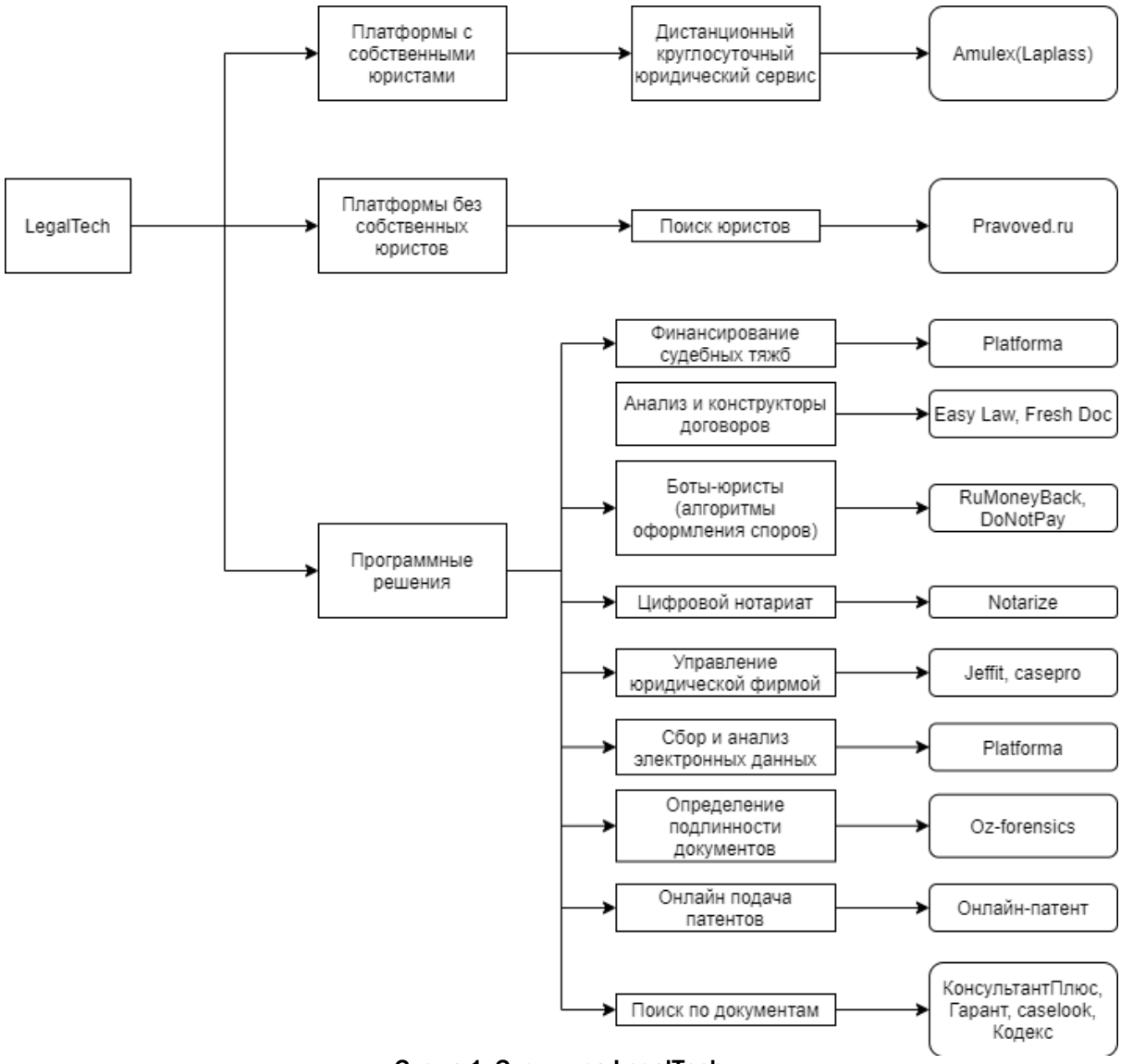


Схема 1. Структура LegalTech

Автоматизированное рабочее место (АРМ) — это комплекс средств вычислительной техники и программного обеспечения, располагающийся непосредственно на рабочем месте сотрудника и предназначенный для автоматизации его работы в рамках специальности[1].

Пользователь АРМ должен иметь возможность выполнять, как минимум, следующие операции: ввод информации и визуальный контроль за вводом; редактирование данных; копирование, хранение и удаление информации. Кроме этого, АРМ может выполнять некоторые специфичные функции, исходя из требований предметной области.

Наша информационная система разработана на платформе WPF[2] — это фреймворк для построения клиентских приложений Windows с визуально привлекательными возможностями для взаимодействия с пользователем, является частью .NET Framework[3], использует язык XAML[4] для разметки пользовательского интерфейса. Именно благодаря этой технологии мы получили возможность создавать разнообразные по своему содержанию экранные формы для взаимодействия с пользователем.

Так как данные, заполняемые в различных формах нашей программы связаны между собой, при проектировании архитектуры приложения было решено использовать шаблон Model-View-ViewModel (MVVM)[5]. Применение этой технологии в разработке позволило отделить данные от представления, что

[1] ГОСТ 34.003—90.
[2] https://docs.microsoft.com/ru-ru/visualstudio/designers/getting-started-with-wpf?view=vs-2019
[3] https://docs.microsoft.com/ru-ru/dotnet/framework/get-started/overview
[4] https://docs.microsoft.com/ru-ru/windows/uwp/xaml-platform/xaml-overview
[5] https://docs.microsoft.com/ru-ru/xamarin/xamarin-forms/enterprise-application-patterns/mvvm

в свою очередь дало возможность делать с полученной информацией все, что угодно, начиная от построения фильтров по заполнению полей и различным выборам, заканчивая мгновенной подстановкой обновленного текста в места воспроизведения этого текста в разных частях программы и как следствие «перерасчет» пути движения по ходу алгоритма для получения решения по делу.

Для хранения данных в информационной системе используется база данных. В качестве СУБД выбрана встраиваемая реляционная СУБД SQLite.

Система управления базами данных (СУБД) — это совокупность программ и языковых средств, предназначенных для управления данными в базе данных, ведения базы данных и обеспечения взаимодействия ее с прикладными программами[1].

Встраиваемая СУБД представляет собой программную библиотеку, которая позволяет унифицированным образом хранить большие объемы данных на локальной машине. Доступ к данным может происходить посредством запросов на языке SQL либо путем вызова функций библиотеки из приложения пользователя.

Реляционные базы данных основаны на реляционной модели данных, в которой каждая единица данных в базе данных однозначно определяется именем таблицы, идентификатором записи и именем поля.[2]

SQLite — компактная встраиваемая реляционная база данных. Исходный код библиотеки передан в общественное достояние. Является чисто реляционной базой данных. SQLite хранит всю базу данных (включая определения, таблицы, индексы и данные) в единственном стандартном файле на том компьютере, на котором исполняется программа[3].

К специфичным функциям в нашей системе относится построение мотивированного судебного решения по результатам заполнения форм. Для реализации этого требования необходимо воспользоваться текстовым процессором, в нашем случае это MicrosoftWord[4]. При обращении к соответствующей функции нашей программы, происходит построение заранее подготовленного трафарета по каждой из форм в текстовом процессоре Word, куда в нужные места добавляется заполненная аргументация из текстовых полей, либо переносится текст вариантов выборов, сделанных судьей. За счет этого значительно сокращается время на получение готового мотивированного решения.

Одной из типичных операций в нашей информационной системе является автоматическое построение фильтра (фильтр обстоятельств, имеющих значение для дела, фильтр спорных и бесспорных обстоятельств, фильтр обстоятельств, подлежащих доказыванию и другие). Фильтры строятся по результатам заполнения определенных полей, либо выборов, из предложенных программой перечней. Составляющие будущего фильтра хранятся внутри программы в памяти компьютера, в виде определенных структур данных (список или множество), в зависимости от того, что в каждом конкретном случае лучше подходит. Далее при помощи операций математической логики (пересечение, объединение, разность), реализуемых средствами выбранного нами языка программирования, мы получаем некоторые результирующие множества, которые можем интерпретировать так, как заложено уже в нашем юридическом алгоритме.

Другой часто встречающейся операцией является получение автоматических выводов. Такие выводы приходится составлять в формах толкования, коллизий, предписаний и некоторых других частях программы, по результатам выборов, из предложенных судье перечней. Обычно выбор сохраняется внутри программы в виде булевской переменной, принимающей одно из двух значений (истина или ложь, выбрано или не выбрано), но есть и специфичные перечни, представленные выпадающим списком, из которых выбирается текст. В таком случае сохраняется сам текст выбора. Далее при помощи булевых операторов — конъюнкции, дизъюнкции и отрицания, составляется формула, продуманная заранее в юридическом алгоритме, и, если переменные формулы совпадают с переменными, хранящими значения выборов пользователя, рождается вывод. Очевидным преимуществом такого подхода является простота реализации и то, что всегда можно проследить из каких комбинаций выборов получается тот или другой вывод, что позволяет объяснить каким образом был получен результат.

На данном этапе перечисленного набора технологий нам хватило для достижения поставленной цели, т.е. создания информационной системы в помощь судье. Конечно, получившаяся система не претендует на идеал и тут дело не в технологиях, а в подходе к созданию. Коммерческие продукты создаются командой разработчиков при должном финансировании, где каждый человек выполняет какую-то одну роль: аналитика, разработчика интерфейса, разработчика логики программы, инженера баз данных или тестировщика. У нас же все эти роли легли на плечи двух человек, работающих по большому счету на чистом энтузиазме. Наша главная цель была доказать возможность создания программы информационно-технологической поддержки принятия мотивированных судебных решений, что и было сделано.

[1] ГОСТ 20886-85. Организация данных в системах обработки данных. Термины и определения.
[2] Макарова Н.В., Волков В.Б. Информатика: Учебник для вузов. СПб., 2011. С. 185.
[3] http://www.sqlite.org
[4] https://www.microsoft.com/ru-ru/microsoft-365/word

В будущем программу можно улучшать. Мы видим возможность добавления взаимодействия с какой-либо справочно-правовой системой прямо в программе, а также гипотетически возможно использование технологий обработки естественного языка — отрасли искусственного интеллекта и математической лингвистики, изучающей проблемы компьютерного анализа и синтеза естественных языков; в части языкового толкования права.

В результате нашей деятельности был получен оригинальный программный продукт, который ни под одно из существующих направлений соответствующей категории LegalTech не подходит, а значит кроме собственно программы, мы создали и новое направление в отрасли LegalTech — программирование правоприменительного процесса — помощь судье и экономия его времени.

Существует и еще один успешный пример, ограниченный завершающей стадией правоприменения, — «электронные весы правосудия» Аликперова, что убеждает нас в том, что программирование правоприменительного процесса нужно развивать, и развитие должно идти в первую очередь за счет взаимодействия двух областей знаний — юриспруденции и информационных технологий[1].

[1] Аликперов Х.Д. Компьютерная программа определения меры наказания. Материалы доклада, сделанного на международной презентации «Электронных весов правосудия» в Баку 14 мая 2019 г. (Издание второе. Дополненное). Баку, 2019.

Зуева Юлия Владимировна

соискатель Нижегородской академии МВД России, адвокат Нижегородской областной коллегии адвокатов

Zueva Yulia Vladimirovna

candidate of the Nizhny Novgorod of the Academy of the Ministry of internal affairs of Russia, lawyer of the Nizhny Novgorod regional bar association

E-mail: zuevajulia2009@yandex.ru

Самозащита в контексте юридических инноваций

Self-defense in the context of legal innovations

Аннотация. Современное юридическое поле не содержит единого подхода к рассмотрению сущности и содержания самозащитной деятельности. Обусловленная проблема усугубляется тем, что правоприменитель не редко вынужден прибегать к расширительному толкованию соответствующих норм, которое не совпадает с мнениями контролирующих и судебных органов, а также позицией общественности. Подобные разночтения способны детерминировать серьезный социальный резонанс и в целом оказывают негативное влияние на перспективы функционирования института самозащиты. С учетом изложенного в настоящей статье анализируются перспективы развития данного правового явления, проблемы, существующие в указанном направлении, и пути их решения.

Ключевые слова: самозащитная деятельность, институт самозащиты, толкование, законодательство, инновации, правоприменение.

Annotation. The modern legal field does not contain a single approach to the consideration of the essence and content of self-defense activities. This problem is compounded by the fact that the law enforcement officer is often forced to resort to a broad interpretation of the relevant rules, which does not coincide with the views of the Supervisory and judicial authorities, as well as the position of the public. Such discrepancies can determine a serious social response and generally have a negative impact on the prospects for the functioning of the Institute of self-defense. Taking into account the above, the article analyzes the prospects for the development of this legal phenomenon, the problems that exist in this direction, and ways to solve them.

Keywords: self-defense activity, self-defense institute, interpretation, legislation, innovation, law enforcement.

Самозащита по своей правовой природе выходит за рамки существующих отраслей отечественного, зарубежного и международного права. Наиболее логичным подходом к осознанию ее сущности становится отказ от типичных юридических взглядов о происхождении того или иного явления через призму естественного права, данного каждому человеку с рождения, в сторону первобытного инстинкта, присущего каждому живому существу. В обозначенном ракурсе становится очевидной актуальность исследования соответствующей проблематики без дополнительного обращения к статистическим данным, социальным опросам, правоприменительным проблемам и т.д., поскольку речь ведется о категории, не требующей каких-либо специальных познаний или навыков работы. Она всем понятна и знакома, но(!) каждый видит ее по-разному и вкладывает в нее свое собственное смысловое наполнение. Посягающий и обороняющийся лишь две единицы из того множества субъектов, которые могут предоставить собственную, неповторимую характеристику произошедшим событиям.

Так, например, обратимся к уголовно-правовому аспекту самозащиты: поздно вечером 28-летняя Александра Иванникова возвращалась домой, где ее ждали муж и грудной ребенок. Она остановила таксиста-частника. За рулем «Жигулей» сидел 23-летний Сергей Багдасарян. Как только Александра села в машину, Багдасарян заблокировал двери, отвез пассажирку в темный переулок, где потребовал от нее орального секса. Уговоры на насильника не подействовали, он спустил брюки и трусы, схватил Александру за голову, попытался принудить ее к сексу силой. В короткой схватке побеждал молодой здоровый мужчина. В отчаянии женщина дотянулась до сумочки, выхватила оттуда небольшой кухонный нож (который носила при себе, опасаясь нападений) и ударила им таксиста в бедро, после чего выбралась из машины. Била наугад — лишь бы он ее отпустил. К несчастью для Багдасаряна, удар пришелся

в бедренную артерию, хлынула кровь, а поскольку он находился в состоянии опьянения, то не смог наложить себе жгут. От большой потери крови Багдасарян скончался еще до прибытия скорой помощи.[1]

Данное дело прошло практически все судебные инстанции. Аргументы Александры Иванниковой о том, что она не превышала пределов необходимой обороны, на протяжении 18 месяцев подвергались сомнению со стороны правоприменителей. В первоначальной редакции обвинение было ей предъявлено по ч. 4 ст. 111 УК РФ. Позже оно было переквалифицировано на ч. 1 ст. 107 УК. Впоследствии Люблинский суд города Москвы признал ее виновной в аффектированном убийстве и приговорил ее к двум годам лишения свободы условно.

Дело Иванниковой получило большой общественный резонанс, состоялись уличные акты протеста. Только благодаря этому и энергичному вмешательству правозащитников и юридической общественности приговор по делу в порядке надзора был отменен и Иванникова была оправдана за отсутствием в ее действиях состава преступления.

Сам факт того, что окончательное решение по делу было принято в порядке надзора, говорит о существующих проблемах в области юридической оценки самозащитной деятельности, и, как результат, самой ее реализации. Необходимая оборона является субъективным правом гражданина, поэтому ему и решать — воспользоваться им, уклониться или прибегнуть к помощи других.[2] Однако на пути к реализации своего права возникает весьма серьезный «противовес» — высокая вероятность переквалифицироваться из категории жертвы, в категорию нарушителя закона. Как отмечает С.В. Надтока, только 24,3% опрошенных им граждан считает, что закон в большей мере защищает законопослушного человека, а 75,7% утверждает, что приоритетом правовой охраны является преступник. Среди сотрудников правоохранительных органов так считают, соответственно, 37,1% и 62,9% опрошенных. Сами преступники (уже осужденные судом) также придерживаются аналогичного мнения — 47,1% и 52,9% опрошенных. Поэтому не случайно, что лишь 5,7% опрошенных граждан считает, что государство обеспечивает их безопасность. Среди сотрудников правоохранительных органов таковых 22,9%, а среди осужденных преступников — 37,1%[3].

Масштаб проблемы существенно расширяется тем, что в стороне не остались и сотрудники правоохранительных органов, в частности, непосредственно задействованные в осуществлении оперативно-разыскных мероприятий, а также охране общественного порядка. Множество негативных примеров привлечения к уголовной ответственности за превышение служебных полномочий, выразившиеся в применении физической силы, специальных средств или огнестрельного оружия, фактически демотивируют стражей правопорядка оказывать должное сопротивление его нарушителям.

Так, 31 октября 2020 года мужчина кавказской национальности напал на двоих сотрудников полиции напротив здания ГУ МВД России по г. Москве. Злоумышленник не был вооружен, но, тем не менее, ему удалось нанести им телесные повреждения, после чего он даже попытался завладеть табельным оружием одного из них. Вместо того, чтобы применить к нему специальные средства или огнестрельное оружие постовые фактически не приняли по отношению к нападавшему никаких мер и даже пытались убежать от него[4]. В различных источниках информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» можно обнаружить видеозаписи, на которых дебоширы в процессе их задержания избивают сотрудников патрульно-постовой службы, не способных применить специальные средства для обезвреживания правонарушителей. Подобные примеры не лишены и трагичных исходов.

Решению существующей проблемы может способствовать общенациональное переосмысление приемлемости и допустимости права на самозащиту, вплоть до возведения его в ранг обязанности, путем создания централизованного механизма его реализации. Независимо от отрасли российского права, каждому субъекту необходимо обладать однозначным представлением о сущности самозащиты и ее основных принципах, что способствует формированию уверенности в правомерности своих действий и обеспечит должные возможности по отстаиванию своих законных интересов. Желаемый результат в обозначенном направлении не может быть одномоментно достигнут посредством внесения разовой точечной инновации в юридическое поле, даже фундаментальный кодифицированный правовой акт[5] не

---

[1] Милюков С.Ф., Зуева Ю.В. Необходимая оборона в системе мультиправового института самозащиты (доктрина, практика, техника) : монография / под ред. В.М. Баранова. — Москва : Проспект, 2021. С. 14-15.

[2] Уголовное право. Общая часть. М., 1997. С. 368. Позднее, хотя и с некоторыми оговорками, к этому мнению присоединился и В.И. Михайлов (см.: Михайлов В.И. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: основной уголовно-правовой анализ // Уголовное право. Общая часть. Преступление. Академический курс: в 10 томах. Том 10 / под ред. А. К. М., 2016. С. 380)

[3] См.: *Надтока С. В.* Виктимологические аспекты профилактики насильственных преступлений: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 1999. С. 175—176.

[4] Момент нападения на полицейских у ГУ МВД в Москве попал на видео // Сетевое издание РЕН ТВ. [Электронный ресурс]. URL: https://ren.tv/news/v-rossii/766883-moment-napadeniia-na-politseiskikh-u-gu-mvd-v-moskve-popal-na-video (дата обращения: 31.10.2020).

[5] Зуева Ю.В. Кодекс российской федерации о самозащите: необходимость, содержание, технико-юридические особенности / Ю.В. Зуева // Вестник Саратовской государственной юридической академии, №. 6 (131). — 2019. — С. 60-69.

сможет решить эту проблему. Только постепенное системное воздействие на действующие источники регулирования основных общественных отношений позволит сойти с «порочного пути» наказания за попытки защиты своих прав, в сторону наказания за попытки их нарушения.

Тем не менее, намеченный курс не должен создавать дополнительные возможности по злоупотреблению правом. Управомоченный субъект при отсутствии условий, препятствующих объективной оценке сложившейся ситуации (непосредственная опасность жизни или здоровью), обязан отталкиваться от принципа соразмерности при выборе средств осуществления самозащиты и определении объема их реализации[1].

Так, например, подобное нарушение было выявлено в ходе гражданского спора по договору на поставку электроэнергии между ОАО «КСК» и ООО «Теплосеть», согласно которому последнее обязалось оплачивать приобретаемую электроэнергию и оказанные услуги ОАО «КСК». В ходе чего, у ООО «Теплосеть» образовалась задолженность. Поскольку она не была погашена, ОАО «КСК» решило реализовать свое право на самозащиту посредством отключения от электроэнергии указанных котельных. Однако, квартальная котельная обслуживает жилые дома, муниципальное учреждение дополнительного образования для детей «Детская художественная школа» и другие социально важные объекты. В результате чего произошел срыв отопительного сезона на объектах социальной сферы, что привело к нарушению прав несовершеннолетних на благоприятные условия для получения образования.

Несмотря на действительное появление права на самозащиту своих законных интересов, в силу нарушения контрагентом ответчика условий договора, последствия отключения электроэнергии оказались не соразмерными произошедшему нарушению. Что можно расценить не иначе как превышение пределов допустимых действий, поскольку ОАО «КСК» могло реализовать свое право на самозащиту посредством обращения в суд для взыскания образовавшейся задолженности.

Тем не менее, лишь в кассационной инстанции произошло удовлетворение исков о признании незаконными действий по введению частичного ограничения режима потребления электроэнергии и об обязании возобновить подачу энергии, поскольку ответчик применил такой способ самозащиты права, который привел к грубому нарушению прав граждан-потребителей, добросовестно оплачивающих предоставляемые им услуги, что является злоупотреблением правом и ситуацией извлечения выгоды из доминирующего положения на местном хозяйственном рынке[2].

Изложенное наглядно демонстрирует то, что правоохранительная деятельность не редко сталкивается с проблемами правоприменения положений о самозащите, тогда как дела о ее реализации не редко вызывают серьезный общественный резонанс[3]. Как ни парадоксально, но современное отечественное законодательство способно похвастаться свой стабильностью именно за счет своей изменчивости, будь то точечная или кардинальная инновация, этот процесс уже стал для граждан чем-то обыденным и, к сожалению, формирующим негативное отношение к правотворческому процессу. Анализ различных противоречащих друг другу судебных вердиктов по одному и тому же делу или по сходным делам вызывает досадное ощущение, что законы можно растягивать или сжимать как гармошку и извлекать из них мелодию, которую хочется услышать[4]. Несмотря на это, предназначение инновации (от лат. — обновление)[5] заключается преобразовании, эволюции действующего законодательства в сторону улучшения всех сфер социальной жизни, что выступает одной из приоритетных задач государства.

Таким образом, речь ведется о необходимости комплексного подхода к созданию «фундамента» самозащитной деятельности, предполагающего не только нововведения в юридическом поле, но и само переосмысление ее значимости и статуса, как самостоятельного правового института[6]. При этом, как отмечает Е.А. Джалилова «система права включает в себя нормы, объединяющиеся в подъинституты и

---

[1] Зуева Ю.В. Принцип соразмерности самозащиты по действующему российскому законодательству: доктрина, практика, техника / Ю.В. Зуева // Юридическая техника, №. 14, 2020, С. 581-584.

[2] Кассационное определение СК по гражданским делам Костромского областного суда от 01 августа 2011 г. по делу № 33-1141 // Архив Костромского областного суда.

[3] Громкие случаи применения самообороны, повлекшие гибель нападавших / РИА Новости // [Электронный ресурс]. URL: https://ria.ru/20120409/621666667.html (дата обращения: 31.10.2020).

[4] Галифанов Г.Г., Галифанов Р.Г.. К вопросу о недобросовестной конкуренции и злоупотреблении правом / Г. Г. Галифанов, Р. Г. Галифанов // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2018. № 2. С. 7-22

[5] Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. Издание 6-е, дополненное и переработанное; под ред. М.Ю. Тихомирова. М.: Изд. Тихомирова М.Ю. 2009. С. 392.

[6] Баранов В.М., Сиятскова Л.А. Конституционное право на самозащиту в современной России (опыт критического анализа новейшего диссертационного исследования) / В.М. Баранов, Л.А. Сиятскова // Юристъ — Правоведъ. 2004. №1. С. 101 — 107; Оробинский А.Ю. Право на самозащиту в системе конституционных прав и свобод человека в Российской Федерации / А.Ю. Оробинский // Ленинградский юридический журнал, №. 3. 2008. С. 201-211; Рамонов С. А. Формы и способы самозащиты / С.А. Рамонов // Современный ученый. — 2019. — № 5. — С. 260-266; Ростовщиков И.С., Усанова В.А. Право человека на самозащиту: история и современность: монография. Волгоград ВЮИ МВД России, 2005. 192 с.; Чепурнова Н.М., Гончаров Е.И. Самозащита гражданских прав и свобод человека и гражданина. Конституционно-правовой аспект. М.: Юнити, 2010. 159 с.

институты, которые являются составляющими элементами отдельных отраслей права»[1]. Что, в свою очередь, подтверждает теорию о межотраслевом характере самозащиты, которая берет свое юридическое начало в Конституции РФ (статья 45)[2] и распространяется Уголовный РФ (статьи 37 и 39)[3], Кодекс РФ об административных правонарушениях (статья 2.7)[4], Гражданский кодекс РФ (статья 12)[5], Трудовой кодекс РФ (статья 352)[6], Семейный кодекс РФ (статья 7)[7] и многие другие нормативные акты.

[1] Джалилова Е.А.. Проблемы определения понятия и сущности института права / Е.А. Джалилова // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева, № 2. 2018. С. 22-31.
[2] Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 9. Ст. 851.
[3] Уголовный кодекс Российской Федерации : федеральный закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // «Собрание законодательства РФ». 1996. № 25. Ст. 2954.
[4] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях : федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 15.10.2020, с изм. от 16.10.2020) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1. Ст. 1.
[5] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) : федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 22. Ст. 2457.
[6] Трудовой кодекс Российской Федерации : федеральный закон от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 1. Ст. 3.
[7] Семейный кодекс Российской Федерации : федеральный закон от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 06.02.2020) //Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

Ковалев Александр Федорович

преподаватель кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права Нижегородской академии МВД России

Kovalev Alexander Fedorovich

lecturer at the department of criminal and penal law at the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: velnos@mail.ru

Фрагментарное лишение свободы как инновационная альтернатива уголовному наказанию в виде лишения свободы на определенный срок

Fragmented imprisonment as an innovative alternative to criminal punishment in the form of imprisonment for a certain period

Аннотация. В настоящей статье, как инновационный вид уголовного наказания, рассматривается фрагментарное (прерываемое) заключение, которое имеет определенную правоприменительную практику в зарубежных странах. Автор статьи оценивает, как имплементация данного вида наказания в отечественную уголовно-правовую систему сможет способствовать достижению целей закреплённых в статье 43 Уголовного кодекса, а равно обеспечит реализацию задач уголовной политики, в части касающейся общей и частной превенции.

Ключевые слова: уголовное наказание, система уголовных наказаний, международное уголовное право, лишение свободы, инновации в уголовном праве.

Resume. In this article, as an innovative type of criminal punishment, a fragmentary (interrupted) conclusion is considered, which has a certain law enforcement practice in foreign countries. The author of the article assesses how the implementation of this type of punishment in the domestic criminal legal system will achieve the goals set forth in Article 43 of the Criminal Code, as well as ensure the fulfillment of the tasks of the criminal part concerning general and private prevention.

Key words: criminal punishment, the system of criminal punishments, international criminal law, imprisonment, innovations in criminal law.

Поиском новых решений для выполнения задач существующих с давних пор занимаются многие современные ученые. Законодательство в разных стран отражает, на сколько разные по своему содержанию и духу могут быть принятые ими решения. Уголовное законодательство не стало исключением из правил, а наоборот очень ярко демонстрирует отличия в проводимой государствами уголовной политике.

Если сравнивать не отдельные государства, а их группы[1] мы увидим, что для одних характерно не только отсутствие кодификации законодательства, но и отсутствие четко сформулированных принципов, понятий его формирующих. А кроме этого целей, которые должны быть достигнуты в результате применения наказаний и иных мер государственного принуждения.

Если мы говорим о реализации уголовной политики, то основной акцент любое государство делает на противодействие новым преступлениям и недопущении их повторения преступлений лицами, которые ранее привлекались к уголовной ответственности.

Вместе с этим, отечественные уголовно-правовые и уголовно-исполнительные меры, оказывают недостаточное влияние на успешную реализацию уголовной политики. Например, если сравнивать показатели о количестве совершенных тяжких и особотяжких преступлений на 100 тысяч человек, то наименьший показатель имеют страны, которых традиционно относят к развитым, а именно проводящим успешную экономическую и социальную политику. В тоже время Россия по данному показателю находится далеко не в первой десятке.[2] Это означает, что успешная реализация уголовной политики склады-

[1] Например, с англо-саксонской или романо-германской правовой моделью.

[2] Ковалев А.Ф. Сравнительно-правовой анализ системы уголовных наказаний романо-германской и англосаксонской правовых семей //Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. Н. Новгород. 2019. №. 2 (46).С.251-257.

вается из успешного применения социально-правовых и экономико-правовых мер. В тоже время полностью отрицать и нивелировать роль уголовно-правовых, уголовно процессуальных и уголовно-исполнительных мер будет неверно, а по большой части просто неправильно.

Найти успешный ответ на вызовы, стоящие перед уголовной политикой, возможно лишь при одновременном решении как правовых, так и не правовых вопросов. Учитывая, что для автора, являющегося специалистом в области уголовного права наиболее уместно заниматься поиском ответов на первые, то он постарается понять то, на сколько будет оправдана интеграция в действующую систему мер уголовно-правового характера, комплексных наказаний.

Важно отметить, что речь пойдет о таких мерах уголовно-правового характера, которые включают в себя как уже сложившиеся подходы к сущности наказания, так и новые, не имеющие широкого распространения. Согласно статистическим данным опубликованным на официальном сайте Судебного Департамента при Верховном суде Российской Федерации за первое полугодие 2020 года, чаше других к осужденным применялось уголовное наказание, связанное с изоляцией — лишение свободы на определенный срок (64 715 — 27%).[1] На втором месте находится наказание не связанное с изоляцией виновного — обязательные работы (40 462 — 17%). Важно отметить, что условное осуждение к лишению свободы, не являясь отдельной мерой государственного принуждения, указывается в статистических данных как разновидность лишения свободы на определённый срок (65 116 — 28%).[2]

Таким образом, на данный момент сохраняется тенденция к некой доминации наказаний оказывающих «карательное воздействие» на виновных. Меры с очевидным уклоном на «удерживающее воздействие» применяются не так часто, как следовало бы исходя из общемировых трендов, основной вектор которых направлен на гуманизацию уголовно-правовой и уголовно-исполнительной системы.

Сохраняя акцент на применение к осуждённым наказаний, которые связаны с их изоляцией от общества, государство несет существенные финансовые потери, задачи уголовной политики не достигаются, а равно достигаются не в полной мере. Так, если обратиться к статистическим показателям об уровне преступности и количестве заключенных, можно сделать вывод, что за период с 2014 по 2020 год произошло некоторое снижение общего числа зарегистрированных преступлений.[3] Вместе с этим, уменьшилось общее количество осуждённых, но доля преступлений совершенных лицами ранее привлекавшимися к уголовной ответственности не уменьшилась, а лишь возросла.[4] Это может говорить о существующих проблемах в достижении цели наказания по исправлению осужденных, а равно невыполнении задачи уголовной политики по обеспечению как общей, так и частной превенции.

Одним из решений указанных проблем, способно стать применение к осужденным новых наказаний имеющих комплексный характер воздействия,[5] что означает объединение некарательного и удерживающего воздействия. Мы видим необходимость постепенного ухода от преимущественно карательной функции наказания.

Связываем это с тем, что кара как цель была основой данной меры государственного принуждения с самого начала существования социума и до настоящего времени не смогла решить проблему качественно снижения преступности. Кроме этого, в существующей парадигме развития технологии и выхода на новый уровень социализации, сохранение данного акцента становиться деструктивным.

Мы не говорим о том, чтобы наказание не лишало, а равно не ограничивало права человека, в том числе налагая на виновного новые обязанности, а считаем, что в сознании правоприменителя назначающего и исполняющего меру государственного принуждения, понятие уголовного наказания, особенно касаемо преступлений относящиеся к категории небольшой и средней тяжести, коррелировало с понятием помощь осужденному в исправлении, а не с понятием возмездия.

Главной целю наказания, в существующей парадигме ценностей, принятой большей частью мирового сообщества, является сохранение индивида как социализированного члена сообщества, изменение его внутриличностных установок, а в случае невозможности их поменять — удержание данного индивида от повторения девиации поведения. Лишь в исключительных случаях, когда само нахождение индивида в социуме создает угрозу безопасности как для окружающих, так и виновного, единственным выходом становится пожизненная изоляция последнего.

Комплексное наказание, о котором мы будем вести речь является достаточно новым для международной правоприменительной практики и нужно говорить, что в отличие от лишения свободы на опреде-

[1] Данные судебной статистики за 1 полугодие 2020 года [Электронный ресурс]: Официальный сайт Судебного департамента при ВС РФ URL http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5460 (дата обращения: 06.10.2020)

[2] Данные судебной статистики за 1 полугодие 2020 года [Электронный ресурс]: Официальный сайт Судебного департамента при ВС РФ URL http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5460 (дата обращения: 06.10.2020)

[3] Состояние преступности с 2014 по 2020 год [Электронный ресурс]: Официальный сайт МВД России URL https://xn--b1aew.xn--p1ai/Deljatelnost/statisticsСсылка на данные МВД (дата обращения: 06.10.2020);
Данные судебной статистики с 2014 по 2020 год [Электронный ресурс]: Официальный сайт Судебного департамента при ВС РФ URL http://www.cdep.ru/index.php?id=79 (дата обращения: 06.10.2020).

[4] Состояние преступности с 2014 по 2020 год [Электронный ресурс]: Официальный сайт МВД России URL https://xn--b1aew.xn--p1ai/Deljatelnost/statisticsСсылка на данные МВД (дата обращения: 06.10.2020);

[5] Далее — комплексных наказаний.

ленный срок, механизм его реализации не выверены и отлажен десятилетиями. Подтверждается это отсутствием единого способа реализации наказания в виде фрагментарного (прерываемого) заключения. Таким образом, практику его применения целесообразно модернизировать и развивать. Но, это не отменяет его инновационной сущности, которая способна оказать положительное влияние на достижение целей уголовного наказания.

Как следует из самого названия прерываемое заключение подразумевает отбывание наказания связанного с лишением свободы на определенный срок, как правило небольшой или средней длительности, не целиком, а частями. Базовая польза его применения состоит в сохранении у осужденного уровня социальной активности и социальных связей.

Как отмечали многие отечественные и западные криминологи,[1] одна из причин сохранения высокого уровня рецидивной преступности, состоит в том, что виновный, который отбыл наказание связанное с изоляцией от общества, теряет социальную активность и тот уровень социализации который имел до осуждения. В то же время, уголовно-исполнительная система фактически не способствует восстановлению потерянного уровня. В результате достижение цели по исправлению виновного и обеспечении частной превенции становится практически невозможным.

Прерываемое лишение свободы позволяет не только сохранить прежний уровень социализации, но и провести необходимую работу с осужденным по его исправлению на законопослушный или как минимум приемлемый. Данная мера государственного принуждения применяется во многих странах,[2] но как отмечалось выше, отсутствует единство в понимании ее сущности.

Как отдельный вид, фрагментарное заключение, предусмотрено уголовным законом в странах центральной и южной Америки.[3]

Например, в Федеративной Республики Бразилия, практика исполнения данной меры государственного принуждения следующая, — осужденный проводит выходные и праздничные дни в специальном центре, где в отношении него проводятся образовательные, а равно специальные воспитательным мероприятиям. При этом длительность нахождения в данных учреждениях не может быть менее 5 часов. Аналогично Бразиции, происходит исполнение данного наказания в княжестве Андорра. Но есть небольшое отличие в том, что продолжительность непрерывного нахождения виновного в заключение, по уголовному закону Андорры, не может превышать 48 часов.

Если рассматривать систему наказаний Мексики, то прерываемое заключение имеет три варианта исполнения (реализации): содержание в исправительном учреждении исключительно по выходным дням; в рабочие дни, но с освобождением на выходные; нахождение осужденного в исправительном учреждении только ночью.

Исполнение данного вида наказания в Португалии схоже с опытом латиноамериканской страны, но по ее закону, осужденный находится в заключении по выходным и праздничным дням от 36 до 48 часов. Таким образом, если взять «классические» выходные, состоящие из двух суток, то виновный находится в заключении либо все выходные, либо большую их часть, что позволяет воздействовать на него в рамках частной превенции.

В странах центральной и восточной Европы[4] фрагментарное заключение предусмотрено как один из режимов отбывания наказаний, связанных с лишением свободы. Например, в уголовном законе Литовской Республики данный вид заключения представляется одной из закрепленных форм отбывания наказания в виде ареста. В уголовных кодексах Французской и Эстонской Республик, она также выступает одной из форм отбывания наказаний связанных с изоляцией осужденного от общества, но при этом суд может применить ее при обязательном наличии весомых причин связанных с профессиональными или иными социальными обстоятельствами деятельности (семейными, медицинскими и др.). Стоит отметить, что в названных странах, а вместе с ними и в уголовном законе штата Нью-Йорк отсутствует указание на конкретные дни, в течении которых осужденный должен находится в изоляции, так как они определяются судом, что существенно повышает вариативность данной меры воздействия, в той части которая касается субъекта преступления.[5]

Говоря о временных границах действия данного вида наказания, стоит отметить, что в уголовном кодексе Республики Албания есть указание на минимально допустимую продолжительность непрерывного заключения, которая составляет 48 часов. Максимальная общая длительность фрагментарного за-

[1] См. Например: Нильс Кристи Причиняя боль; Tak P., Jendly M. (Eds.) Prison Policy and Prisoners' Rights. Wolf Legal Publishers, 2008; Wacquant L. Deadly Symbiosis. When Ghetto and Prison meet and mesh. Punishment and Society. Vol. 3. No 1. 2001; Whitman J. Harsh Justice. Criminal Punishment and the Widening Divide between America and Europe. Oxford University Press, 2003; Young J. The Vertigo of Late Modernity. SAGE Publications, 2007; Garland D. The Culture of Control. — Oxford University Press, 2001 и др.

[2] Албании, Андорры, Бразилии, Вануату, Зимбабве, Литвы, Мексики, Панамы, Португалии, Сальвадора, Сан-Марино, США (законодательство штатов), Франции, Эстонии, ЮАР и др.

[3] Андорра, Бразилия, Мексика, Панама, Сальвадор.

[4] Албании, Вануату, Литве, Сан-Марино, Франции, Эстонии, ЮАР.

[5] Додонов В.Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть. Монография. Под общ. и науч. ред. д.ю.н., профессора, заслуженного деятеля науки РФ С.П. Щербы. М., 2009. С.301-302.

ключения составляет от 2 до 3 лет[1], что оправдано с точки зрения различий в характере и степени общественной опасности совершаемых деяний.

Важно, что в случае уклонения осужденного от отбывания данного наказания, происходит автоматическая замена на более строгий вид уголовной ответственности. Это правило действует и в случаях совершения новых преступлений, а равно ряда серьёзных правонарушений.[2]

Таким образом, рассматриваемый нами вид уголовного наказания имеет широкую международную правоприменительную практику, что позволяет задуматься о возможности имплементации его в отечественную уголовно-правовую систему. По своей сути, являясь привилегированным видом меры государственного принуждения в виде лишения свободы на определенный срок, фрагментарное заключение возможно применять в отношении категории лиц впервые совершивших умышленные преступления небольшой и средней тяжести, а равно деяний совершенных по неосторожности относящихся категорий тяжких.

Благодаря инновационному подходу к реализации уголовной ответственности в части применения фрагментарного заключения к осужденным станет возможным, с одной стороны, разгрузить пенитенциарную систему за счет сокращения численности осужденных постоянно находящихся в исправительных учреждениях, а с другой, более эффективно воздействовать на личность виновного, благодаря сохранению уровня его социализации в течении срока реализации данного вида наказания. Это окажет положительное как на достижение целей закреплённых в статье 43 Уголовного кодекса Российской Федерации, так и поможет обеспечить реализацию задач уголовной политики, в части касающейся общей и частной превенции.

[1] Уголовный кодекс Франции; Уголовный кодекс Албании.

[2] Додонов В.Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть. Монография. Под общ. и науч. ред. д.ю.н., профессора, заслуженного деятеля науки РФ С.П. Щербы. М., 2009. С.302.

Кочнева Анастасия Александровна

адъюнкт адъюнктуры Нижегородской академии МВД России

Kochneva Anastasia Aleksandrovna

postgraduate student of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: aakochneva18@gmail.com

Актуальные вопросы признания абсолютной природы правоотношений по реализации цифровых прав

Topical issues of recognition of the absolute nature of legal relations for the implementation of digital rights

Аннотация. В статье исследуется цифровое направление в праве, рассмотрены некоторые примеры абсолютных цифровых правоотношений, реализуемых в разных сферах развития индустриального компьютеризированного общества, выделены противоречивые подходы к признанию абсолютной природы правоотношений по реализации цифровых и информационных прав. Автором предпринята попытка анализа степени соблюдения абсолютного права на неприкосновенность частной жизни в рамках «цифровизации» государственных и общественных процессов на примере действующего международного и российского законодательства.

Ключевые слова: «цифровизация», информационные и цифровые правоотношения, абсолютные цифровые права, информационно-коммуникационные технологии в правовом регулировании.

Annotation. The article examines the digital direction in law, considers some examples of absolute digital legal relations implemented in various areas of development of industrial computer-based society, and highlights contradictory approaches to recognizing the absolute nature of legal relations for the implementation of digital and information rights. The author attempts to analyze the degree of compliance with the absolute right to privacy in the framework of "digitalization" of state and public processes on the example of current international and Russian legislation.

Keywords: "digitalization", information and digital legal relations, absolute digital rights, information and communication technologies in legal regulation.

«Цифровизация» государственных и общественных процессов предопределяет объектами данного воздействия само право и реализуемые в рамках него правовые отношения. Популяризация цифровых технологий отражается на механизмах формирования и осуществления правоотношений, а также влияет на методику разработки моделей их правового регулирования, на процессы обеспечения охраны и защиты реализуемых в рамках них субъективных прав. Благодаря появлению цифровых инноваций и системы средств, созданных на основе искусственного интеллекта и технологий больших данных, зарождаются правовые связи, существенно новые по юридическому содержанию и качественно-смысловой направленности.

В подтверждение доводов о концептуально новом цифровом направлении в праве профессор Т.Я. Хабриева в своем докладе обозначает возникновение некоторых видов отношений, в частности: 1) субъектами которых являются виртуальные или цифровые «личности»; 2) связанных с юридически значимой идентификацией личности в виртуальном пространстве; 3) возникающих в связи с реализацией прав человека в виртуальном пространстве (право на доступ в Интернет, право на забвение, право на «цифровую смерть» и др.); 4) сопряженных с совершением действий в виртуальном пространстве, направленных на возникновение, изменение и прекращение правоотношений, реализацию прав и исполнение обязанностей, образующих их юридическое содержание[1]. Такого рода отношения порождают необходимость пересмотра их содержания, а также выделения новых особенностей и характеристик природы субъектов — их участников, а также реализуемых ими субъективных прав.

[1] Хабриева Т.Я. Право перед вызовом правовой реальности: доклад. — URL: https://izak.ru/img_content/pdf/Право%20 перед%20вызовами%20цифровой%20реальности.pdf (дата обращения: 17.09.2020).

В целях более четкого обозначения институциональных черт цифрового права и возникающих на его основе цифровых правоотношений стоит отметить, что они представляют собой одно из направлений дифференциации информационного права, в частности самостоятельную подсистему. Через указанную систему цифрового права осуществляется трансляция основных потребностей представителей технотронного цифрового общества нового поколения, а также специфика и методика регулирования законности их удовлетворения. Кроме того, основным предметом правового регулирования информационных правоотношений (в том числе, цифровых отношений) выступает информация. Важным её свойством является субъективная направленность и обязательная принадлежность к внешнему источнику, поскольку «информация представляет собой систему идеальных (субъективных) образов объектов, процессов и явлений окружающего нас мира в сознании человека, а также множество признаков, присущих материи и формирующих идеальные образы»[1]. Всеобщая доступность к разного рода информации предзнаменует количественно неопределенный круг её пользователей, что придает абсолютную направленность возникающим информационным и цифровым правоотношениям.

Рассмотрим подробнее позиции отождествления правовых отношений в сфере информации с абсолютными. В.А. Дозорцев распространяет на необщедоступную информацию абсолютные права и определяет их вид как исключительные[2]. Автор отождествляет право на информацию с квазиабсолютным, так как, по его мнению, представляется возможным обеспечить его защиту с помощью средств, применяемых для защиты абсолютных прав. Более того, неоднократно такими научными деятелями, как В.А. Копылов, И.Л. Бачило, А.А. Антопольский выдвигались мнения о двуличной природе информации. Речь в данном случае идет о документарной информации, которая может быть одновременно объектом права собственности и объектом интеллектуальных правоотношений. Таким образом, информация может выступать объектом и абсолютных, и относительных правовых отношений. Их внутреннее качество будет определяться из институциональной природы самой информации. Что качается недокументированной информации, то, по мнению Сидоровой О.Ю., она также выступает объектом абсолютных правоотношений. Однако такие правовые связи встречаются редко, причиной тому служат возникающие неудобства дальнейшего использования такого рода информации, определения ее происхождения, удостоверения и персонификации. Также автор отмечает, что абсолютные правоотношения могут возникать по поводу различных видов информации (личная, семейная, государственная, служебная, профессиональная). Исключением не является открытая и общедоступная информация, а также имеющая обособление и упорядочение в информационных ресурсах[3]. Сидоровой О.Ю. отмечается возможность одновременного возникновения и реализации абсолютных правоотношений, объектом которых является тождественная по содержанию информация.

На сегодняшний день одним из средств реализации информационных и цифровых прав выступает Интернет. Само право на доступ к Интернету не получило пока всеобщего признания на национальном и международно-правовом уровне и регулируется точечно[4]. Указанное право конституционно закреплено в таких странах, как Португалия, Греция, Эстония, Испания, признается всеобщим и неотъемлемым, а также обеспечивается и гарантируется со стороны данных государств. На данный момент ведется усиленная международная политика по существенному расширению свободного доступа к информационным технологиям, в том числе созданию условий для беспрерывного и качественного доступа к сети Интернет. Соответственно, прослеживается тенденция институционального закрепления цифрового права на доступ к Интернету в качестве абсолютного, присущего всем и каждому. Основной детерминантой этому выступает всеобщая глобализация и «цифровизация» общественных процессов и явлений. Тенденция абсолютизации также подтверждается на уровне международного законодательства, в частности, Декларацией прав человека и гражданина 1789 года. В соответствии с её положениями Конституционный суд Франции признал право на доступ к сети Интернет одним из наиболее необходимых способов реализации ценного права человека на свободу распространения идей и мнений.

Прослеживаемая конституционная направленность реализуемых прав в рамках цифровых правоотношений приводит к коллизионной тенденции признания данных правовых связей в качестве абсолютных. Существует несколько противоречивых концептуальных мнений о природе цифрового права в целом. Например, согласно размышлениям профессоров И.А. Умновой-Конюховой и Д.А. Ловцова социальная активность в Интернете детерминирует необходимость защиты права личности на неприкосно-

[1] Алиев А.Р. Международно-правовое регулирование в сфере информационного противоборства. Москва. 2017. С. 8.
[2] Дозорцев В.А. Информация как объект исключительного права // Дело и Право. 1996. №4. С.28.
[3] Сидорова О.Ю. Информация как объект абсолютных и относительных гражданских правоотношений: дис. … канд. юрид. наук. Волгоград. 2003. С.110
[4] Умнова-Конюхова И.А., Ловцов Д.А. Государство и право в новой цифровой реальности : монография / под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. И.А. Умновой-Конюховой и д-ра техн. наук, проф. Д.А. Ловцова. М.: РАН. ИНИОН, 2020. С.65.

венность частной жизни, однако указанные права, реализуемые в рамках цифрового приватного пространства не признаются абсолютными[1]. В противовес данной позиции следует отметить популяризацию использования информационно-коммуникационных технологий в сфере оказания государственных услуг. Данная ситуация предполагает широкомасштабное использование персональных данных, в том числе их поиск, сбор, хранение, запись, обработку, передачу разными способами. Соответственно, цифровая сфера не становится исключением для обеспечения неотъемлемости абсолютного права на неприкосновенность частной жизни.

Следует также отметить, что модернизация информационного общества провоцирует появление новых видов и способов посягательств на частную жизнь, в качестве закономерной реакции общества формируется новое понимание права на неприкосновенность частной жизни («прайвеси»), сопровождаемое поиском новых средств правовой защиты частной жизни[2]. На сегодняшний день прослеживается дифференциация такого субъективного абсолютного права по сферам его нарушений: 1)посягательства на неприкосновенность частной жизни в рамках масс-медийного пространства и общества; 2) нарушения на уровне компьютерной обработки персональных данных, соответственно, в условиях компьютерного информационного общества; 3) посягательства на международном уровне, при обработке персональных данных в международных телекоммуникационно-компьютерных сетях, в рамках компьютерного сетевого общества[3]. Рассмотрим особенности правоотношений, возникающих на каждом из данных представленных этапов развития индустриального информационного общества.

Основным объективным свойством правоотношений в сфере масс-медийного пространства является их общедоступность, а также их непосредственная возможность влиять на идеологию общества, на специфику его функционирования. Посредством публичного обсуждения различных интимных фактов о конкретной личности проводится ограничение субъективной способности управомоченного лица скрывать сведения, касающиеся сферы «прайвеси». Таким образом, со стороны противопоставленного субъекта (СМИ) прослеживается нарушение пассивной юридической обязанности на неприкосновенность частной жизни, выраженное в форме искажения персональных данных либо их несанкционированного разглашения. Посредством столкновения противоположных интересов индивида, выступающего за сохранность сведений о себе, и социума, стремящегося к всеобщей гласности и открытости, возникают материальные и процессуальные деликтные правоотношения, в которых основным объектом выступает неотъемлемое и абсолютное право субъекта на частную неприкосновенность[4].

Политика компьютерного информационного общества строится на основе тенденции всеобщей свободы доступа к определенным данным, в том числе, персональным. Согласно действующим Стратегиям развития информационного общества и развития отрасли информационных технологий в Российской Федерации одним из определяющих принципов функционирования информационного общества выступает обеспечение законности и разумной достаточности при сборе, накоплении и распространении информации о гражданах и организациях[5]. Указанный принцип исходит из соответствующих начал минимизации сбора данных, а также обязательности их целевого ограничения, что предполагает адекватность при определении степени достаточности полученных сведений и их логичной связи с заявленными целями. Данные правовые тенденции находят свое отражение в позиции Конституционного Суда РФ, согласно которой «осуществляя регулирование правового статуса личности, федеральный законодатель должен соблюдать критерии возможных ограничений прав и свобод человека и гражданина, производные от предписаний статьи 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации и не допускающие искажения самого существа этих прав и свобод; цели вводимых им ограничений должны быть не только юридически, но и социально оправданными, а сами ограничения — сопоставимыми с этими целями и отвечающими требованиям справедливости; при допустимости ограничения федеральным законом того или иного права в соответствии с конституционно одобряемыми целями государство должно использовать не чрезмерные, а только необходимые и строго обусловленные этими целями меры; публичные интересы могут оправдывать право-

[1] Умнова-Конюхова И.А., Ловцов Д.А. Государство и право в новой цифровой реальности : монография / под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. И.А. Умновой-Конюховой и д-ра техн. наук, проф. Д.А. Ловцова. М.: РАН. ИНИОН. 2020. С.65. С.117.

[2] Иванский В. П. Становление правового института информационной безопасности сферы частной жизни: учебник. Улан-Удэ: Бурятское книжное изд-во. 2001. С.41-58.

[3] Иванский В.П. Право на частную жизнь и научно-технический прогресс // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. Тамбов: Грамота, 2011. № 6 (12): в 3-х ч. Ч. II. С. 57-59.

[4] Гражданское право: учебник: в 2 т. Том 1/под общ. ред. М.В. Карпычева, А.М. Хужина. М.: ИД «Форум»: Инфра-М, 2020. 400 с.

[5] Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017—2030 гг., утв. Указом Президента РФ от 9 мая 2017 г. № 203; Стратегия развития отрасли информационных технологий в Российской Федерации на 2014—2020 гг. и на перспективу до 2025 г., утв. распоряжением Правительства РФ от 1 ноября 2013 г. № 2036-р.

вые ограничения прав и свобод, только если такие ограничения эквивалентны социально необходимому результату»[1].

Ярким примером реализации абсолютных цифровых связей в рамках компьютеризированного общества выступает формирование банков больших данных, необходимых для мониторинга за наемными работниками в условиях трудовых правоотношений. На современном этапе благодаря телекоммуникационным технологиям объем имеющейся информации у работодателя о сотрудниках достигает колоссальных объемов. Это подтверждается возможностями получить сведения о физическом и моральном здоровье работников, их местонахождении, передвижениях по территории организации и за ее пределами, продолжительности общения с коллегами по работе (службе) либо в социальных сетях. Представленный перечень не является исчерпывающим, в связи с чем возникает тенденция минимизации или полной потери конфиденциальности (личной) информации о сотруднике на период работы в конкретной организации.

Компьютерная обработка персональных данных также имеет место быть в рамках института электронной демократии и электронного голосования. Абсолютизм данных компьютеризированных правоотношений состоит в выражении народом своей власти через институты свободных выборов и референдума, то есть реализации неотъемлемых избирательных прав. Электронное голосование предполагает дистанционное участие граждан, соответственно, сопровождается идентификацией участников посредством обработки их персональных данных. Согласно имеющемуся международному опыту можно выделить ряд устанавливаемых ограничений для граждан, желающих принять участие в электронном (дистанционном) голосовании. На территории Франции такой способ участия в избирательном процессе был доступен исключительно гражданам, которые проживали в момент проведения выборов за границей, все остальные граждане обязаны были голосовать традиционно на своих избирательных участках[2]. В Швейцарии для реализации права на электронное голосование необходимо получение специального разрешения, выдаваемого федеральным органом исполнительной власти Федеральным советом Швейцарии[3]. Таким образом, возможно вести речь о некоторых ограничительных процедурах в отношении абсолютного и неотъемлемого избирательного права личности. Однако международная политика исходит из принципа сохранения возможности традиционного участия граждан в свободных выборах. Соответственно, на сегодняшний день правоотношения в сфере электронной демократии (в рамках электронного демократического информирования, консультирования и сотрудничества) характеризуются дуализмом и предопределяют необходимость их более эффективной и качественной проработки с позиции конституционности.

Обработка персональных данных в международных телекоммуникационно-компьютерных сетях характеризуется противоречием двух сторон: 1) заинтересованностью государства обеспечить максимальную свободу международного обмена информацией, выступающей основным средством для эффективного управления международными финансово-политическими делами, внешними торгово-промышленными отношениями; 2)правовой гарантией экстерриториальной защиты персональных данных. Указанная сфера правоотношений имеет непосредственную связь со всей национальной безопасностью государства, так как обрабатываемые на указанном уровне сведения координируют состояние защищенности государственной власти в целом, суверенитета государства, его территориальной целостности, уровня социально-экономического и культурного развития.

В рамках эволюции международного телекоммуникационного общества также возможно говорить о реализации абсолютных правоотношений по поводу репутации публичного образования, то есть самого государства. Репутация государства, по мнению Малеиной М.Н., есть «нематериальное благо в виде совокупности качеств, свойств, характеристик, которое сформировано гражданами, юридическими лицами, международными организациями, иностранными государствами в результате оценки деятельности публичного образования во внутренних и внешних отношениях»[4], в том числе посредством функционирования телекоммуникационно-компьютерных средств при международном взаимодействии и сотрудничестве.

Актуальной целью развивающихся абсолютных правоотношений в рамках индустриального цифрового общества и пространства является ориентация нормативно-правового регулирования на индивидуальные (субъективные) особенности каждой конкретной личности при их количественно неограниченном

---

[1] Постановление Конституционного Суда РФ от 13.04.2017 N 11-П «По делу о проверке конституционности части 2 статьи 40, частей 10 и 11 статьи 42 Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации», пунктов 2 и 3 части 1 статьи 128 и части 10 статьи 239 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации в связи с жалобой граждан И.Л. Трунова и М.В. Юревича» // Официальный интернет-портал правовой информации http://www.pravo.gov.ru, 18.04.2017.

[2] Данные с официального сайта посольства Франции в Москве. URL: https://ru.ambafrance.org/Francuzskie-grazhdane-za-rubezhom-Aprobaciya-elektronnogo golosovaniya-na (дата обращения: 23.09.2020).

[3] Данные с официального сайта Бюро по демократическим институтам и правам человека. URL: https://www.osce.org/odihr/elections (дата обращения: 23.09.2020).

[4] Малеина М.Н. Право государства (публичного образования) на репутацию // Государство и право. Москва. №5. 2013. С.100-104.

составе. Посредством этого все больше развивается тенденция персонализации действующего законодательства. Благодаря такой парадигме достигаются положительная динамика, касающаяся дифференциации большого объема информационных данных, а также повышения продуктивности их использования. Соответственно, бытовому потребителю на сегодняшний день предоставляется возможность выбора сведений, полезных и необходимых для удовлетворения именно его потребностей. Однако излишняя персонализация порождает некоторые негативные моменты, связанные с утратой конфиденциальности частной жизни граждан, а также излишним ограничением абсолютных субъективных прав. Примером может послужить структура «социального кредита», действующая в Китае. Такая дуалистическая картина провоцирует вывод о необходимости пересмотра институциональной природа информационных (цифровых) правоотношений в целях обеспечения гарантий защиты неотъемлемых прав личности, а также создания условий для всеобщего исполнения пассивной юридической обязанности по недопущению нарушений указанных прав.

Красненкова Алена Вячеславовна

преподаватель кафедры административного права и процесса Нижегородской академии МВД России

Krasnenkova Alena Vyatcheslavovna

teacher of the department of administrative law and procedure of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: alenakrasnenkova@yandex.ru

Инновационные способы получения оперативно значимой информации по делам о преступлениях, связанных с криминальными банкротствами

Innovative ways to get quickly relevant information on cases of crimes related to criminal bankruptcies

Аннотация. В настоящей статье представлены инновационные способы получения информации, содержащей признаки возможного совершения преступлений, связанных с криминальными банкротствами в целях решения задач оперативно-розыскной деятельности.

Ключевые слова: криминальные банкротства, оперативный сотрудник, инновационные способы, оперативно значимая информация.

Annotation. This article presents innovative ways of obtaining information containing signs of the possible commission of crimes related to criminal bankruptcies in order to solve the problems of operational-search activities.

Keywords: criminal bankruptcies, operative officer, innovative methods, operatively significant information.

В настоящее время в России установлен курс, направленный на реализацию национальной программы «Цифровая экономика Российской Федерации», утвержденной протоколом заседания президиума Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и национальным проектам от 4 июня 2019 г. № 7[1], в том числе разработку и совершенствование IT-технологий в кредитно-финансовой сфере. Для всех организаций и домохозяйств создаются условия устойчивой и безопасной информационно-телекоммуникационной инфраструктуры высокоскоростной передачи, обработки и хранения больших объемов данных, что позволяет им применять в своей деятельности различные системы автоматизации и хранения данных.

В этой связи, организации переходят на электронный документооборот, используют в своей деятельности базы автоматизированного бухгалтерского учета. Наиболее распространенные в России системы автоматизации бухучета: 1С Бухгалтерия; Aubi; СуперМенеджер; Инфо Бухгалтер; Бухгалтер ФОЛИО; БОСС; БЭСТ; АККОРД и другие.

С развитием цифровой экономики растет и количество преступных посягательств в кредитно-финансовой сфере, в частности увеличилось количество преступлений, связанных с криминальными банкротствами.

По данным МВД России за январь-сентябрь 2020 года в сфере экономической деятельности выявлено — 31481 преступление, в том числе неправомерные действия при банкротстве, преднамеренное банкротство, фиктивное банкротство — 236 преступлений[2]. Данный показатель увеличился на 2,9 % (30579) в общем объеме выявленных преступлений в рассматриваемой сфере и на 7,8 % (219) выявленных криминальных банкротств относительно аналогичного периода 2019 года[3]. Относительно анало-

[1] Министерство цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации [Электронный ресурс] URL: https://digital.gov.ru/ru/activity/directions/858/ (дата обращения: 10.10.2020).

[2] Состояние преступности в России за январь-сентябрь 2020 года [Электронный ресурс] URL: https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/21551069/ (дата обращения 10.10.2020).

[3] Состояние преступности в России за январь-сентябрь 2019 года [Электронный ресурс] URL: https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/18556721/ (дата обращения 14.10.2020).

гичного периода 2018 года данный показатель увеличился на 4,9 % (29945) в общем объеме выявленных преступлений в сфере экономической деятельности и на 7,8 % (219) выявленных криминальных банкротств[1].

Сотрудниками органов внутренних дел за январь-сентябрь 2020 года выявлено 201 преступление, связанное с криминальным банкротством, что показывает важность и необходимость слаженных и грамотных действий по раскрытию и расследованию таких преступлений сотрудниками подразделений экономической безопасности и противодействия коррупции.

С целью противодействия преступлениям экономической направленности необходимо обладать оперативно значимой информацией об обстоятельствах преступления с последующей ее реализацией. Так, в Федеральный закон № 144 от 12.08.1995 «Об оперативно-розыскной деятельности» были внесены изменения в ст. 6, а именно статья дополнена п. 15 «Получение компьютерной информации»[2]. Инновационный способ получения оперативно значимой информации для решения задач оперативно-розыскной деятельности постепенно применяется в практической деятельности оперативных подразделений. Одним из актуальных направлений деятельности подразделений экономической безопасности и противодействия коррупции, в котором применяется рассматриваемый вид оперативно-розыскного мероприятия — линия борьбы с экономическими преступлениями в финансово-кредитной сфере, в частности по вопросам противодействия преступлениям, связанным с криминальными банкротствами.

В целях получения оперативно значимой информации по вопросу установления признаков возможного совершения преступлений, связанных с криминальными банкротствами следует проводить после проведения проверочных оперативно-розыскных мероприятий такое мероприятие, как «Получение компьютерной информации». Оно заключается в использовании возможностей оперативно-технических подразделений в целях копирования или изъятия сведений, содержащихся на жестком диске компьютера или на иных электронных носителях, связанных с компьютером каналом связи, если для их получения требуется получение к ним удаленного доступа по информационно-коммуникационным сетям, в том числе с применением заблаговременно внедренных закладных устройств и (или) программных компонентов[3].

К источникам получения компьютерной информации следует отнести следующие: вышеперечисленные автоматизированные базы данных, используемые организациями для ведения бухгалтерского учета, носители компьютерной информации, которые хранят данные, представляющие оперативный интерес; сетевые сервисы, устанавливающие голосовую и видеосвязь между компьютерами через интернет, такие как Skype, WhatsApp, Viber, Telegram.

В связи с широким использованием для ведения бухгалтерского учета новых информационных технологий, в частности специализированных систем и баз данных, объектами оперативно-розыскного мероприятия, предусмотренного п. 5 ст. 6 Федерального закона № 144-ФЗ «Исследование предметов и документов», проводимого отделом документальных исследований подразделений экономической безопасности и противодействия коррупции могут быть документы не только на бумажных, но и на магнитных носителях, например в тех случаях, когда на них представляется бухгалтерская отчетность. В таком случае документ должен быть записан на магнитном носителе, изготовленном в соответствии с требованиями технического регламента, и закодирован согласно общегосударственному классификатору технико-экономической информации. Он может использоваться без распечатки на бумаге, если точно соблюден установленный технологический режим записи[4].

К основным методам противодействия преступлениям, связанным с криминальными банкротствами относят, во-первых, сопоставление данных о деятельности со средними значениями: сравнение балансов за различные промежутки времени; сопоставление различных статей баланса или соотношение между конкретными статьями, во-вторых, анализ изменения коэффициентов: ликвидности, эффективности, платежеспособности, доходности.

Для эффективного противодействия рассматриваемой категории преступлений необходим тщательный сбор, обработка и анализ бухгалтерских документов. При проведении оперативно-розыскного мероприятия «Получение компьютерной информации» имеется возможность получить информацию, которую, например, сотрудники организации пытались скрыть или внести недостоверные сведения в бухгалтерскую отчетность и иные документы.

В целях выявления скрытой компьютерной информации при ведении бухгалтерского учета с помощью информационных технологий может быть проведено исследование документов, например, имеется

---

[1] Состояние преступности в России за январь-сентябрь 2018 года [Электронный ресурс] URL: https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/14696015/ (дата обращения 10.10.2020).

[2] *Налбандян Р.Г.* Получение компьютерной информации как новая категория оперативно-розыскного законодательства // Проблемы экономики и юридической практики. 2018. №1. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/poluchenie-kompyuternoy-informatsii-kak-novaya-kategoriya-operativno-rozysknogo-zakonodatelstva (дата обращения: 01.09.2020).

[3] *Баженов С.В.* Оперативно-розыскное мероприятие «получение компьютерной информации» // Научный вестник Омской академии МВД России. 2017. №2 (65). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/operativno-rozysknoe-meropriyatie-poluchenie-kompyuternoy-informatsii (дата обращения: 01.09.2020).

[4] О представлении отчетности на магнитных носителях: письмо Банка России от 25 марта 1996 г. № 30112-15/340 // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 19.10.2020).

возможность получить следующую информацию, способствующую достижению задач оперативно-розыскной деятельности: хозяйственные договора (кредитные договора, договора поручительства, договора залога и т.д.), база данных бухгалтерского учета 1С:Предприятие ООО «А», и иные документы; документы, имеющие отношение к процедуре банкротства ООО «А» (хозяйственные договора, исковые заявления, решения и определения судов) предоставленные конкурсным управляющим ООО «А»; базы данных бухгалтерского учета 1С:Предприятие организаций ООО «1», ООО «2», ООО «3», ООО «4», имеющиеся на жестких дисках сервера и системных блоков персональных компьютеров и т.д.

Таким образом, инновационный способ получения оперативно значимой информации такой, как «Получение компьютерной информации» по делам о преступлениях, связанных с криминальными банкротствами эффективен в случае ведения электронного документооборота хозяйствующими субъектами и рекомендуется к реализации оперативными сотрудниками.

Кротова Екатерина Николаевна

адъюнкт адъюнктуры Нижегородской академии МВД России

Krotova Ekaterina Nikolsevna

a postgraduate student of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: krotova.en@yandex.ru

Инновационный подход к исследованию проблемы неправомерных деяний в системе юридических фактов

An innovative approach to the study of the problem of illegal acts in the system of legal facts

Аннотация. В статье автор исследует проблему неправомерных деяний в системе юридических фактов. При определении понятия неправомерных деяний автор использует инновационный подход (то есть рассматривает данную категорию в широком смысле). Автор также анализирует основные подходы ученых-правоведов применительно к разновидностям неправомерных деяний: правонарушения, злоупотребления правом и объективно-противоправного поведения.

Ключевые слова: инновационный подход, неправомерные деяния, юридический факт, правонарушение, злоупотребление правом, объективно-противоправное поведение.

Annotation. In the article, the author examines the problem of unlawful acts in the system of legal facts. When defining the concept of unlawful acts, the author uses an innovative approach (that is, considers this category in a broad sense). The author also analyses the main approaches of legal scholars in relation to varieties of unlawful acts: offenses, abuse of law and objectively unlawful behavior.

Key words: innovative approach, unlawful acts, legal fact, offense, abuse of law, objectively wrongful behavior.

В настоящее время большое внимание уделяется инновационной деятельности как одной из важнейших составляющих функционирования современного общества. Чаще всего инновационную деятельность связывают с преобразованием каких-либо идей, которые уже были внедрены на рынок, в новые усовершенствованные и технологически продвинутые продукты, которые можно применить к современным реалиям[1]. Однако стоит отметить, что инновационная деятельность не ограничивается только сферой услуг и рынком производства. В научной сфере также можно проследить тенденцию применения инновационного подхода при проведении тех или иных научных исследований. Сущность указанного инновационного подхода заключается в том, что при написании конкретного научного исследования автор должен учитывать не только ранее опубликованные по теме материалы, но и принимать во внимание современную обстановку, которая влияет на изменение некоторых аспектов в изучаемой области.

В этом ключе инновационный подход вполне применим к проблеме исследования неправомерных деяний в системе юридических фактов, поскольку некоторые воззрения ученых-правоведов не совсем можно применить к современным условиям развития общественных отношений, что требует пересмотра указанной проблемы, как результат — приведения её в соответствие к существующим реалиям.

Усложняет процесс исследования места и роли неправомерных деяний в системе юридических фактов то, что в настоящее время данная проблема представляется малоизученной, а в теоретических трудах уделяется недостаточно внимания рассмотрению неправомерных деяний с точки зрения их сущности, содержания и классификации, а также признания тех или иных действий или бездействий в качестве неправомерных. Здесь, прежде всего, необходимо сделать акцент на том, что неправомерные деяния можно рассматривать в двух смыслах — узком и широком.

[1] Васильченко, А.Г., Гладышева, Т.Н. инновационные подходы к организации научных исследований / А.Г. Васильченко, Т.Н. Гладышева. — Текст: непосредственный // Инновации в науке. Серия: История и археология. — 2013. — №17. — С. 65-73.

В узком понимании неправомерные деяния — это запрещенные законом и нарушающие правовые нормы действия или бездействия. В большинстве своем приверженцы данного подхода ассоциируют неправомерные деяния с правонарушениями и не рассматривают другие его разновидности (злоупотребление правом, объективно-противоправное поведение). Причем знак равенства между данными категориями используется не только в теоретических трудах различных ученых, но и в справочно-энциклопедической литературе. Так, в Большой юридической энциклопедии между неправомерным действием и правонарушением ставится знак равенства и дается следующее определение: «неправомерные действия (правонарушения) — такие юридические факты, которые противоречат (не соответствуют) требованиям правовых норм. Правонарушения подразделяются на преступления и проступки[1]». Недостаток узкого подхода к пониманию неправомерных деяний налицо — правонарушение по своему смыслу является более узкой категорией, чем неправомерные деяния, поскольку выступает одной из его разновидностей. Если же придерживать узкого подхода, то классификация юридических фактов на правомерные и неправомерные деяния не будет иметь смыла в принципе, по причине того, что последние, в свою очередь, должны подразделяться на правонарушения и иные виды неправомерных деяний, что нельзя осуществить при приравнивании неправомерных деяний и правонарушений. Таким образом, может возникнуть определённый пробел в теории права, ввиду неполноты классификации неправомерных деяний. При применении узкого подхода к пониманию неправомерных деяний также необходимо учитывать тот факт, что у рассматриваемой категории признак применения мер юридической ответственности является факультативным, поскольку применяется не для всех разновидностей неправомерных деяний (например, злоупотребление правом), что нельзя сказать о правонарушениях, ведь одним из специфических признаков последнего является как раз применение к субъекту мер юридической ответственности.

Стоит отметить, что узкий подход к пониманию неправомерных деяний применялся в основном в трудах советских ученых-правоведов, однако для современной науки является не совсем корректным. С учетом развития общественных отношений, а также движения научной деятельности вперед, необходимо применять инновационный подход к исследованию проблемы неправомерных деяний в системе юридических фактов.

Инновационный подход к проблеме неправомерных деяний интерпретируется за счет широкого подхода при их толковании. В широком понимании неправомерные деяния — это противоречащие установленным нормам права действия или бездействия субъекта, наносящие общественный вред охраняемым общественным отношениям и влекущие определенные юридические последствия, негативно оцениваемые со стороны государства и общества в целом. То есть широкий подход объединил в себе не только признаки правонарушений, но и других не менее значимых разновидностей неправомерных деяний — злоупотребления правом и объективно-противоправного поведения, что в полной мере отвечает условиям развития современной науки. С целью всестороннего понимания неправомерных деяний в широком смысле, представляется целесообразным более подробно рассмотреть каждую разновидность неправомерных деяний и некоторые подходы к их месту в системе юридических фактов.

В первую очередь стоит рассмотреть такую разновидность неправомерных деяний как правонарушение, поскольку именно с этим понятием чаще всего происходит отождествление категории неправомерности, что можно проследить при рассмотрении узкого подхода к пониманию неправомерных деяний. Несмотря на то, что в настоящее время относительно понятия «правонарушение» проведено большое количество исследований, в том числе носящих сугубо теоретический характер, единой точки зрения по поводу необходимости отнесения правонарушения к видам неправомерных деяний нет. Так, ряд ученых-теоретиков (Ю. А. Денисов, С. А. Зинченко) не видят смысла в рассмотрении правонарушения как юридического факта и, следовательно, как разновидности неправомерных деяний, по причине того, что в таком случае правонарушение теряет свою значимость как одной из ключевых категорий в юридической науке. Некоторые ученые (В.ºС.ºНерсесянц, И. С. Самощенко) считают необходимым рассматривать правонарушение как юридический факт, но только в том случае, если между категориями «неправомерное деяние» и «правонарушение» поставить знак равенства[2], поскольку разграничение двух схожих по внешнему проявлению понятий признается, по мнению ряда авторов, нецелесообразным. Другие ученые (И. В. Маштаков, Н. Ю. Фролова) придерживаются противоположной точки зрения, которая заключается в том, что правонарушение входит в систему юридических фактов и является разновидностью неправомерных деяний наряду с объективно-противоправным деянием и злоупотреблением правом.

Следующей не менее интересной разновидностью неправомерных деяний, требующей особого внимания, является объективно-противоправное поведение (деяние). На первый взгляд может показаться, что изучение данной юридической категории не представляет трудности, поскольку внешне это то же самое правонарушение, в котором отсутствует признак вины. Однако сущность объективно-противоправного поведения гораздо многообразней, и анализ данной категории сопровождается рядом

[1] Барихин, А.Б. Большая юридическая энциклопедия. (Серия «Профессиональные справочники и энциклопедии») / А.Б. Барихин. — Москва: Книжный мир, 2010. — 498 с. ISBN: 978-5-8041-0296-9. — Текст: непосредственный.

[2] Самощенко, И.С. Понятие правонарушения по советскому законодательству / И.С. Самощенко. — Москва.: Юрид. лит., 1963. — 286 с. — Текст: непосредственный.

сложностей: во-первых, это наличие не столь большого пласта научных исследований в области понятия и сущности объективно-противоправного поведения, по сравнению с правонарушением; во-вторых, это отсутствие единства мнений относительно категории объективно-противоправного поведения как разновидности неправомерных деяний[1]; в-третьих, это возникновение трудностей при уяснении смысла рассматриваемого явления, ввиду его не типичности выражения и проявления. Здесь стоит отметить, что в отличие от ранее рассмотренного вида неправомерных деяний правонарушения, относительно понятия объективно-противоправное поведение большинство мнений являются диаметрально противоположными, и какого-то единства по поводу его места в системе неправомерных деяний нет. Так, условно можно выделить три точки зрения на связь объективно-противоправного поведения с неправомерными деяниями: 1 — объективно-противоправное поведение не относится к неправомерным деяниям (приверженцы данной точки зрения отождествляют объективно-противоправное поведение либо с событием (Н. М. Коркунов, С. Н. Малеин, С. В. Курылев), либо с юридически безразличным деянием (Н.ºГ.ºАлександров); 2 — объективно противоправное поведение является разновидностью правонарушения (М. М. Агарков); 3 — объективно-противоправное поведение принадлежит к разновидности неправомерных деяний (А. Х. Махиева).

Что касается третьей традиционно выделяемой разновидности неправомерных деяний — злоупотребления правом, следует отметить, что в настоящее время все более актуализируется изучение данного феномена юридической науки, причем не только со стороны теории государства и права, но и со стороны различных отраслевых наук[2]. Однако указанная тенденция скорее показывает сложность познания сущности злоупотребления правом, чем его наглядность и очевидность проявления, что обусловлено некоторыми трудностями исследования злоупотребления правом. Одной из таких трудностей является наличие разноплановых подходов к самому понятию «злоупотребление правом», где условно можно выделить три подхода к сущности данного феномена и его месте в системе неправомерных деяний. Так, ряд ученых рассматривают злоупотребление право вне системы неправомерных деяний и, вместе с тем, отрицают значимость данной категории как отдельного явления правовой действительности (В. Н. Кудрявцев, Н. С. Малеин, М. М. Агарков, М. В. Самойлова). Другие ученые-правоведы, относят злоупотребление правом к пограничной категории между правомерным поведением и неправомерным, отмечая исключительность проявления данного феномена (В. П. Грибанов, Н. А. Дурново). Третьи считают, что оно является разновидностью неправомерных деяний, наряду с правонарушением и объективно-противоправным поведением (О. А. Поротикова, Н. Ю. Фролова).

Исходя из вышеуказанных подходов к сущности конкретных разновидностей неправомерных деяний, можно сделать вывод, что в каждом из них можно выделить точку зрения, согласно которой правонарушение, объективно-противоправное поведение или злоупотребление правом принадлежит к разновидности неправомерных деяний, с чем нельзя не согласиться. Многообразие точек зрения на место неправомерных деяний в системе юридических фактов, в частности, их конкретных разновидностей, подтверждает значимость инновационного (широкого) подхода к сущности неправомерных деяний.

[1] Хужин, А.М. Объективно-противоправное поведение в российском праве: специальность 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве»: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Хужин Альфир Мисхатович; Нижегородский юридический институт. — Нижний Новгород, 2000. — 158 с. — Текст: непосредственный.

[2] Поротикова, О.А.. Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом / О.А. Поротикова — Волтерс Клувер, 2007. — 117 с. — PDF, размер: 2.1 Mb. — ISBN: 978-5-466-00219-4, 5-466-00219-4. — Текст : электронный.

Кипарисов Филипп Глебович

аспирант кафедры теории и истории государства и права Юридического института имени М.М. Сперанского Владимирского государственного университета имени А.Г. и Н.Г. Столетовых (г. Москва)

Kiparisov Philip Glebovich

graduate student of the department of theory and history of state and law Institute of law. M.M. Speransky of the Vladimir state university. A.G. and N.G. Stoletovs (Moscow)

E-mail: ph.kipr@yandex.ru

Перспективы бланкетного регулирования в условиях инновационного развития

Prospects for blanket regulation in the context of innovative development

Аннотация. Инновации являются одной из существенных характеристик современного этапа общественного развития России. В таких условиях требуется существенное изменение действующего законодательства. Решение данной задачи требует расширения границ применения бланкетного регулирования. Использование бланкетного метода в значительной степени востребовано в условиях цифровизации общественных отношений.

Ключевые слова: инновация, законодательство, правотворчество, бланкетное регулирование,

Annotation. Innovation is one of the essential characteristics of the current stage of social development in Russia. In such conditions, a significant change in the current legislation is required. Solving this problem requires expanding the boundaries of blanket regulation. The use of the blanket method is largely in demand in the context of the digitalization of public relations.

Key words: innovation, legislation, lawmaking, blanket regulation.

В настоящее время экономика и другие сферы жизнедеятельности в России нуждается в запуске драйверов, обеспечивающих рост и развитие. К их числу относится широкое внедрение инноваций. Традиционно под инновацией (англ. innovation) понимается нововведение[1].Реализация такого подхода требует должного нормативного правового обеспечения. Изучение действующего законодательства позволяет обнаружить нормативные правовые основы для его осуществления. В целях ориентирования государственно-правового вектора инновационного развития была принята Стратегия инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года[2].

Следует отметить, что избрание инновационного пути развития потребовало внесения изменений и дополнений в действующее законодательство. В качестве примера можно привести Федеральный закон «О науке и государственной научно-технической политике»[3], который был дополнен специальной главой IV.1, посвященной государственной поддержке инновационной деятельности[4]. Наряду с этим принимаетсяспециальный федеральный закон,регулирующий отношения, возникающие при создании инновационных научно-технологических центров[5].

[1] Современный словарь иностранных слов. Ок. 20 000 слов. М.: Рус. Яз.,1993.С. 238.

[2] Об утверждении Стратегии инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года: распоряжение Правительства РФ от 8 декабря 2011 г. № 2227-р // Собрание законодательства РФ. 2012. № 1, ст. 216.

[3] О науке и государственной научно-технической политике: федеральный закон от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 35, ст. 4137.

[4] О внесении изменений в Федеральный закон «О науке и государственной научно-технической политике»: федеральный закон от 21 июля 2011 г. № 254-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2011. № 30 (ч. 1), ст. 4602.

[5] Об инновационных научно-технологических центрах и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 216-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2017. № 31 (частьI), ст. 4765.

Специфика инновационного развития требует детального нормативного правового регулирования, преодоления своеобразного «правового вакуума». В этой связи закономерно возникает вопрос о перспективах бланкетного регулирования в условиях инновационного развития. Именно его потенциал востребован и всемерно способствует решению данной многосложной задачи. Очевидно, что требуется соответствующее доктринальное обеспечениеразрешения данной проблематики.

В настоящее время предпринимаются усилияправоведов по исследованию инновационных отношений. При этом основной вектор научного внимания ориентирован на изучение инноваций с позиции гражданского права[1]. С таким ограничительным подходом нельзя согласиться по принципиальным причинам, что свидетельствует об очевидном дисбалансе в научном внимании к данной проблематике. Очевидно, что сложившееся положение можно объяснить тем, что сфера частноправового регулирования наиболее чутко реагирует на потребность нормативного правового обеспечения инновационной деятельности. Такое положение связано с тем, что цивилистическая составляющая названной деятельности перспективно нуждается в упорядочении. Именно экономическая деятельность, которая является перспективным предметом правового регулирования гражданского и предпринимательского права, получила весомый импульс для осуществления научных исследований в рассматриваемой области. Вместе с тем нельзя отрицать необходимость комплексного познаниярассматриваемой проблемы.

Потребность реализации названного подхода обусловлена не только необходимостью правовой охраны инновационных отношений. Об этом, в частности, свидетельствует динамика гл. 14 КоАП РФ, нормы которой закрепляют механизм административно-правовой охраны отношений в области предпринимательской деятельности. Востребованность должной защиты названных отношений требует консолидации правового потенциала различных отраслей права. Наряду с этим следует учитывать, что инновационный подход не должен ограничиваться исключительно сферой экономических отношений, хотя именно они выступают перспективным предметом правового регулирования с точки зрения инноваций, на что мы обращали свое внимание.

Значительные перспективы инновационного подхода обнаруживаются в сфере государственного управления[2]. В литературе закономерно обращается внимание на необходимость государственного управления инновациями. Именно качественное государственное управление является обязательным условием инновационного развития экономики. При этом важно обеспечить консолидацию управленческих усилий на федеральном, региональном и иных уровнях государственного управления[3].

Признавая перспективы государственного управления инновациями, нельзя сбрасывать со счетов необходимость реализации инновационных подходов при отправлении государственно-управленческих отношений. Данная проблематика всемерно актуализируется в свете проведения административной реформы, что обусловлено необходимостью поиска и осуществления творческих подходов при решении традиционных и новых задач. Реализация инновационных идей в государственном управлении целесообразно осуществлять по следующим направлениям: 1) измененииобъекта государственного управления, расширение использования потенциала саморегулирования; 2) реализации «отзывной» модели государственного управления, оценка результатов управленческой деятельности населением; 3) расширению практики судебного обжалования действий (решений) субъектов государственного управления; 4) оптимизации системы и структуры органов исполнительной власти, ориентация на решение новых задач; 5) реформированию контрольно-надзорной деятельности, широкое внедрение риск-ориентированного подхода; 6) выстраиванию оптимальной системы аутсорсинга государственно-управленческих услуг; 7) изменению форм и методов государственного управления, обеспечению баланса принудительного и непринудительного воздействия; 8) расширениюконкурсных процедур при поступлении и прохождении государственной службы; 9) активизации антикоррупционных механизмов, исключение правовых иммунитетов в сфере государственного управления; 10) обеспечению транспарентности государственного управления, выстраивание оптимальных механизмов информационных коммуникаций.

Можно продолжить приводить примеры отношений, которые являются предметом правового регулирования различных отраслей российского права и в настоящее время подвергнуты инновационному воздействию, но и они свидетельствуют о том, что инновационные подходы проникают во все сферы и области общественной жизни. Очевидно, что не все они в равной мере подвергнуты инновациям. Другое дело, что инновации не должны быть самоцелью, а выступать в качестве эффективного инструментария преобразования окружающей действительности. Другими словами, следует обеспечить реализацию принципа разумной достаточности. При этом необходимо осуществить консолидированный нормативно-правовой подход, то есть соединить усилия не только в рамках одной отрасли права, а задействовать потенциал различных отраслей права. В данном случае речь идет о культивировании межотраслевого

[1] См.: Ефимцева Т.В. Место инновационного права в системе отраслей российского права: автореф. дис. … д-раюрид. наук. М., 2014. С. 6—8.

[2] Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Экономическое развитие и инновационная экономика»: постановление Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 316 // Собрание законодательства РФ. 2014. № 18 (часть II), ст. 2162.

[3] См.: Лапина М.А. Правовое регулирование национальной инновационной системы России // Административное и муниципальное право. 2017. № 12. С. 26—33.

взаимодействия. В этой связи актуализируется потребность расширения границ бланкетного регулирования. Такой процесс носит объективный характер. Именно в этом случае можно будет органически соединить потенциал различных отраслей права, самых разнообразных нормативных правовых актов с учетом специфики предмета правового регулирования.

Мы глубоко убеждены, что бланкетное регулирование позволяет обеспечить эффективное межотраслевое взаимодействие[1]. Использование бланкетных норм будет всемерно способствовать преодолению межотраслевого разобщения, что принципиально важно для эффективного нормативного правового обеспечения инновационных отношений.

Отмечая расширение и активизацию использования потенциала бланкетного регулирования, нельзя сбрасывать со счетов возрастание опасности юридических ошибок. От субъектов правотворческой деятельности требуется учет специфики регулируемых отношений, сложности бланкетных конструкций. При этом необходимо принимать во внимание, что происходит расширение подзаконного нормативного правового регулирования. В данном случае актуализируется проблема обеспечения законности принимаемых нормативных правовых актов. Выходом из данной ситуации является осуществление качественной правовой экспертизы соответствующих нормативных правовых актов. При этом в качестве экспертов должны выступать лица, обладающие соответствующими познаниями. Они должны носить межотраслевой характер, так как в значительном числе случаев требуется учитывать специфику свойственную различным отношениям, которые возникают в сфере инноваций. Наряду с этим следует учитывать, что речь должна идти о принципиально новых подходах, то есть реализации инноваций. Опасность юридических ошибок возрастает в силу того, что стремясь показать видимость инновационных подходов, может быть упущена сущностная характеристика регулируемых отношений.

Нельзя сбрасывать со счетов то немаловажное обстоятельство, что от субъектов правотворчества требуются специальные познания в области принципиально новых отношений, в частности, проникновения в сущность процессовцифровизации, особенно в сфере экономики[2]. По мнению академика Т.Я. Хабриевой на развитие отечественного права оказывают влияние лавинообразное развитие цифровых технологий. В этой связи всемерно актуализируется проблема границ правового регулирования, которые могут быть, как расширены, так и ограничены[3].

Мы полагаем, что необходимо использовать возможности права, правовых инструментов при упорядочении цифровых (информационных) технологий. Такой подход позволит минимизировать риск теневого регулирования данных отношений. Наряду с этим, процессы цифровизации оказывают непосредственное влияние на право, отдельные правовые явления. В этой связи необходимо принципиально переосмыслить формы и методы правового регулирования. На данную проблему обращается внимание специалистами[4].

Очевидно, что цифровизация общественных процессов является далеко не единственным риском. Не случайно, что отмечается приоритетность правового внимания к инновационным процессам в праве. «Цифровая трансформация экономики должна происходить в условиях развивающейся правовой системы»[5]. В начале статьи нами было отмечено, что в настоящее время вопросы правого опосредования инноваций получили наиболее пристальное внимание в гражданско-правовой литературе. Такое положение необходимо преодолевать, так как негативно сказывается на доктринальном осмыслении правового регулирования инновационных процессов. Веским аргументом в пользу нашей позиции является необходимость расширения практики бланкетного нормативного правового регулирования. В настоящее время сложно найти отношения, требующие регулирования в рамках одной отрасли права, то есть речь идет о нормативном правовом сопровождении межотраслевых связей.

В качестве важного аргумента расширения практики бланкетного регулирования является принятие нормативных правовых актов стратегического планирования, которые носят декларативный характер и требуют конкретизации на уровне подзаконного нормативного правового регулирования. В частности, речь идет о возрастании роли таких политико-правовых актов как стратегии, доктрины, основы государственной политики, концепции, программы.

В ходе закрепления бланкетных конструкций, важно обеспечить учет сущности регулируемых отношений, которые носят принципиальную новизну, что обусловлено реализацией инновационного подхода. Очевидно, что требуется дополнительное обсуждение проблемы перспектив бланкетного регулирования инноваций. При этом должны быть выявлены и учтены закономерности, которые присущи названным отношениям. Наряду с этим необходимо обеспечить преемственность в правовом регулировании как по содержанию, форме, так и принимаемым технико-юридическим подходам.

---

[1] См.: Пикуров Н.И. Теоретические проблемы межотраслевых связей уголовного права: автореф. дис. . д-ра юрид. наук. Волгоград, 1998; Челышев М.Ю. Система межотраслевых связей гражданского права: цивилистическое исследование: дис. … д-ра юрид. наук. Казань, 2009; и др.

[2] См.: Макарейко Н.В. Риски правового регулирования цифровой экономики // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2019. № 1 (45). С. 148—154.

[3] См.: Хабриева Т.Я. Право перед вызовом цифровой реальности // Журнал российского права. 2018. № 9. С. 12.

[4] См.: Зорькин В.Д. Право в цифровом мире // Российская газета. 2018. 30 мая.

[5] Лаптев В.А., Соловяненко Н.И. Предпринимательское право в условиях инновационной (цифровой) экономики: пути развития // Юрист. 2019. № 5. С. 45.

Крошилин Александр Евгеньевич

преподаватель кафедры административной деятельности ОВД Нижегородской академии МВД России

Kroshilin Aleksandr Evgenievich

lecturer of the department of administrative activities of OVD of the Nizhniy Novgorod academy of MIA of Russia

E-mail: jonaton1@yandex.ru

Блинов Евгений Евгеньевич

преподаватель кафедры административной деятельности ОВД Нижегородской академии МВД России

Blinov Evgenij Engenievich

lecturer of the department of administrative activities of OVD of the Nizhniy Novgorod academy of the MIA of Russia

E-mail: jonaton1@yandex.ru

Внедрение инноваций в сфере информационных технологий, как способ повышения уровня раскрытия квартирных краж

Introduction of innovations in the field of information technology, as a way to increase the level of burglary detection

Аннотация. Статья посвящена причинам и условиям совершения и проблемам раскрытия квартирных краж. Сделан вывод о необходимости расширения возможностей информационного взаимодействия между оперативными подразделения МВД России и организациями, осуществляющими скупку и хранение ценностей (ломбардов).

Ключевые слова: квартирная кража, раскрытие квартирной кражи, взаимодействие с ломбардами, причины и условия квартирных краж.

Abstract. The article is devoted to the causes and conditions of committing and solving problems of burglary. It is concluded that it is necessary to expand the possibilities of information interaction between the operational divisions of the Ministry of internal Affairs of Russia and organizations that store and sell citizens ' property (pawnshops).

Keywords: apartment theft, disclosure of apartment theft, interaction with pawnshops, causes and conditions of apartment theft.

Присутствие в жизни человека института частной собственности и права на пользование определенными предметами и вещами, порождает одних людей получить в собственность материальные блага законным путем, а иных искать пути нарушающие букву закона.

Немалую часть от общего объема совершаемых преступлений в России занимают кражи. В целом присвоения чужого имущества занимают долю в 53,5 % от общего объема преступлений, пятая часть краж в 2019 году совершены со взломом или иным противоправным проникновением на чью-либо территорию. Данный факт говорит об актуальности проблемы раскрытия данной категории преступлений.

К одному из наиболее распространенных преступлений связанных с хищением имущества можно отнести квартирную кражу, за совершение которой установлена уголовная ответственность в

п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ[1] и предусматривает наказание до 6 лет лишение свободы. В соответствии с ч. 4 ст. 15 УК РФ кража, совершенная с незаконным проникновением в жилище является тяжким преступлением, так как максимальное наказание за данный вид преступления не превышает десяти лет лишения свободы.

К причинам способствующим совершению квартирных краж можно отнести экономически нестабильную ситуацию в стране, сложную политическую обстановку, а так же низкую раскрываемость данного вида преступлений, которая обусловлена в первую очередь сложностью собирания доказательств, отсутствием в большинстве случаев свидетелей и очевидцев.

Изучение материалов уголовных дел, возбужденных по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ показывает, что в значительной степени кражи совершаются в квартирах, расположенных в многоквартирных домах, относящихся к новому жилищному фонду. Это связано в первую очередь с тем, что жильцы друг с другом не знакомы и не предают большого значения появлению посторонних лиц. Зачастую жильцы после установления факта совершения преступления сообщают сотрудникам полиции о том, что ими были замечены в подъезде или возле дома посторонние лица, но они не придали этому большого значения.

Нередко сами жильцы квартир способствуют совершению квартирных краж. Проявляется это в том, что жильцы:

— оставляют открытыми, окна, форточки, балконы;

— оставляют ключи от дверей под ковриками, в электрощитах и почтовых ящиках;

— оставляют ключи незнакомым лицам;

— размещаютв социальных сетях фото и видео публикации, на которых демонстрируют уровень материального достатка, а так же позволяют отследить свое место нахождение (например, на курорте).

Совершению квартирных краж одновременно способствуют, как причины, так и условия, к которым можно отнести установку простых и легко вскрываемых дверных замков, ненадежных дверей, отсутствие решеток на окнах первых этажей, наличие козырьков подъездов и газовых труб рядом с окнами (по которым преступники проникают в квартиры).

Одним из условий способствующих низкой раскрываемости квартирных краж является большая «текучка» кадров органов внутренних дел, которая как следствие порождает отсутствие сотрудников правоохранительных органов обладающих большим опытом работы по направлению раскрытия квартирных краж. Ситуация также усугубляется ещё и тем, что действующее уголовно-процессуальное законодательство не позволяет проводить весь спектр следственных действий до возбуждения уголовного дела[2].

Отсюда возникает вопрос: «Как повысить раскрываемость данной категории преступлений?».

В настоящее время на помощь органам внутренних дел приходит технический прогресс. Так, кроме установки в квартирах пультовой системы сигнализации вневедомственной охраны, сюда можно отнести камеры видеонаблюдения на домах и в подъездах, системы распознавания лиц, дактилоскопические базы. Однако данного набора технических устройств недостаточно и вопрос повышения раскрываемости квартирных краж остается открытым.

Необходимо отметить, что в ходе совершения квартирной кражи не редко преступники похищают те или иные ценности находящиеся в квартире и осуществляют их сбыт в организации, осуществляющие их скупку и хранение. К таким организациям в первую очередь относятся ломбарды и скупки имущества.

Сотрудники правоохранительных органов в ходе расследования квартирных краж запрашивают информацию о похищенном имуществе из мест сбыта ценностей на основании п. 4 ч. 1 ст. 13 Федерального Закона «О полиции»[3]. Данная норма устанавливает, что полиция имеет право в связи с расследуемыми уголовными делами и находящимися в производстве делами об административных правонарушениях, а так же в связи с проверкой зарегистрированных в установленном порядке заявлений и сообщений о преступлениях, об административных правонарушениях, о происшествиях, разрешение которых отнесено к компетенции полиции, запрашивать и получать на безвозмездной основе по мотивированному запросу уполномоченных должностных лиц полиции от государственных и муниципальных органов, общественных объединений, организаций, должностных лиц и граждан сведения, справки, документы (их копии), иную необходимую информацию, в том числе персональные данные граждан.

В свою очередь ст. 3 Федеральный закон «О ломбардах» № 196-ФЗ от 19.07.2007[4] предписывает работникам ломбарда соблюдать конфиденциальность информации полученной от заемщиков и поклажедателей, в связи с заключением договора займа или договора хранения.

Таким образом, сотрудники полиции имеют право получить информацию из мест сбыта похищенного имущества путем направления запросов в соответствующие организации. Данные запросы зачастую

[1] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // Собрание законодательства РФ. — 17.06.1996. — № 25. — ст.2954.

[2] Лизунов А.С. Доследственная проверка как часть предварительного расследования // Современное право. 2013 № 7. С. 138-147.

[3] О полиции: федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ // Российская газета. 2011. 8 февраля.

[4] О ломбардах: федеральный закон от 19.07.2007 № 196-ФЗ (ред. от 13.07.2020) //Российская газета. 2007.31 июля.

направляются уже по раскрытым уголовным делам с целью изъятия похищенного имущества и приобщения его к материалам дела с последующим возвратом потерпевшему. Если же говорить о направлении запросов на стадии расследования уголовного дела, для установления нахождения похищенного имущества, то если такие запросы и направляются, то в силу ограниченности сил и возможностей органов внутренних дел они носят лишь точечный характер и не охватывают всего перечня организаций занимающихся, в том или ином населенном пункте, деятельностью по предоставлению услуг скупки и хранения ценностей. Данный факт значительно ограничивает возможности сотрудников полиции при установлении лиц причастных к совершению преступления и обнаружению похищенного имущества.

Представляется необходимым на законодательном уровне обязать организации осуществляющие деятельность по хранению и скупке имущества регулярно предоставлять информацию в органы внутренних дел о всех лицах и сданных ими ценностях в кратчайшие сроки (ежедневно) и с постоянной периодичностью. Обеспечить оперативность поступления информации и ее систематизацию органам внутренних дел позволит эффективный механизм оперативного мониторинга мест сбыта и хранения ценностей.

Таким механизмом может быть программное обеспечение для ПК, которое в режиме реального времени используя возможности сети «Интернет» позволит организациям осуществляющим скупку и хранение ценностей вносить всю информацию о поступающем имуществе, в том числе и о лицах осуществляющих его сбыт, а так же предоставит возможность органам внутренним делизучать и отслеживать весь перечень поступающих ценностей. Данный механизм значительно повысит раскрываемость не только квартирных краж, но и грабежей и разбоев или по крайней мере создаст барьер для сбыта похищенного имущества. Создаст условия для повышения раскрываемости квартирных краж (тяжких преступлений) «по горячи следам» — в первые сутки после выявления, обнаружения факта совершения преступления. Указанный механизм значительно облегчит правоохранительным органам проведение расследования квартирных краж.

С целью повышения эффективности функционирования данного программного обеспечения представляется возможным интегрировать в него систему распознавания лиц. Это позволит осуществлять проверку граждан по имеющимся в органах внутренних дел базам учета ранее судимых лиц, лиц разыскиваемых по подозрению в совершении преступления, лиц совершивших побег из мест лишения свободы и лиц без вести пропавших.

Обозначенный механизм позволит на стадии проведения первичных оперативно-розыскных мероприятий провести «отработку» организаций занимающихся деятельность по предоставлению услуг скупки и хранения ценностей, установить лиц причастных к совершению преступления и найти в свою очередь похищенное имущество.

Порываева Наталья Федоровна

аспирант Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (г. Балашиха)

Porivaeva Natalia Fedorovna

post-graduate student of the Institute of legislation and comparative law under the Government of the Russian Federation (Balashikha)

E-mail: poryvaeva28@mail.ru

Предпосылки возникновения машиночитаемого права

Prerequisites for the emergence of machine-readable rights

Аннотация. В статье дано определение машиночитаемого права на современном этапе, рассмотрены научно-технические и общественно-политические предпосылки возникновения машиночитаемого права, обозначены пути развития машиночитаемого права.

Ключевые слова: машиночитаемое право, машиноисполняемое право, автоматизированное право, встроенные правовые знания, предпосылки возникновения машиночитаемого права, автоматизация правоприменения, Закон о самозанятых, Федеральный закон № 422-ФЗ, алгоритм, алгоритмическая система, алгоритмизация.

Annotation. The article provides a definition of machine-readable law at the present stage, considers the scientific-technical and socio-political preconditions for the emergence of machine-readable law, outlines the ways of development of machine-readable law.

Keywords: machine-readable law, machine-executable law, automated law, embedded legal knowledge, prerequisites for the emergence of machine-readable law, automation of law enforcement, law on the self-employed, Federal law No. 422-FZ, algorithm, algorithmic system, algorithmization.

Прежде чем говорить о предпосылках возникновения, следует определить, что мы понимаем под машиночитаемым правом. Давая определение машиночитаемому праву, прежде всего следует разграничивать машиночитаемый формат нормативно-правовых актов и непосредственно машиночитаемое право. В первом случае машиной[1] обрабатывается текст без понимания его смысла. Во втором случае машиной «уясняется» смысл текста. Представление нормативно-правовых актов в машиночитаемом формате в настоящее время широко распространено. Машиночитаемое право только начинает развиваться. Также машиночитаемое право следует отграничивать от встроенного правового знания (embedded legal knowledge) под которым Ричардом Сасскиндом (Richard Susskind) понимается «программирование наших «систем и процессов» в соответствии с законом»[2]. Примером встроенных правовых знаний является автоматизация самых разных процессов деятельности разными субъектами (физическими лицами, юридическими лицами, государством) в соответствии с применимым законодательством.

Учитывая вышеизложенное машиночитаемому праву можно дать такое определение:

Машиночитаемое право — совокупность машиночитаемых правовых норм, санкционированных государством[3]. При этом под машиночитаемыми правовыми нормами понимаются «правоположения, изложенные в виде машинных алгоритмов, реализованных на языках программирования (программного кода), понимаемые машиной с последующей машиноисполняемой реализацией»[4].

[1] Электронные вычислительные устройства

[2] См: https://law2050.com/2013/03/20/embedding-law-in-the-second-economy-implications-for-legal-practice/ (Дата обращения 30.10.2020)

[3] Н.Ф. Порываева. Закон о самозанятых -вконтексте автоматизации правоприменения и машинизации права // Теория и практика общественного развития. № 10, 2020. С.46.

[4] Т.Я. Хабриева, Н.Н. Черногор Будущее права. Наследие академика В.С. Стёпина и юридическая наука / Т.Я. Хабриева, Н.Н. Черногор. — Москва: Российская академия наук; Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; ИНФРА-М, 2020. — с.135.

Приведенное определение характеризует машиночитаемое право на современном этапе развития. В дальнейшем с развитием технологий и повсеместным внедрением их в социальную и правовую сферу, понятие машиночитаемого права будет развиваться и усложняться.

Также следует учесть, что в настоящее время единая терминология не сложилась, и в научных и публицистических кругах говорят о машиночитаемом праве, машиноисполняемом праве, самоисполняемом праве, автоматизированном праве. Возникает вопрос, какой термин наиболее все-таки применим из вышеперечисленных? В контексте приведенного в настоящей статье определения машиночитаемого права, вышеперечисленные термины можно расценивать как синонимы. Из вышеперечисленных терминов, по мнению автора, больше всего подходит термин «машиночитаемое», так как этапу исполняемости права машиной (автоматизации, вычислении), всегда предшествует этап представления текста в понимаемом машиной виде (машиночитаемом).

Предпосылки:

Предпосылки возникновения машиночитаемого права можно разбить на 2 группы: **научно-технические** и **общественно-политические.**

Научно-технические:

Готфрид Лейбниц был пионером вычислительного права 300 лет назад, пытаясь свести закон к вопросу вычислений[1]. Но наиболее большой интерес со стороны исследователей к представлению правовых знаний в формализованном виде связан с начавшейся в XX веке эпохой ЭВМ. Первая действующая в мире ЭВМ была создана в 1941 году. А уже 10 апреля 1959 года Президиумом АН СССР был создан научный совет по кибернетике, в состав которого входило ряд секций, в том числе была образована секция права. Секцией права изучались вопросы создания информационного языка для права, вопросы «максимально возможной формализации тех законодательных и иных правовых материалов, которые предполагается предварительно обрабатывать с помощью информационно-логических устройств»[2], что предполагало унификацию терминов, понятий, определений законодательных актов, исключение из законодательных текстов «избыточной информации» и преобразование информации из сложной формы выражения в более простую, удобную для предварительной символизации с последующим переводом в цифровой код[3].

За рубежом исследования начались еще раньше — в конце 40-х годов и были приурочены к исследованию использования вычислительных методов в юридической практике.

В дальнейшем с развитием информационных технологий разрабатывались языки реализации машиночитаемых норм, осуществлялась разработка машиночитаемых моделей законодательства, разработка правовых онтологий, разрабатывались вопросы формализации нормативно-правовых актов и другие вопросы, которые можно считать теоретической основой машиночитаемого права.

Общественно-политические:

1. Алгоритмизация общественных отношений.

Внедрение в общественную жизнь алгоритмов (алгоритмических систем), придает общественным процессам такие свойства как скорость, предсказуемость, определенность, алгоритмичность. Присутствие самого человека в таких алгоритмических системах может быть различным: от участия человека с разной степенью присутствия до полного отсутствия участия человека в таких системах (автоматизированные системы). Субъекты общественных отношений, начиная от отдельно взятого человека до крупнейших корпораций активно внедряют в свою деятельность автоматизированные системы. Например, использование функционала смартфона/айфона в повседневной жизни большим количеством людей (с каждым годом которых все больше и больше). Другой пример — корпорации политикой которых является автоматизация процессов и применение передового программного обеспечения: так, Amazon — наряду с другими системами применяет систему, которая «отслеживает уровень производительности каждого отдельного сотрудника и автоматически генерирует любые предупреждения или увольнения относительно качества или производительности без участия руководителей»[4]; Walmart — открытие в 2019 году первого магазина, управляемого полностью искусственным интеллектом (ИИ). При этом тенденция такова, что внедрение автоматизированных систем в процессы организации и управления распространяется не только на коммерческие структуры, но и на государственные. Данные системы широко применяются в банковской сфере, финансовой сфере, а также в сфере здравоохранения (США), уголовного правосудия (США, Китай, Великобритания), образования (США, Китай), охраны детства, занятости и множества других фундаментальных и не только вопросов. При этом это явление, не ограниченно только Соединенными Штатами или Китаем. «Автоматизированные решения стали частью повседневной жизни многих европейцев. Будь то поиск работы в Финляндии, функции здравоохранения в Италии или

[1] См: https://whatis.techtarget.com/definition/computational-law (Дата обращения 30.10.2020).
[2] Керимов Д.А. Кибернетика и право// Советское государство и право, № 11, 1962 г. с.103-104.
[3] Керимов Д.А. Там же. с.103-104.
[4] См: How Amazon automatically tracks and fires warehouse workers for ‘productivity’. Apr 25, 2019.URL: https://www.theverge.com/2019/4/25/18516004/amazon-warehouse-fulfillment-centers-productivity-firing-terminations (Дата обращения 30.10.2020).

выявление заброшенных детей в Дании, такие системы используются во многих странах ЕС — часто для выполнения основных функций государственного управления»[1]. То есть можно сказать, что формируется и развивается такая среда, в которую гармонично будет встраиваться автоматизированное правоприменение и это является общемировой тенденцией.

2. Государственная политика.

Убыстряющиеся алгоритмизированные общественные процессы, как было отмечено выше, оказывают влияние и на государственную политику. Вполне очевидно, что государства, не развивающие свой технологический функционал, будут отставать по экономическим, научным, социальным параметрам от государств, внедряющих новейшие технологии. Поэтому на государственном уровне в задачах стратегического планирования большое значение придается новейшим технологиям. «Высокотехнологичным проектам в области искусственного интеллекта, интернета вещей, робототехники и обработки больших массивов данных»[2] .

В России Президентом Российской Федерации поставлены цели по ускорению технологического развития Российской Федерации; обеспечению ускоренного внедрения цифровых технологий в экономику и социальную сферу, что должно обеспечиваться, в том числе и внедрением цифровых технологий и платформенных решений в сферы государственного управления и оказания государственных услуг[3]. В рамках реализации поставленных целей принят ряд программ и нормативно-правовых актов. Из последних следует отметить Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 258-ФЗ "Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации"[4]. Целями правового регулирования которого являются:

— придание гибкости механизму правового регулирования определенных сфер общественных отношений посредством наделения Правительства Российской Федерации полномочием устанавливать изъятия из отдельных требований законодательства и определять взамен новые правила для определенного круга лиц, на определенное время и на определенной территории (если применимо) в рамках проведения эксперимента;

— введение механизма апробирования нового нормативного правового регулирования в рамках экспериментального правового режима с целью его оценки на предмет возможности имплементации в законодательство Российской Федерации (при условии обеспечения гарантий охраняемым законом ценностям и стимулирования научно-технического прогресса)[5].

В рамках реализации вышеуказанного закона возможна разработка, внедрение машиночитаемых правовых норм и машиночитаемых сервисов в рамках экспериментальных правовых режимов[6].

Следует также отдельно отметить автоматизацию деятельности государственных органов в Российской Федерации.

Некоторые государственные автоматизированные системы:

Государственная система миграционного и регистрационного учета, а также изготовления, оформления и контроля обращения документов, удостоверяющих личность (система «Мир»).

Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Выборы» (ГАС «Выборы»).

Государственная автоматизированная информационная система «Управление» (ГАС «Управление»)[7].

Автоматизированная информационная система ФНС России (АИС «Налог-3»)[8].

---

[1] R.Müller-Eiselt, L.Fetic. Automated Decisions: Europe must speak with one voice.11 June 2019.URL: https://ethicsofalgorithms.org/2019/06/11/automated-decisions-europe-must-speak-with-one-voice/ (Датаобращения 30.10.2020).

[2] См: Перечень поручений по реализации Послания Президента Федеральному Собранию[Электронный ресурс] // URL:http://kremlin.ru/acts/assignments/orders/59898(Дата обращения: 30.10.2020)

[3] См: Указ Президента Российской Федерации от 07.05.2018 № 204 "О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года"[Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. 2020. URL: http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001201805070038(Дата обращения: 30.10.2020)

[4] Официальный интернет-портал правовой информации. 2020. URL: http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202007310024 (Дата обращения: 30.10.2020)

[5] См: Пояснительная записка к проекту федерального закона "Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации"// URL:https://sozd.duma.gov.ru/bill/922869-7 (Дата обращения: 21.09.2020 г.)

[6] См: URL:https://sk.ru/legal/automation-of-law (Дата обращения: 21.09.2020 г.)

[7] См: URL: https://digital.gov.ru/ru/activity/govservices/#section-infosys (Дата обращения 20.09.2020 года.)

[8] представляет собой единую информационную систему ФНС России, обеспечивающую автоматизацию деятельности ФНС России по всем выполняемым функциям, определяемым Положением о Федеральной налоговой службе, утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 30.09.2004 № 506, в том числе прием, обработку, предоставление данных и анализ информации, формирование информационных ресурсов налоговых органов, статистических данных, сведений, необходимых для обеспечения поддержки принятия управленческих решений в сфере полномочий ФНС России и предоставления информации внешним потребителям. URL:https://www.nalog.ru/rn77/about_fts/gos_inf/4045827/ (Дата обращения:20.09.2020 г.)

Министерство экономического развития Российской Федерации: Внутренние информационные системы Министерства — 11, Информационные системы Министерства в сети Интернет — 25.[1]

Учитывая вышеизложенное, можно сказать, что постепенно на государственном уровне формируется и развивается среда, в которую легко будут встраиваться машиночитаемые правовые нормы.

Пути развития машиночитаемого права:

Рассмотрев предпосылки возникновения машиночитаемого права можно обозначить следующие пути его развития:

— Перевод всех существующих нормативно-правовых актов в вид, при котором машина читает и уясняет текст нормативно-правовых актов (машиночитаемый). Такой сценарий на настоящий момент не исполним, из-за очень большого массива данных с существующими проблемами (сложность, противоречивость, пробельность, низкая стабильность, недостаточная эффективность, несовершенство), отсутствия технологических ресурсов, необходимых для такого масштабного перевода, а также отсутствия оправданной цели для такого перевода. Перевод всего массива нормативно-правовых актов в машиночитаемый формат — да, это осуществимо. Но здесь нужно отметить некоторую осторожность государства в этом плане, так например на официальном интернет-портале правовой информации[2] актуальная редакция нормативно-правового акта в HTML-формате (машиночитаемом формате) публикуется с оговоркой «Текст документа предоставлен исключительно в ознакомительных целях»[3], в то время как PDF-ный формат (скан) публикуется без такой оговорки.

— Перевод в машиночитаемый вид части правовых норм для целей автоматизированного правоприменения. При этом правовые нормы будут модифицированы в алгоритмы, реализованные на языках программирования программного комплекса, в который они встраиваются. Данный сценарий, можно рассматривать как один из путей развития машиночитаемого права в России. В пример можно привести Федеральный закон от 27 ноября 2018 г. N 422-ФЗ "О проведении эксперимента по установлению специального налогового режима "Налог на профессиональный доход" в редакции Федеральных законов от 15 декабря 2019 г. N 428-ФЗ, от 01 апреля 2020 г. N 101-ФЗ, от 08 июня 2020 г. N 166-ФЗ (сокращенно — Федеральный закон N 422-ФЗ или Закон о самозанятых) который можно рассматривать как прототип машиночитаемого права в России[4].

— Создание нормативно-правовых актов сразу в машиночитаемом виде на специально разработанном юридическом языке программирования, с созданием единой базы данных машиночитаемых нормативно-правовых актов, с «экспортом» из нее машиночитаемых правовых норм, в том числе и для целей автоматизированного правоприменения. Такая представленная система может быть очень сложной, включающей правовые онтологии, массивы данных и представляющей собой синтез экспертных систем, базы данных, базы данных нормативно-правовых актов и применяться в целях автоматизированного правотворчества и правоприменения[5]. Такая сложная по архитектуре система также сложна в создании, поддержании и реализации и требует очень больших ресурсов финансовых, технологических, временных, трудовых (высокоспециализированных, причем в нескольких областях знаний, специалистов). Данный сценарий, можно рассматривать как следующий этап развития машиночитаемого права.

[1] URL::http://old.economy.gov.ru/minec/about/systems/infosystems/(Дата обращения 20.09.2020 года).

[2] URL: http://pravo.gov.ru/

[3] См, например: http://publication.pravo.gov.ru/Document/Text/0001201811270056?actual=True (Дата обращения 20.09.2020 года).

[4] См: Н.Ф. Порываева. Там же. С.46-49.

[5] Некоторыми исследователями представлена еще более сложная система — скоординированная система технологий, инструментов и методов, называемая «фреймоворк» и состоящая из элементов: алгоритмов, онтологий, данных для автоматизированного права, технологий машинного обучения, новой юридической техники, определением однозначной роли человека при взаимодействии с системой автоматизированного права. Нормы, созданные с помощью фреймворка, смогут быть автоматически интерпретированы и исполнены информационными системами. См: Вашкевич А. М. Машиночитаемое право: право как электричество. — М.: Симплоер, 2019 — 256 с.

Трапезникова Елена Валерьевна

ассистент кафедры теории и истории государства и права Пермского государственного национального исследовательского университета

Trapeznikova Elena Valerievna

assistant of the theory and history of state and law department of the Perm state university

E-mail: elena.valerevna.t@gmail.com

Формула компьютерного толкования диспозиции нормы права

Formula for computer interpretation of the disposition of the rule of law

Аннотация. В статье обосновывается обязательность выявления трех переменных в формуле определения содержания диспозиции нормы права — право, обязанность или запрет. Статус сторон спора по отношению к публичному интересу, количество нормативно-правовых предписаний в различных формах права, языковой способ изложения предписания — те обязательные переменные. Выводы исследования легли в основу алгоритма компьютерной программы подготовки судебных решений «Лазер».

Ключевые слова: нормативно-правовое предписание, предоставительно-обязывающий характер нормы права, лингвистическая конструкция, диспозиция нормы права.

Annotation. The article substantiates the need to identifying three variables in the formula for determining the content of the disposition of the rule of law — rights, obligations or prohibitions. The status of the parties to the dispute in relation to the public interest, the number of legal prescriptions in various forms of law, the language of the statement of the legal prescriptions — these are mandatory variables. The conclusions of the study formed the basis of the computer program algorithm for preparing court decisions "laser".

Key words: legal prescriptions, grant-binding nature of the rule of law, linguistic construction, disposition of the law rule.

В зависимости от ценностной характеристики общественных отношений законодатель использует различные формы правового регулирования: устанавливает запреты и предусматривает ответственность для нежелательных действий, предоставляет право и возлагает обязанности совершения ценностно-положительных действий[1].

В юридической практике нередки случаи неоднозначного толкования диспозиции норм права субъектами правоприменительной деятельности и участниками юридического дела (споры о наличии прав или обязанностей).

Например, в деле, по которому было вынесено решение Волжского городского суда Волгоградской областиот 29 января 2020 г., работодатель и работник спорили о содержании предписания в ч. 2 ст. 128 ТК РФ: Работодатель обязан на основании письменного заявления работника предоставить отпуск без сохранения заработной платы работающим пенсионерам по старости (по возрасту) — до 14 календарных дней в году.Работник утверждал о наличии своего безусловного права на отпуск. Работодатель считал, что работник обязан согласовать время использования отпуска без сохранения заработной платы, а работодатель вправе одобрить или не одобрить его по условиям трудового договора[2].

Для достижения намеченного результата, для преодоления неоднозначности в той или иной сфере (ясность и определенность — сущностные свойства правового регулирования) используется термин «формула» (формула успеха, формула любви и т.п.). Наиболее распространенное значение его — краткое, точное определение какого-либо правила или закона. «Как правило, в формулу входят переменные (одна или более), причём сама формула представляет собой не просто выражение, а некое суждение. Такое суждение может утверждать что-то о переменных, а может — о применяемых операциях. Точный

[1] См.: Черданцев А.Ф. Толкование права и договора: Учеб. пособие для вузов. М., 2003. С. 14.

[2] Решение Волжского городского суда Волгоградской областиот 29 января 2020 г. по делу № 2-247/2020 // [Электронный ресурс]: Документ опубликован не был. Режим доступа: www.sudact.ru.

смысл формулы зачастую подразумевается из контекста и его невозможно понять непосредственно из её вида»[1].

Чтобы вывести формулу толкования неоднозначно понимаемых диспозиций норм права, следует определить ее (формулы) переменные для уяснения смысла предписания: права, обязанности, запрета.

1. Общепризнанно, что формальная определенность права достигается особым юридическим языком. Язык — способ передачи знаний от поколения к поколению, а также способ передачи сведений о содержании правовых предписаний. Исходя из этого, нормативные правовые акты можно воспринимать как произведения литературы (но не по правилам части 4 ГК РФ — Е.Т.), которые содержат информацию о правилах поведения граждан в различных ситуациях, написаны специальным языком (официально-делового стиля, подстиля языка законодательных актов)[2]. При помощи языковых средств право воздействует на волю и сознание людей. Языковое воплощение нормативного правового акта придает воле законодателя цельность, законченность формы, обеспечивает удобство для изучения и применения.

Право воздействует на участников правоотношений, предписывая три варианта поведения: предоставляет право, устанавливает запреты и требует исполнения обязанностей. «Святая троица»[3] в правовом тексте выражается с помощью различных языковых средств и оборотов. Стандартизация законодательной речи достигается с помощью типовых речевых оборотов, т.е. определенных речевых формул, которые помогают достигать формальную определенность, что является достоинством законодательного стиля. Единообразное изложение норм права способствует единообразному пониманию и применению закона. Это также помогает достигать определенных практических результатов[4].

Относительно языковых способов изложения правонарушений Е. И. Галяшина отметила: «Определение наличия или отсутствия события словесного правонарушения, его состава, правильная квалификация деяния без проведения лингвистического исследования текста вряд ли возможны. Лингвистический анализ содержательно-смысловой и формальной стороны речевого произведения является основным способом выявления словесных конструкций и языковых единиц, подпадающих под признаки конкретного деликта, предусмотренного соответствующей законодательной нормой»[5].

В последние годы в связи с развитием междисциплинарных исследований возрос интерес к проблемам формирования правовых терминосистем — организованной совокупности слов или словосочетаний, вербальных конструкций, являющихся точным обозначением определенных понятий, используемых в языке юридической науки и ее отраслей[6].

В юридической литературе употребляются термины «фразеологизмы» (наиболее устойчивые сочетания слов, воспроизводимые в нормативном правовом тексте как готовые единицы языка)[7], «словоформы» (цепочка фонем (частей слов), формально отличающихся друг от друга), «словосочетание» (сочетание двух или нескольких слов, объединенных подчинительной связью)[8].

Законодатель излагает правовой материал в доступной форме по определенным схемам, именуемым юридической конструкцией. «Юридическая конструкция — идеальная абстрактная модель урегулированных правом общественных отношений, которая конструируется из определенных элементов и представляет собой отвлечение, отражение наиболее существенных признаков и сторон общественных отношений как предмета правового регулирования, и служит средством построения нормативного материала»[9].

Как юридические конструкции являются «схемой» построения нормативного материала, так и при формулировании предписаний по схеме юридических конструкций требуется применение определенных моделей, образцов построения нормативных предложений, фраз правового текста. Мы используем термин «лингвистическая конструкция» — обобщенное синтаксически связанное сочетание определенных слов — для обозначения способов языкового выражения диспозиции норм права в предложениях текстов законов. Определяющее значение имеет морфологическое выражение сказуемого в предложении, в котором сформулировано нормативно-правовое предписание, которое обозначает

— дозволение действий, тем самым предоставляется право на их совершение (можно);

— запретность действий, которые нельзя совершать;

— обязательность действий, требуемых от лица (нужно что-то сделать).

---

[1] Википедия: [сайт]. URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Математическая_формула. Дата обращения 28.08.2020.

[2] См.: Ушаков А.А. Избранное: Очерки советской законодательной стилистики. Право и язык. М., 2008. С. 124.

[3] Алексеев С.С. Право: азбука — теория — философия: опыт комплексного исследования. М., 1999. С.352.

[4] См.: Черданцев А.Ф. Указ. соч. С. 23.

[5] Галяшина Е.И. Речеведческие экспертизы в судопроизводстве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 12. С. 12—29.

[6] См.: Хижняк С.П. Правовая терминология и проблемы ее упорядочения // Правоведение. 1990. № 6. С. 67—71; Панов Н.И. Методологические аспекты формирования понятийного аппарата юридической науки // Правоведение. 2006. № 4. С. 18 — 28.

[7] Юридическая техника: Учебное пособие по подготовке законопроектов и иных нормативных правовых актов органами исполнительной власти. М., 2009. С.73.

[8] Юридическая техника: учебник для вузов / под редакцией В.М. Баранова. Москва, 2020. С. 131.

[9] Черданцев А.Ф. Указ. соч. С. 22—23.

Законодатель часто использует лингвистические конструкции, которые не позволяют ясно понять: можно, нужно, нельзя совершать какие-то действия. Так, регулярно порождает споры о характере предписания использование глаголов настоящего времени (лингвистической конструкции).

Например, В. В. Клювгант, критикуя изменения в Закон о полиции, указывал, что при формулировке полномочий сотрудников МВД с использованием глаголов настоящего времени «вместо обязанности конституционного уровня мы получаем некое повествование, что-то про какой-то процесс «обеспечения». Что это значит — «обеспечивает»? Как достигается это обеспечение? Каков критерий оценки — обеспечено или нет? Нет ответов. И во всех местах, где из закона убирается обязанность, мы вместо нее получаем вот это повествование про некий процесс. За неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей спросить можно. За движение в процессе как спросить? Тебе всегда ответят: «А я в процессе был, обеспечивал — как мог, так и ознакомил гражданина с документами про него»[1].

Безотносительно изменений в закон о полиции, использование данной конструкции (выражение сказуемого глаголом в настоящем времени) направлено на краткость формулировок норма права, и не фиксирует то, что происходит в действительности, а обязывает на совершение определенных действий субъектов права[2]. Но это правило известно не всем субъектам правоотношений.

Если каждое предложение законодательного текста будет записано с помощью слов «имеет право», «обязан» или «запрещено», это ликвидировало бы неопределенность предписания, но загромоздило бы законодательные тексты. С другой стороны, «точность предполагает высокую частотность (повторяемость) отдельных языковых форм на определенных участках текста документа <…>. Достижение указанного требования может влиять на эстетитические начала нормативно-правового текста, но практический критерий здесь берет верх над общелитературными стандартами»[3].

Таким образом, языковая форма изложения диспозиции нормативно-правовых предписаний является вполне очевидной обязательной переменной искомой нами формулы.

2. Нормы права — правила поведения обладают предоставительно-обязывающим характером. Это означает, что нормы права регулируют общественные отношения посредством одновременного предоставления их участникам определенных субъективных прав и возложения на них соответствующих обязанностей. Этот признак отличает норму права, которая обладает регулирующим воздействием на правоотношение в целом, т.е. на обе стороны (или несколько сторон) правоотношения, от нормативно-правового предписания, которое имеет одного адресата. Норма права содержит в себе предписание совершить определенные действия, запрещение каких-либо поступков, предложение воспользоваться по выбору какими-либо правомочиями. Как правило, содержание правовой нормы затрагивает права и обязанности нескольких субъектов, хотя в тексте могло получить четкое описание поведения только одного лица. Особенность правовой нормы состоит в том, что она предполагает взаимодействие правомочного и обязанного лица. Если норма права предоставляет кому-либо правомочия, то одновременно на другое лицо возлагается соответствующая обязанность. Только подобная модель способна обеспечить эффективное правовое регулирование[4].

Как правило, в случае, если право лица не влияет на правовое положение третьих лиц (абсолютные правоотношения), обязанными субъектами считаются все без исключения третьи лица. Норма права выступает как сложная модель взаимодействия большого числа различных субъектов, которую отличает наличие особой внутренней логической структуры[5].

Однако в тексте нормативных правовых актов прямо могут излагаться предписания как для всех участников правоотношения, так и только для одной стороны правоотношения.

Например, ст. 103 УИК РФ относительно регулирования труда осужденных содержит предписания как самим осужденным («каждый осужденный к лишению свободы обязан трудиться в местах и на работах, определяемых администрацией исправительных учреждений»), так и администрации («администрация исправительных учреждений обязана привлекать осужденных к труду с учетом их пола, возраста, трудоспособности, состояния здоровья и, по возможности, специальности, а также исходя из наличия рабочих мест»). Большинство договорных конструкций строятся по схеме установления основных обязанностей сторон. Например, п. 1 ст. 454: «По договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену)».

---

[1] «Ведомственное лоббирование, которое падает на благодатную почву увлечения всем репрессивным». Вадим Клювгант о поправках в закон о полиции // Электронный ресурс [сайт]. URL: https://www.fontanka.ru/2020/05/16/69261853/ (дата обращения 05.06.2020).

[2] См.: Справочник по нормотворческой технике. Пер. с нем. 2-е изд., перераб. М.: БЕК, 2002. С. 32.

[3] Юридическая техника: Учебное пособие… С.49.

[4] Бошно С.В. Норма права: понятия, свойства, классификация и структура // Право и современные государства. 2014. № 4. С. 50.

[5] См.: Давыдова М.Л. Правовая норма и нормативное предписание: проблема соотношения // Исторические и общетеоретические вопросы. 2006. № 4. С. 54.

Так, в споре бенефициара и гаранта о наличии права или обязанности гаранта по выплате банковской гарантии необходимо рассматривать в совокупности нормативно-правовые предписания, адресованные как бенефициару («Требование бенефициара об уплате денежной суммы по независимой гарантии должно быть представлено в письменной форме гаранту с приложением указанных в гарантии документов. В требовании или в приложении к нему бенефициар должен указать обстоятельства, наступление которых влечет выплату по независимой гарантии» — п.1 ст.374 ГК РФ), так и принципалу («Гарант проверяет соответствие требования бенефициара условиям независимой гарантии, а также оценивает по внешним признакам приложенные к нему документы» — п.3 ст.375 ГК РФ; «В случае приостановления платежа гарант обязан уведомить бенефициара и принципала о причинах и сроке приостановления платежа незамедлительно» — п.3 ст.376 ГК РФ). Рассматривая подобный спор, суд кассационной инстанции[1] сделал справедливый вывод в указанном споре, отличный от вывода, следующего из анализа предписания, адресованного только бенефициару[2].

Таким образом, для определения характера диспозиции нормы права нужно выяснить, сколько нормативно-правовых предписаний составляют ее содержание, и к кому из адресатов — участников спорного правоотношения — они относятся. Возможны три варианта: 1) правоотношение регулируется одним нормативно-правовым предписанием, адресованным управомоченному лицу; 2) правоотношение регулируется одним нормативно-правовым предписанием, адресованным обязанному лицу (включая обязанности пассивного типа); 3) правоотношение регулируется двумя нормативно-правовыми предписаниями, адресованными обоим субъектам правоотношения (в формах права обнаруживается полностью сконструированная норма права).

3. В судебной практике можно обнаружить, что одни и те же лингвистические конструкции приобретают различное значение предписаний в зависимости от статуса адресата предписания.

К примеру, управомочивание может выражаться использованием краткого прилагательного «вправе» и глагола в инфинитиве (вправе требовать, вправе производить). Но и обязанность может выражаться данной конструкцией. Например, при выполнении полномочий публичных органов, посредством которых реализуются права граждан и юридических лиц, действия должностных лиц публичных органов являются обязательными независимо от словесной формы изложения. Например, «право» суда определять возможность замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания (ч. 1 ст. 80 УК РФ: «лицу, отбывающему наказание в виде лишения свободы, суд может заменить оставшуюся неотбытой часть наказания более мягким видом наказания по отбытии осужденным установленного законом срока наказания») по своей сущности является обязанностью приятия такого решения в случаях, когда поведение осужденного говорит о наличии устойчивой тенденции положительных изменений в характере осужденного[3]. Содержание предписания не может определяться исключительно на основании его языкового выражения (в последнем примере, исходя только из слова «может»), а должны быть определены иные переменные, которые могут повлиять на исход спора.

Полномочия публичных органов, сформулированные через управомочивание, не всегда таковым являются. Предписание налоговому органу «налоговый орган вправе определять суммы налогов, подлежащие уплате налогоплательщиками в бюджетную систему Российской Федерации, расчетным путем на основании имеющейся у них информации о налогоплательщике, а также данных об иных аналогичных налогоплательщиках в случаях …» определено в качестве обязанности применять расчетный метод в случае невозможности по итогам проверки сделать обоснованный вывод об объеме налоговых обязанностей налогоплательщика, исходя из первичных документов[4].

Приведенные примеры показывают, что характер предписания нормы права напрямую зависит от статуса субъекта по обладанию властными полномочиями: частные и публичные. Частные субъекты — все те лица, которые действуют в правоотношениях по собственному усмотрению и для своего блага, не обладая властными полномочиями. Публичные субъекты — лица, обладающие властными полномочиями и действующие в соответствии со своей компетенцией (публично-правовые образования и их органы и должностные лица) в публичных, но не в собственных интересах.

Если в публичных правоотношениях государство является сувереном и диктует свою волю физическим и юридическим лицам, то в гражданских правоотношениях оно подчиняется установленным им же общим для всех принципам и нормам законодательства, иным требованиям гражданского оборота. В настоящее время государство во внутреннем гражданском обороте несет имущественную ответственность по договорным и внедоговорным обязательствам перед гражданами и юридическими лицами. Это

[1] Постановление Арбитражного суда Московского округа от 20 февраля 2020 г. по делу № А40-116990/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

[2] Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 31 октября 2019 года № А40-116990/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

[3] Постановление Президиума Свердловского областного суда от 20 декабря 2017 г. № 44У-207/2017 4У-2948/2017. по делу № 4/5-76/2017 // [Электронный ресурс]: Документ опубликован не был. Режим доступа: www.sudact.ru.

[4] Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 2 ноября 2015 г. № Ф10-3643/2015 по делу № А35-225/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

дает право гражданам и юридическим лицам предъявлять к государству судебные требования, связанные с нарушениями с его стороны их имущественных и личных неимущественных прав. Вступая в гражданские правоотношения, государство подчиняется общим принципам гражданского права и иным требованиям гражданского оборота, выступает в равном статусе с другими участниками. Для целей определения характера предписания в таком случае властные субъекты будут считаться частными лицами.

Нормы права, адресованные публичным лицам и закрепляющие властные полномочия, в литературе называются компетенционными нормами. Они адресованы публичным субъектам для реализации публичного правопорядка и защиты интересов частных лиц, имеют уникальную правовую природу единства прав, выражающихся в исключительной прерогативе исполнять возложенные на адресатов действия, и обязанностей к их беспрекословному совершению не по собственному усмотрению, а в соответствии с предписаниями и для удовлетворения публичного интереса[1].

В зависимости от собственных, порою ошибочных, представлений должностные лица государственных органов способны в одних случаях интерпретировать свои не конкретизированные полномочия как субъективные права, а в других — как юридические обязанности, нарушая тем самым общеправовой принцип юридического равенства. Ученые обосновывают, что субъективные права предоставляют субъекту публично-властных отношений для их обязательной реализации и не могут быть им проигнорированы. В результате властный субъект именно обязан осуществлять свои права для обеспечения публичных интересов[2]. Данный вывод подтверждается судебной практикой[3]. В этом кроется существенное отличие от предписания, адресованного частному лицу.

Глубже прослеживается отличие в статусах указанных групп субъектов при рассмотрении связей с неопределенным кругом лиц в правоотношениях. Публичное лицо обязано перед частным лицом выполнить требование в указанные законом сроки и по установленной процедуре, и вправе отказать этому лицу в требовании при отсутствии условий предоставления частного права в силу обязанности перед обществом и государством соблюдать режим законности и обеспечить равный доступ неопределенного круга лиц к общим благам. Так, в правоотношениях с участием публичного органа или должностного лица происходят два уровня взаимодействия: с обратившимся к органу частным лицом непосредственно и с неопределенным кругом лиц. С целью обеспечения правопорядка представитель государства обязан в очерченных законом рамках вступать в правоотношения всякий раз, имея в виду два объекта и двух субъектов правоотношения. К примеру, фактический состав правонарушения является фактическим основанием для привлечения лица к ответственности и порождает право и обязанность соответствующего субъекта правоприменения вынести соответствующее правоприменительное решение[4]. Это полномочие неразрывное, не отдельно управомочивающее или обязывающее, а имеет двойную природу.

При отношениях частного лица с частным лицом прослеживается прямая связь двух субъектов правоотношения, где одному предоставлено право требования, другому предписана обязанность или запрет по совершению действий. Конечно, при выполнении обязанностей или использовании прав в правоотношении частных субъектов могут нарушаться права третьих лиц, но эти лица не из неопределенного круга, а прямо обнаруживаются в тексте закона.

В данной работе представлены три основные переменные в формуле определения характера диспозиции нормы права, которые обязательны для выяснения спорно изложенного нормотворцем предписания: 1) языковая форма изложения нормы права, 2) количество прямых изложений нормативно-правовых предписаний, составляющих норму праву, 3) частный или публичный статус адресатов нормы права. В зависимости от разного сочетания этих переменных следуют различные выводы о содержании предписания, адресованного участнику юридического спора[5]. Однако, преждевременно считать закрытым перечень переменных искомой формулы.

---

[1] См., напр.: Белоусов С. А. Компетенционные нормы российского права: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Саратов, 2002. С. 8; Валиев Р.Г. К вопросу о дискреционных нормах российского права // Ученые записки Казанского университета. Гуманитарные науки. 2012. Т. 154, кн. 4. С. 8.

[2] См., напр.: Магазинер Я.М. Общая теория права на основе советского законодательства. Глава VI. Субъективное право // Правоведение, 1999. № 2. С. 49; Колесников О.П. Пределы субъективных гражданских прав // Журнал российского права. 2007. № 12. С. 37; Макеева Е.М. Защита субъективных прав участников в частноправовых и публично-правовых отношениях // Российский судья. 2005. № 12. С. 21; Сидорова А.В. Налоговые споры: понятие и признаки // Юридическая наука и практика. 2015. № 4. С. 192.

[3] См., напр., постановление Арбитражного суда Центрального округа от 2 ноября 2015 г. № Ф10-3643/2015 по делу № А35-225/2014; постановление Семнадцатого апелляционного арбитражного суда от 12.03.2013 № 17АП-1773/2013-АК // СПС «КонсультантПлюс».

[4] См: Толстик В.А. Состав юридического факта как разновидность юридической конструкции // Юридическая техника. 2013. № 7 (ч. 2). С. 775.

[5] О выводах о характере предписания при различных составляющих названных переменных см.: Трапезникова Е.В. Решение спора о содержании предписания (право или обязанность?) // Ex jure. 2020. № 3. С. 16—32.

Токарева Юлия Владимировна

адъюнкт адъюнктуры Нижегородской академии МВД России

Tokareva Julia Vladimirovna

a postgraduate student of the Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

E-mail: ms.j.tokareva@mail.ru

Государственный реестр как инновационное технико-юридическое средство оптимизации юридической деятельности

State register as an innovative technical and legal tool for optimizing legal activity

Аннотация. В статье раскрывается роль государственных реестров в качестве инновационных технико-юридических инструментов юридической деятельности. Автор анализирует современные инновационные реестровые проекты и их функциональную роль в процессе реализации на практике

Ключевые слова: инновации, государственный реестр, технико-юридический инструмент, технология распределенного реестра (блокчейн).

Annotation. The article reveals the role of state registers as innovative technical and legal instruments of legal activity. The author analyzes modern innovative projects and their functional role in the application of various state registers.

Keywords: innovations, state register, public relations, technical and legal instrument, distributed registry technology (blockchain).

Современное общество за последние годы захлестнула волна роста инноваций и инновационных проектов (продуктов) в различных сферах деятельности.

Как правило, понятие инновации как экономической категории в первую очередь связывают с экономической сферой деятельности государства, Со временем сфера распространения инноваций «перетекла» в научную, техническую, интеллектуальную деятельность.

Впервые термин «инновация» (от латинского novatio — изменение, обновление) был введен в оборот Йозефом Алоизом Шумпетером в работе «Теория экономического развития»[1] в 1911 году. В его понимании термин был синонимичен понятию «новых комбинаций изменений в развитии».

Ныне, в российском законодательстве нет единого легального закрепления термина «инновация», что порождает многообразие теоретических подходов к пониманию его сущности со стороны ученых и практиков.

Считаем, что с позиции научного подхода к осмыслению понятию «инновации» его следует отграничивать от смежных категорий: «новация», «новаторство», «нововведение». Не вдаваясь в дискуссионные вопросы его доктринального определения, в рамках нашего исследования остановимся на дефиниции, которую дает закон Алтайского края от 14 сентября 2006 года № 95-ЗС «Об инновационной деятельности в Алтайском крае»[2]. Так, согласно статье 2 данного закона инновация — *результат инновационной деятельности, реализованный в виде новой или усовершенствованной продукции, нового или усовершенствованного технологического процесса, используемого в экономическом обороте.*

Как правило, инновация (инновационный продукт) является результатом инновационной деятельности государства. В нашем понимании, инновационная деятельность — это процесс, направленный на

[1] *Шумпетер,* Й.А. Теория экономического развития: исследования предпринимательской прибыли, капитала, кредита и цикла конъюнктуры. — М. : Прогресс, 1982. — 456 с.

[2] Об инновационной деятельности в Алтайском крае. [Электронный ресурс]. URL: http://www.projects.innuvbusiness.ru (дата обращения: 15 октября 2020 г.)

создание и разработку новейших технологических проектов, научных и интеллектуальных разработок и идей, способствующих качественному повышению уровня жизни общества и страны.

Инновационный путь развития общества является приоритетным для России. Об этом свидетельствует принятие различных федеральных целевых программ в области науки и инновационной деятельности, а также в области нанотехнологий.

Инновационная деятельность выступает одним из видов общественных отношений. Данный вид общественных отношений сложился в результате создания и внедрения различных инноваций и инновационных продуктов (проектов, идей) в жизнь общества.

Регулирование инновационной деятельности на законодательном уровне проводится с помощью разных правовых методов, технико-юридических средств и приемов. Основным юридическим методом государственного регулирования являются нормативные правовые акты, которые регламентируют порядок создания и внедрения инноваций. Контроль над инновационными процессами может осуществляться через построение инновационных стратегий, реализации региональных программ, а также при помощи таких технико-юридических инструментов как государственные реестры.

В регионах ведут *реестры инновационной продукции.* Целью ведения данных реестров является информационное обеспечение граждан по вопросам инновационной продукции и повышение уровня экономической жизни регионов и страны в целом. Реестры инновационных продукций представляют собой результат внедрения технологических инноваций. Такие реестры позволяют регулировать управление муниципальными заказами (и управление долей государственных закупок).

Если говорить об инновациях в области юриспруденции, то нередко государственные реестры выступают в качестве инновационного технико-юридического средства (приема), которое позволяет оптимизировать правоприменительную и правотворческую деятельность различных субъектов и органов государственной власти.

В качестве примера можно упомянуть о значимом инновационном предложении со стороны Министерства юстиции Российской Федерации по вопросам регулирования деятельности коллекторских организаций. В декабре 2019 года Минюстом России был подготовлен новый законопроект «О деятельности по возврату просроченной задолженности физических лиц и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[1]. Данный законопроект примечателен тем, что вносит реальные практические предложения, направленные на изменение путей формирования и ведения *государственного реестра организаций, осуществляющих деятельность, по возврату просроченной задолженности.* Фактически оператором данного реестра является Федеральная служба судебных приставов (ФССП России).

В частности, на рассмотрение предлагается внести следующие положения: включить в данный реестр все организации, которые занимаются деятельностью по возврату просроченной задолженности, которая возникла из финансовых обязательств физических лиц по договорам кредита (займа). Так, согласно законопроекту, в реестр должны войти все кредитные организации, организации по осуществлению микрозаймов населению, кредитные потребительские кооперативы, ломбарды.

Данный реестр совместно с предложениями вышеуказанного законопроекта, служи важной цели — осуществлению легальной деятельности коллекторских структур по возврату просроченной задолженности, а также повышению «прозрачности» их действий — поскольку не зарегистрированные в данном реестре коллекторы не смогут заниматься взысканием долгов. Данный правовой механизм регулирования коллекторской деятельности, несомненно, является положительным опытом правоприменительной практики и, возможно, выступит эталоном легитимности порядка ведения деятельности и в иных сферах общественной жизни.

Важным направлением развития системы действующего российского законодательства выступают новеллы двух федеральных законов: 1) Федерального закона от 31 июля 2020 года № 247-ФЗ «Об обязательных требованиях в Российской Федерации»[2]; 2) Федерального закона от 31 июля 2020 года № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации»[3]. Первый закон, согласно статье 16, за исключением отдельных положений, вступает в силу 1 ноября 2020 года. Он определяет правовые и организационные основы введения обязательных требований, которые содержатся в нормативных актах Российской Федерации. Так, закон устанавливает, что новые обязательства бизнеса могут вступать в силу только два раза в год — либо с 1 марта, либо с 1 сентября (что значительным образом сократит чрезмерное количество нормативных документов и упростит для предпринимателей порядок их работы). Каждые шесть лет они должны вновь проходить оценку и пересматриваться.

[1] Проект федерального закона «О деятельности по возврату просроченной задолженности физических лиц и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (подготовлен Министерством юстиции Российской Федерации) [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/law/hotdocs/60086 (дата обращения: 13 октября 2020 г.)

[2] Собрание законодательства Российской Федерации. 2020 г. № 31 (часть I), ст. 5006.

[3] Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 31 (часть I), ст. 5007.

В соответствии с частью 2 статьи 10 одним из ключевых положений данного федерального закона является создание *реестра обязательных требований*, цель которого состоит в систематизации обязательных требований и информировании заинтересованного круга лиц. Инициатива по порядку формирования, ведения и актуализации реестра обязательных требований принадлежит Правительству Российской Федерации. Закон предусматривает нормы о создании реестра обязательных требований, содержащего перечень обязательных требований, информацию об установивших их нормативных правовых актах, сроке их действия (вступает в силу с 1 марта 2021 года). Включение сведений в данный реестр является формой организации разрешительного режима, который устанавливает обязательные требования для граждан и организаций.

Федеральный закон от 31 июля 2020 года № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» (далее — закон «О контроле») является масштабным и «вехового» для системы российского законодательства. Закон направлен на реформу проведения контрольных мероприятий и в ближайшее время поменяет правила государственного и муниципального надзора. Главная цель реформы — перенос вектора деятельности с проведения традиционных проверок на профилактику нарушений обязательных требований. Так, согласно части 1 статьи 8 закона контрольно-надзорные органы приоритет отдают именно профилактическим мерам, направленным на снижение риска причинения вреда (ущерба). За исключением отдельных норм, для которых предусмотрен иной срок, закон вступает в силу с 1 июля 2021 года. Контроль по исполнению настоящего Федерального закона осуществляет Генеральная прокуратура Российской Федерации (согласно пункту 7 статьи 3 данного закона).

Федеральный закон «О контроле» отражает процессуальные основы осуществления государственного и муниципального контроля, предусматривает новую модель управления рисками, формирует единый реестр видов федерального государственного контроля (надзора), регионального государственного контроля (надзора), муниципального контроля, дополняет перечень новыми видами контрольно-надзорных мероприятий, предполагает *цифровизацию* контроля (надзора).

Остановимся на некоторых наиболее интересных и значимых положениях закона, имеющих отношение к теме статьи.

Так, в соответствии со статьей 17 вышеупомянутого федерального закона большое число контрольно-надзорных мероприятий будут переведены на цифровой формат.

Согласно пункту 4 статьи 98 закона «О контроле» до 1 января 2022 года будут утверждены положения о соответствующих видах регионального государственного контроля (надзора), муниципального контроля. В связи с этим, с 1 июля 2021 года будет идти процесс создания и формирования *единого реестра видов федерального государственного контроля (надзора), регионального государственного контроля (надзора), муниципального контроля* (далее — единый реестр контрольных (надзорных) мероприятий).

В соответствии пунктом 5 статьи 98 реестр должен быть введен в эксплуатацию до 1 января 2022 года. Оператором реестра в соответствии с данным федеральным законом назначена Генеральная прокуратура Российской Федерации.

Считаем, что данный реестр является не только информационной системой государственного контроля и способом информирования заинтересованных лиц, но и эффективным технико-юридическим инструментом, который позволит повысить уровень «прозрачности» контрольно-надзорной деятельности, а также станет «пакетом гарантий» для юридических лиц и предпринимателей при работе с органами контроля (надзора).

Важным направлением в инновационной деятельности государства в рамках построения цифрового государства и общества является создание различных технологических проектов, связанных с электронными цифровыми площадками, информационными интернет-порталами. В частности, интересным представляется новый проект по созданию информационного интернет-портала на базе электронной платформы с красноречивым названием «*ГосРеестры — Все реестры России на одном сайте*». Чем примечателен данный инновационный интернет-проект? Сайт является универсальным каталогом всех реестров. Цель сайта — предоставить заинтересованному кругу лиц полную информацию о любом интересующем реестре. К сожалению, данный сайт не носит официального характера, а размещаемая информация представлена лишь в виде информационной справки.

Проект стартовал в 2020 году и находится в стадии разработки (предстоит колоссальная работа по учету, систематизации и конкретизации всех существующих государственных реестров в России на сегодняшний день). Хотелось бы, чтобы в дальнейшем сайт приобрел статус официального интернет-портала правовой информации. Следует продолжить работу по интеграции и унификации интернет-портала в информационную и телекоммуникационную среду России.

Государственный реестр может быть объектом исследования не только в качестве технико-юридического инструмента, который направлен на регулирование возникающих различных общественных отношений, оптимизацию юридически значимой деятельности, но и как инновационная цифровая технология — технология распределенного реестра (блокчейн).

Исследованию темы блокчейн-технологий (технологии распределенных реестров) посвящены труды таких ученых и специалистов как Э.В. Талапина[1], Е.А. Антонян, И.И. Аминов[2], И.Е. Михеева[3] и другие.

Под технологией распределенных реестров принято понимать электронную систему последовательно выстроенных взаимосвязанных блоков, каждый из которых содержит в себе необходимый объем данных (информации), но находящихся в распределении между сетевыми узлами или устройствами. Важным отличием данной технологии является отсутствие единого оператора контроля. Система позволяет хранить данные на нескольких серверах одновременно (принцип децентрализованности), но при этом, является распределенной и взаимосвязанной между собой (своими блоками — цепочками данных).

Считаем, что исследование блокчейн-технологий (технологии распределенного реестра), несомненно, имеет большое значение для системы права, способствует структурированию системы законодательства и заслуживает отдельного теоретико-правового осмысления.

Подводя итог вышеизложенному, следует отметить, что использование государственного реестра в качестве инновационного технико-юридического инструмента является важным условием для создания и поддержки оптимального информационно-правового пространства России. Государственные реестры в качестве федерального информационного ресурса призваны гарантировать и обеспечивать информационные права граждан. Считаем важным направлением для системы российского законодательства дальнейшее развитие правового регулирования деятельности этих содержательных информационно-правовых инструментов.

Государственный реестр представляет собой универсальный образец нормативного правового регулирования вновь возникающих общественных отношений, которые не существовали ранее и не требовали правового регулирования.

[1] *Талапина*, Э.В. Применение блокчейна в государственном управлении: перспективы правового регулирования // Вопросы государственного и муниципального управления. 2020. № 3. — С. 96-113.

[2] *Антонян*, Е.А., *Аминов,* И.И. Блокчейн-технологии в противодействии кибертерроризму // Актуальные проблемы российского права. — 2019. — № 6. — С. 167-177.

[3] *Михеева,* И.Е. Блокчейн как инструмент защиты от недобросовестных действий при выдаче цифровых банковский гарантий // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — № 7. — С. 39-47.

Поэтическая инновация профессора Крусса В.И.

Моему земляку тверичу Герасимову В.И.

кАзёл тVерской 2020

(гон локальной инфодЭмии

или У кого что COVID, тот о том и говорит)

кАзёл тVерской
20×20
[гон локальной инфодЭмии
или У кого что covId,
тот о том и говорит]

Жил; дерзил; спалил лучину… Отменили как мужчину.
Разобрали ДНК – нету «Ко»!
Осталось «кА».

Голова трещит от спама; хвост напрягся от потерь.
Похлебал из Инстаграма – будем жить!..
Но это – тVверь.

Я согласен – понарошку; я готов закрыть глаза;
Притулиться в стельку, в лёжку, в полноздри…
Но где кАза?

Объявили акцию: «За де-долларизацию!»
Напросился на постой за червонец золотой…

Виртуал смурной и чистый;
без напрягов; как-то так…
Даже можно без прописки на подкастовый чердак.

Здесь ничего не сходится «в натуре».
Все параллели – в облачной центурии.

И в каждой дырке – м-а-а-аленький айфон.
Я pitorchal как стриженый газон.

Но где же паровое отопление?!..
Я гибну; и как дух, и как явление.

И тут – COVID! Включили отопление.
Очнулся…
Отмечаю воскресение.

От текилы с банановой коркою
не колотит меня и не торкает!..

Значит завтра опять, спозаранку,
грефовать на побывку к Сбербанку…

Обалдел от вашей – блин! – я цифровизации:
два биткойна за пузырь, да и то – по акции!

Я контактно-цифровой: голос низкий, но живой.
Правда, блею иногда…
Ну да горе не беда!

Типа я – кАзёл района, а куда-то тянет…
Ах, какие ж вы пижоны, инопланетяне!

И какие вы засранки, инопланетянки!
Разве может ИВЛ заменить полбанки?

Утром – в самозаточенье – началось моё леченье.
И закончилось с рассветом.
Пиво – будешь? Пива нету…

Только чудится – в груди – теща крутит бигуди.
Белки скачут… кони встали….
Не звонил – соседи сдали.

Думал, в дурку – не срослось.
#Роспотребнадзоравось!

Всё поблекло и дрожит у экрана мутного.
И с мигалкою кАзла повлекли как путного.

Оттестировали; взяли; и меня, и причиндал.
Не видать мне больше Бали (я его и не видал)…

Я пережил COVID, ребята!
Прощай, комфортная палата.

Цветные маски и очки, подопытные хомячки,
и ты, прикольный Илон Маск, Good bay!..
Летим не в этот раз!

Родной кАзе – небрит и смел –
несу букетик антител!

Милка, милка, ну дела – у меня антитела!
То ли альфа, то ли гамма…
Вот те крест, – с утра ни грамма!

Я б завязал, ну хотя бы для виду,
если б совсем не боялся COVIDy.

Я бы и маску совсем не снимал,
если б с COVIDa вчера не упал.

Жизнь не капает – течёт; из варяг в затворники.
Не свезло; окрас не тот: пегий, а не черненький.

Я узнал, что Йети – фрик, а банан – растеньице.
Шнур, ты просто Middle big!
На хрен ерепениться?..

Близорук и неказист, я, ребята, не расист!
Но с чего, скажите всё же,
чья-то жизнь – моей дороже?..

Мне и *так* невпопад, и достало *иначе*.
В Иллинойсе бузят, и в Хабаровске плачут.

Чё за фишка: ра-ди-кал?..
Я – к**А**зёл, а не Фургал.

И к**А**за моя жжёт как Поклонская,
а не чья-то жена тихановская.

Завтра сбрую подтяну, самокат перетряхну,
затяну на все лады русскую симфонию.

Погребу куда-то вбок; за надеждой, за порог,
за черту…
Но дай-то Бог, чтоб не в Калифорнию!



Загородный отель «Дубки»



И.М. Мацкевич (г. Москва)



Н.А. Власенко (г. Москва)



В.Б. Исаков (г. Москва)



Б.Я. Гаврилов (г. Москва)



С.А. Денисов (г. Екатеринбург)



Р.Б. Головкин (г. Владимир)



М.Л. Давыдова (г. Волгоград)



В.И. Цыганов (г. Нижний Новгород)



В.С. Плетников (г. Екатеринбург)



М.В. Баранова (г. Нижний Новгород)



А.В. Кисляков (г. Владимир)



Доктринальное «братание» криминолога А.Я. Гришко и процессуалиста О.А. Зайцева



Дуэт нижегородских теоретиков права



А.И. Клименко (г. Москва)



Т.Е. Грязнова (г. Омск)



Н.И. Уздимаева (г. Саранск)



А.П. Кузнецов, А.Я. Гришко, М.В. Степанов, М.А. Кириллов



М.А. Кожевина (г. Омск)



ЕС. Зайцева (г. Омск)



Р.В. Ярцев (г. Нижний Новгород)



О.Б. Купцова (г. Нижний Новгород)



Н.В. Остроумов (г. Нижний Новгород)



М.П. Поляков (г. Нижний Новгород)



А.Е. Михайлов (г. Саратов)



А.М. Хужин (г. Нижний Новгород)



А.В. Петрянин (г. Нижний Новгород)



Ю.В. Зуева (г. Нижний Новгород)



Ю.С. Магнутов (г. Нижний Новгород)



Е.А. Леонтенкова (г. Нижний Новгород)



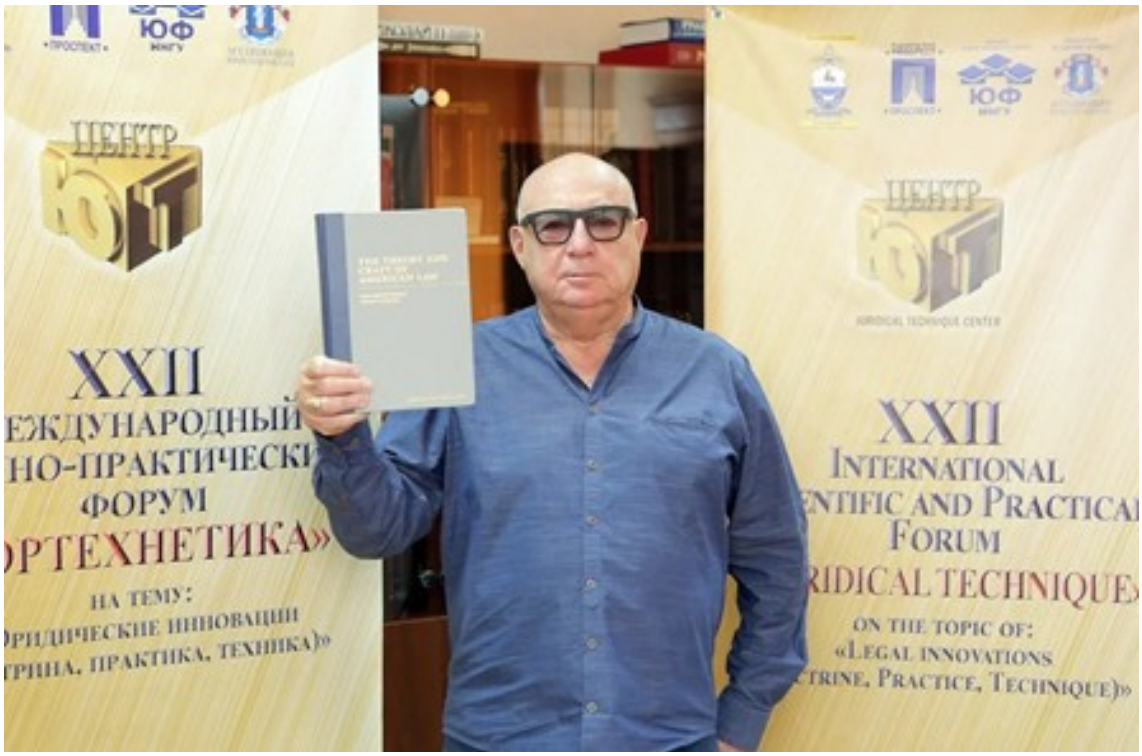
Ю.С. Суменков (г. Пенза)



А.В. Червяковский (г. Омск)



С.В. Шевелева (г. Курск)



Реплика профессора В.М. Баранова
«Правовые новеллы в учебном пособии “ThetheoryandcraftofAmerican Law”.
(Soia Mentschikoff Late Distinguished Professor of Law University of Miami School of Law; Irwin P. Stotzky Universityof Miami School of Law). Carolina Academic Press, Durham,
North Carolina, 2018, page 827.



В кулуарах форума



Участники форума




ЮФ
ЦЕНТР
XXII
ФОРУМ
23-26
СЕНТЯБРЯ
2020 ГОДА
Нижний Новгород
МЕЖДУНАРОДНЫЙ
ФОРУМ









Вопрос из зала (А.В. Парфенов)



В.И. Ерыгина (г. Белгород)



Контрдовод Давыдовой М.Л.



С.Э. Либанова (г. Екатеринбург)





Вопрос из зала (Д.А. Фурсов)



Вопрос из зала (О.В. Кулик)



Молодые исследователи
(Д.С. Краснова, К.С. Захватова, Ю.В. Токарева)



Слушатель НА МВД России Ю.С. Балалаева


ЦЕНТР
ЮТ
ЮФ
МНГУ
ПРОСПЕКТ
XXII
Международный
научно-практичес
форум
ЮРТЕХНЕТИКА
Ю Т
XXII
МЕЖДУНАРОДНЫЙ
сентября
2020 года
Нижний Новг
JURIDICAL TECHNIQUE CENTER
XXII
International
Scientific and Practic
Forum
«Juridical Techniqu
on the topic of:
«Legal innovations
(Doctrine, Practice, Techniqu
September 23-26, 2020
Nizhny Novgorod


ЦЕНТР
ЮТ
ЮФ
МНГУ
ПРОСПЕКТ
JURIDICAL TECHNIQUE CENTER
XXII
International
Scientific and Practical
Forum
«Juridical Technique»
on the topic of:
«Legal innovations
(Doctrine, Practice, Technique)»
September 23-26, 2020
Nizhny Novgorod
XXII
МЕЖДУНАРОДНЫЙ
ФОРУМ

КУЛЬТУРНАЯ ПРОГРАММА





Неофициальный спич В.М. Баранова



Н.А. Колоколов





А.В. Горбачёва



С.С. Тихонова





А.Ю. Афанасьев





О.В. Синёва




Roland



Соло Мацкевича И.М.



Сольное соперничество профессора С.Э. Либановой с профессионалом



Сорвал аплодисменты



А.Ю. Зеленова





А.И. Клименко и О.В. Кулик (г. Москва)



Пейзажи Нижнего



Сырых Владимир Михайлович

доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, ведущий научный сотрудник Российского государственного университета правосудия

Об Л.Ф. Апт



Российская юридическая наука понесла тяжелую утрату — 1 ноября 2020 г. после болезни скончалась ведущий представитель советской юридической науки, внесшая весомый вклад в развитие проблем правотворчества и судебной практики — ***Людмилы Фальковны Апт***, кандидат юридических наук, доцент, заслуженный юрист РФ, действительный государственный советник 3 класса в отставке, автор более 90 научных публикаций.

Л.Ф. Апт родилась в г. Курске 24 августа 1947 г. Ее жизненный путь, был типичным для советской молодежи, желавший связать свою творческую деятельность с наукой и научно-практической деятельностью. Цепь наиболее значимых жизненных, трудовых и творческих событий была изложена Л.Ф. Апт следующим образом. Родилась в семье профессиональных юристов, выпускников Ленинградского юридического института, который позже стал факультетом Санкт-Петербургского университета. Окончив школу с серебряной медалью, поступила на юридический факультет Воронежского государственного университета, завершив обучение с получением диплома отличием и рекомендации Ученого Совета факультета для поступления в аспирантуру.

В 1969 г. поступила в аспирантуру Всесоюзного научно-исследовательского института советского законодательства при Юридической комиссии Совета Министров СССР по специальности теории государства и права. Молодой аспирантке повезло: ее научным руководителем стал тогдашний директор института, выдающийся ученый-теоретик, заслуженный деятель науки Иван Сергеевич Самощенко, позже — Первый заместитель Министра юстиции СССР и настоящий создатель Свода законов СССР. Диссертационная работа о форме выражения и изложения правовых норм в нормативных актах писалась под большим влиянием профессора Алексея Валентиновича Мицкевича, идеи которого о природе нормативного предписания как внешней формы правовой нормы правомерны и по сей день. Забегая вперед, можно признать, что эти положения доктрины, к исследованию которых аспирантка приложила усилия, легли позже в основание идеологии создания компьютерных систем по законодательству.

Окончание аспирантуры и дальнейшая работа совпала с процессами систематизации законодательства, упорядочением ведомственных актов, а также созданием и развитием компьютерных технологий. Оставшись работать после защиты диссертации во ВНИИСЗ в Научном центре правовой информации, Л.Ф. Апт занималась исследованием вопросов государственного учета нормативных актов, нормативности, общеобязательных ведомственных нормативных актов и их компьютерной обработкой, компьютерного поиска. Все эти вопросы отражены в научных статьях, опубликованных в Трудах ВНИИСЗ 7080-х годов. Значительная часть ее работы во ВНИИСЗ связана с созданием Общеправового тезауруса, опыт работы с юридической лексикой стал предметом не только подготовки материалов рабочего проекта создания АИПС «Законодательство» и Общегосударственной автоматизированной системы правовой информации (ОГАСПИ), но ряда научных статей в общесоюзных журналах и научных сборниках по информатике.

В 1992 году она переходит на работу в Аппарат Верховного Совета Российской Федерации, где также первоначально занимается применением информационных технологий в праве, а затем систематизацией и учетом действующего законодательства. Вопросы теории нормативных правовых предписаний, нормативных правовых актов, правила их оформления, а также понятийного аппарата, включая дефиниции, на многие годы будут в центре её научных изысканий. Будучи заведующей сектором систематизации законодательства, ей вместе с сотрудниками пришлось спасать и вывозить фонд правовых ак-

тов с 1917 года и правовой информации (включая уникальные экземпляры газеты «Известия» первых лет советской власти) из разрушенного и разграбленного Белого дома после октябрьских событий 1993 года. В 1994 году ей пришлось создавать новый фонд федерального законодательства и кодификационную службу в Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации, которая с 1996 года функционирует как самостоятельный отдел систематизации законодательства в составе Правового управления. Наблюдая чрезмерное использование дефиниций в федеральном законодательстве по сравнению с прежней правовой системой, действующая законодательная практика подтолкнула Людмилу Фальковну, владеющую информационными компьютерными технологиями, применить их при анализе понятийного аппарата и в дальнейшем при составлении словарей понятий и их определений.

В 1997 году в Совете Федерации силами специалистов, работающих под непосредственным руководством Людмилы Фальковны, был опубликован словарь терминов и определений российского законодательства для органов государственной власти регионов, куда вошла лексика всех актов, изданных федеральными органами. Далее был выпущен ряд словарей-справочников по различным институтам законодательства: местному самоуправлению, обороне и безопасности, жилищно-коммунальному комплексу, науке, информатике, интеллектуальной собственности и т. д. Таким образом, аппаратными работниками под руководством Л.Ф. Апт было сформировано новое направление по применению информационных технологий в праве. В Аппарате Совета Федерации накоплен в течение ряда лет информационный банк понятий и дефиниций, отражающий весь понятийный аппарат федерального законодательства. Его пополнение продолжается, так же как и выпуск словарейсправочников. В 2006 году Людмила Фальковна возглавила рабочую группу по исследованию понятий и определений модельного законодательства для государств — участников Содружества Независимых Государств, непосредственно осуществляя решение основных проблем проекта. Последний включал также исследование вопросов лексики модельного законодательства для стран СНГ по миграции, экологии, семье и борьбе с терроризмом, а также ее сравнительный анализ с определениями международного права. В результате упорной работы под редакцией Председателя Совета Федерации С.М. Миронова был издан Словарь-справочник понятий и определений модельного законодательства для государств — участников Содружества Независимых Государств. В последние годы были изданы словари-справочники по интеллектуальной собственности под редакцией С.М. Миронова, двойным технологиям. Людмила Фальковна принимала активное участие в их выпуске. В 2006 году за большой вклад в правотворческую деятельность ей было присвоено звание заслуженного юриста Российской Федерации. (Апт Л.Ф. Людмила Фалькона Апт//http://jurtech.org/apt-lyudmila-falkovna/?print=pdf).

Особо следует отметить, что пик творческой научной деятельности Л.Ф. Апт приходится на начало XX1 в., и особенно на годы работы в отделе теории и истории права и судебной власти Российского государственного университета правосудия, в которые были изданы ее основные монографические работы: «Дефиниции и право» (М,, 2008); «Легальные определения в законодательстве и судебной практике» (М., 2010); «Развитие понятий законодательства в актах судебной практики» (М., 2013);«Понятийный аппрат судебной практики» (М., 2016); «Аналитическая информация в сфере правотворчества и правоприменения» (Курс лекций, М., 2017) и «Аналитическая информация в паравотворчестке и правоприменении» (Учебное пособие. М, 2019). В этот же период ею был также опубликован ряд статей в ведущих юриических журналах и в сборниках, подготовленных по материалам научных и научно-практических конференций.

В политематическом научном наследии Л.Ф. Апт в числе ведущих направлений ее творческой научной мысли можно выделить: 1) проблемы правотворчества и законодательной техники; 2) проблемы систематизации юридических терминов и понятий; 3) логические основы юридических понятий и их определений; 4) проблемы соотношения понятий и легальных определенийзаконодательства и легальных определенийсудебной практики .

Диссертация «Форма выражения и изложения правовых норм в нормативных актах», успешно защищенная Л.Ф Апт в конце 1973 г., содержала ряд заслуживающих внимание положений по вопросам соотношения норм права и нормативных актов, юридико-технического построения последних, а также изложения и выражения норм права в нормативных правовыхактах.

Последовательно придерживаясь воззрения на право и законодательство как самостоятельные компоненты правового регулирования, тесно взаимосвязанные между собой закономерной связью содержания и формы, Людмила Фальковна обоснованно показаланетождественность правовых норм (содержания права) предписаниям статей, пунктов, частей нормативных правовых актов, выступающих формой изложения и закрепления норм права. Норма права, характеризующаясясложным содержанием, не способна уместиться в «прокрустово ложе»структурных единиц нормативного акта. Любую норму права в полном объеме приходится «собирать» из ряда конкретных нормативных материалов и принципов. Соответственно несостоятельными предстают попытки отождествлять норму права с отдельной статьей закона или пунктов нормативного правового акта. Нельзя не признать, что это положение Л.Ф. Апт остается актуальным по настоящее время, поскольку воззрение на норму права и структурные части нормативных актов как тождественные явления пока что разделяется значительной частью российских правоведов.

Автором были найдены дополнительные аргументы в пользу признания общих частей кодифицированных актов, как приема законодательной техники,обеспечивающего единство содержания названных актов и освобождающего их от неоправданных повторов. В диссертации обосновывается неправомерность воззрений направоохранительные предписания какразновидности норм права. «Охранительная функция, признает Л.Ф. Апт, осуществляется при помощи всех норм социалистического права, но непосредственно через охранительные предписания, которые действуют совместно с регулятивными» (Автореферат. С. 15). Соответственно, охранительные предписания самостоятельного значения не имеют и могут действовать только в совокупности с другими предписаниями.

Положения диссертации по вопросам законодательной техники были развиты и дополнены в коллективном труде «Законодательная техника» (М., 2000), в котором Л.Ф. Апт раскрыла общие приемы подготовки текста проекта закона и осветила характерные черты законодательной техники советского периода. Автором обобщен опыт подготовки текстов проектов нормативные правовых актов советского государства, основанный наиспользовании приемов составления перечней, приложений, ссылок, выделения общих положений для ряда институтов, подотрасли или отрасли права вцелом и др. Положительно оценивая роль законодательной техники в обеспечении качественного совершенства текстов советских законов, Людмила Фальковна признает необходимым подготовку специального акта по законодательной технике. Ибо, как показывает современный опыт, отсутствие единства в оформлении и закреплении нормативных предписаний неизбежно влечет за собой нарушение «основных требований, предъявляемых к создателям законов — единообразия, унификации, стройности, стабильности» (С. 146).

В последующем Л.Ф. Апт избирает предметом своих исследований мало разработанную, но чрезвычайно актуальную проблематику , связанную с систематизацией юридической терминологии и разработкой логических основ выявления сущности правовых понятий и формулирования их легальных определений. Потребность в систематизации легальных определений,обусловливалось объективными обстоятельствами: 1) появлением в законодательстве новых терминов и понятий, связанных с восстановлением в России так называемых рыночных отношений, основанных на частной собственности на средства производства и произведенную продукцию; 2) распространением практики закрепления легальных определений основных терминов по предмету законов; 3) приходом в государственный аппарат работников, не имеющих достаточных юридических знаний.

Первый плодом систематизации легальных определений юридической терминологии данных в федеральных законах РФ явился «Словарь-справочник по российскому законодательству: термины, понятия, определения» (М., 1998)., содержащий более 2000 легальных определений, составленный авторским коллективом под руководством и при участии Л.Ф. Апт. Словарь получил высокую оценку руководства Аппарата Совета Федерации, и авторскому коллективу было дозволено продолжить работу по систематизации юридической терминологии по отдельным сферам правового регулирования : местному самоуправлению, информатике, обороне и безопасности. Наиболее объемный словарь юридической терминологии «Словарь-справочник по российскому законодательству», составленный вышеназванным авторским коллективом и содержащий около 4 500 терминов и их определений , был опубликован в 2001 г. издательством «Юристъ» (М.).

Итоговым, достойно завершающим работу Л.Ф. Апт по систематизации понятийного аппарата законодательства является первый в истории российского правоведения «Полиязычный словарь юридической терминологии (на русском, белорусском, казахском, таджикском и украинском языках) (М,, 2017). Людмилой Фальковной была составлена лексика русскоязычной версии Словаря, основу которой составили собственно юридические понятия и наиболее употребительные в законодательстве неюридические термины (всего более 3000 терминов и понятий).

Словари имеют не только практическое, но и научное значение, как важнейший источник юридической терминологии российского законодательства начала XX1 в., свидетельствующий о ее лексике, достоинствах и недостатках. Последние были неизбежны, поскольку, по признанию Л.Ф. Апт, понятийный аппарат « формировался столь же хаотично, «следуя судьбе» стремительно развивающегося законодательства».

Прекрасно понимая, что проблемы законодательной терминологии нуждаются в фундаментальных и системных исследованиях, которых в современных условиях ждать не от кого, Людмила Фальковна принимает знаковое решение, лично заняться изучением логических, методологических и теоретических проблем формирования и развития юридической терминологии. Первая ее работа по данной тематике «Дефиниции и право», опубликованнаяв 2008 г., была позитивно воспринята российскими правоведами.Рецензенты В.О.Левит и А. С.Логинов дали высокуюоценку проведенному автором историко-правовому анализу использования дефиниций в отечественном законодательстве, а также в модельном законодательстве для государств-участников Содружества Независимых государств (Юридическая техника. Нижний Новгород. 2008. С. 158-161).

В монографии намечаются основные подходы к решению проблем систематизации легальных базисных определений на уровне отрасли права. Для этого, по мнению автора, во-первых,требуется выявить специфику применения логических средств для целей формирования легальных определений. Во-вторых, признать, что легальные определения должны исходить по преимуществу от законодателя, хотя

этим могут заниматься и органы исполнительной власти в пределах установленной для них компетенции. В-третьих, отбор базовых дефиниций законодательства проводить поэтапно, начиная с институтов права. В-четвертых, понятийныйаппарат системы российского законодательства следует привести в соответствие с нормами-дефинициями международного права. (С. 16, 22, 49, 124).

Предложенные правила Л.Ф. Апт, сформулированные с учетом негативного опыта формирования легальных определений, которые порой были плохо согласованы не только с логическими требованиями, но и здравым смыслом. Людмила Фальковна называет еще один удручающий фактор составления российским законодателем легальных определений — их несоответствие нормам международного права. Поэтому ее вывод о том, что объем понятий национального права должен соответствовать объему дефиниций, изложенных в международных актах, является правомерным, заслуживающим самого пристального внимания, но остающимся до сих пор нереализованным в российском законодательстве.

В своих последующих работах Л.Ф. Апт с учетом ведомственной принадлежности Российского государственного университета правосудия, в котором она работала в 2009— 2018 гг. в должности ведущего научного сотрудника отдела теории и истории права и судебной власти, расширила предмет своих исследований,творчески поставив и обстоятельно рассмотрев проблему соотношения легальных дефиниций законодателя с дефинициями судебной практики, данными Пленумом Верховного Суда РФ.

Людмилой Фальковной была определена правовая и логическая природа дефиниций судебной практика, исследовано ихсоотношение с дефинициями законодательства, раскрыты необходимость и особенность учета дефинитивных правоположений судебной практики, а также был творчески обоснован, плодотворный вывод о судебной практике как виде правовой экспертизы. Автор признает, что дефинитивные правоположения Пленума Верховного Суда РФ искони имеют конкретизирующий, детализирующий характер по отношениям к законодательным понятиям, имеющим статус первичных правовых установлений. В то же время в порядке исключения названные правоположения могут выступают в качестве первичного источника права, устанавливать дефиницию, отсутствующую в законодательстве, что можно рассматривать как одно из частных проявлений тенденции к расширению пределов правотворческой деятельности Верховного Суда РФ.

Бесспорно, тенденция усиления правотворческой деятельности Верховного Суда РФ, выявленная Л.Ф.Апт, соответствует современным реалиям, как в правовой науке, так и в непосредственной судебной практике. К сожалению, автор не дает собственной оценки выявленной ею тенденции, как следует относиться к ней — положительно или отрицательно, и насколько органично правотворческая тенденция суда вписывает в конституционнозакрепленный принцип разделения властей. Этот, скорее всего, «квалифицированный» пробел исследования Людмилой Фальковной восполняется раскрытием новой функции судебной практики — ее способности осуществлять экспертизу эффективности законодательства. В развитие этого вывода, выделяются основания судебной практики, позволяющей ей быть объективным экспертом качества законов и ее особенности как эксперта.

Нельзя не согласиться с Л.Ф. Апт в том, что претензии суда на профессиональную экспертизу закона являются обоснованными, поскольку правоположения судебной практики больше приближены к жизни, к породившим его социальным условиям, нежели закон. «Суд пользуется информацией о фактической стороне рассматриваемых дел гораздо в большей степени, чем законодатель» (Понятийный аппарат судебной практики. М., 2016. С. 87). Особенности судебной практики, отмечает Людмила Фальковна, состоят в том, что данная судом общая оценка закона сочетается с оперативным исправлением его недостатков. «Правоположения судебной практики, пишет автор, призваны часто «покрывать» недостатки или отсутствие необходимых предписаний законов. Иногда оправдавшие себя правоположения судебной практики входят в качестве правовых предписаний в новые законы» (Там же С.77).Выводы о суде как объективном эксперте законодательства, по нашему мнению, раскрывают новые, плодотворные перспективы развития дискуссии о роли судебной практики в правовом регулировании общественных отношений и позитивного решения законодателем извечно дискуссионного вопроса о правотворческих функциях Верховного Суда РФ.

Как и всякая творческая личность, Л.Ф. Апт сумела обогнать время, высказав свои суждения по поводу грядущих проблем правовой науки и юридической практики. Таковыми предстают ее исследования проблем составления реестров и регистров как дополнительных регуляторов юридической практики, которые в настоящее время входят в число ведущих направлений применения средств цифровизации в юридической деятельности. Реально оценивания возможности ведения разного рода перечней, реестров, как способов систематизации информации относительно *всей* совокупности массовидных явлений и процессов в пределах страны, автор связывает с ними значительные изменения в правовом регулировании общественных отношений. В частности, Л.Ф. Апт уверена в том, что благодаря реестрам, действующим в государственном масштабе, норм права может обретать конкретное содержание. Законодатель сможет осуществлять правовое регулирование с учетом знания конкретных условий бытия каждого субъекта, подпадающего под действие проектируемой нормы права.

В заключение, приходить выразить два сожаления. Первое, по поводу того, что позитивные творческие исследования Людмилы Фальковны таки были не завершены системным монографическим исследованием в форме докторской диссертации, дорога к которой была бесспорно проложена ее многолет-

ними плодотворными исследованиями и опубликованными монографическими работами. Второе сожаление в связи с тем, что новые оригинальные выводы и оценки, изложенные в работах Л.Ф. Апт,пока что не находят широкого применения ни в правовой науке, ни в практической деятельности. Согласно данным РИНЦ на работы Л,Ф, Апт имеется около 400 ссылок, что явно не соответствует их творческому вкладу в развитие проблем правотворчества и судебной практики. Остаются нереализованными и ее рекомендации о совершенствовании практики подготовки легальных дефиниций. Законодатель по-прежнему, продолжает готовить определения правовых понятий проверенным, но мало продуктивным методом «как бог на душу положит».

Светлая память о Людмиле Фальковне Апт навсегда сохранится в сердцах тех, кто знал ее и работал вместе с ней.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ:

Юридическая техника. — 2021. — № 15: Материалы XXII Международного научно-практического форума «Юртехнетика» на тему: «Юридические инновации (доктрина, практика, техника)» (Нижний Новгород, 23—26 сентября 2020 года) / главный редактор проф. В.М. Баранов. — Нижний Новгород: «Проспект», 2021. — 764 с.

FOR QUOTATION PURPOSES:

Yuridicheskaya Tekhnika, 2021, No. 15: Materials of the 22nd International Scientific and Practical Forum “Yurtekhnetika” on “legal innovations (doctrine, practice, technique)” (Nizhny Novgorod, September 23—26, 2020) / chief editor Baranov V.M. Nizhny Novgorod: “Prospekt” Publ., 2021. 764 pages.