



**САМАРСКИЙ
УНИВЕРСИТЕТ**

Самарский национальный
исследовательский университет
имени академика С.П. Королёва



ISSN 2542-047X Print
ISSN 2782-2990 Online

ЮРИДИЧЕСКИЙ ВЕСТНИК

САМАРСКОГО УНИВЕРСИТЕТА

JURIDICAL JOURNAL

OF SAMARA UNIVERSITY

ТОМ 6 • №3 • 2020 ГОД

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА

- Спирин М. Ю.** Основные подходы к пониманию источника права 7
Паулова Е. О. Перспектива исследования и познания рисков в праве 14

ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА

- Гайденок П. И.** Суд над митрополитом Петром в глазах современников и книжников XVI в. 19

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

- Волков В. Э.** Демократическая организация информационного общества: публичная функциональность информационной деятельности 28

СЕМЕЙНОЕ И ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО

- Андряшко М. В.** О дефинировании отдельных семейно-правовых терминов 32

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

- Агаларова М. А.** Новеллы ГПК РФ и АПК РФ относительно отказа от подведомственности 40

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

- Голенко Д. В.** О законодательном конструировании преступлений террористической направленности в Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации (на примере ст. 205–205⁶ УК РФ) 46
Бойко О. А., Унукович А. С. Детерминанты латентных преступлений, совершаемых с использованием информационно-телекоммуникационных технологий 53
Аськов Н. Н. О согласии лица на причинение ему вреда при медицинском вмешательстве для целей исключения преступности деяния 60
Дорожкин И. О. Криминализация правонарушений в сфере предпринимательской деятельности: проблемы законодательства и правоприменительной практики 66

УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

- Скиба А. П., Ковш А. В., Мяханова А. Н.** Уголовное законодательство Республики Корея, Корейской Народно-Демократической Республики и России: сравнительно-правовой анализ видов наказаний и их содержания 72
Горбань Д. В., Ефремова О. С. Проблемы правового регулирования и правоприменительной практики введения режима особых условий в учреждениях УИС России 78

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

- Лазарева В. А.** Уголовный процесс в условиях пандемии и потом 84
Росинский С. Б. Собираение доказательств как «первый» этап доказывания по уголовному делу 91
Рудич В. В. Запрет на отказ адвоката от принятой на себя защиты, установленный ч. 7 ст. 49 УПК РФ: проблемы правоприменения 104

КРИМИНАЛИСТИКА И СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА

- Пермяков А. Л.** Криминалистическая структура механизма расследования преступления 117
Гвоздарев Р. А. Особенности возбуждения уголовного дела по признакам преступления, предусмотренного ст. 193 УК РФ 122
Христинина Е. В. К вопросу о применении цифровой логистики в уголовном процессе и криминалистике 128

ТРИБУНА МОЛОДОГО УЧЕНОГО

- Хубаева Д. Ф.** Абсентеизм на выборах в системе местного самоуправления 133
Масолкин М. Д. Нарушение принципа свободы договора в договоре страхования жизни и здоровья 139
Свечникова Е. И. Процессуальные особенности участия лиц, данные о которых скрыты в целях обеспечения их безопасности, на стадии предварительного расследования 144
Таршева М. Н. Реализация принципа законности при производстве по уголовному делу в контексте применения медиативных процедур 150
Лебедев З. С. Дистанционное взаимодействие с судебными органами в условиях пандемии: возможности и перспективы 154

- Требования к оформлению статей* 161

CONTENTS

THEORY OF LAW AND STATE

- Spirin M. Yu.** Basic approaches to understanding the source of law 7
Paulova E. O. Perspective of research and knowledge of risks in law 14

HISTORY OF LAW AND STATE

- Gaidenko P. I.** Trial of Metropolitan Peter in the eyes of contemporaries and scribes of the XVI century 19

CONSTITUTIONAL LAW

- Volkov V. E.** Democratic organization of the information society: public functionality of information activities 28

FAMILY AND HOUSING LAW

- Andryashka M. V.** About the defining of particular family legal terms 32

CIVIL PROCESS

- Agalarova M. A.** Novelties of the Civil Procedure Code of the Russian Federation and the Arbitration Procedural Code of the Russian Federation concerning refusal of jurisdiction 40

CRIMINAL LAW

- Golenko D. V.** On the legislative construction of terrorist crimes in the Special part of the Criminal Code of the Russian Federation (on the example of Articles 205–205⁶ of the Criminal Code of the Russian Federation) 46
Boyko O. A., Unukovich A. S. Determinants of latent crimes committed using information and communication technologies 53
Askov N. N. About the consent of a person to make harm to him under medical intervention for the purpose of excluding criminality of the act 60
Dorozhkin I. O. Criminalization of offences in the sphere of business activity: problems of legislation and law enforcement practice 66

CRIMINAL AND PENAL LAW

- Skiba A. P., Kovsh A. V., Myakhanova A. N.** Criminal legislation of the Republic of Korea, the Democratic People's Republic of Korea and Russia: comparative legal analysis of types of punishments and their content 72
Gorban D. V., Efremova O. S. Problems of legal regulation and law enforcement practice of the introduction of the regime of special conditions in the correctional system facilities of Russia 78

CRIMINAL PROCEDURE

- Lazareva V. A.** Criminal process in a pandemic and then 84
Rossinskiy S. B. Gathering evidence as a «first» stage of proving in a criminal case 91
Rudich V. V. Prohibition on refusal of the attorney on the advocate protection established by part 7 of Article 49 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation: problems of law enforcement 104

CRIMINALISTICS AND FORENSIC ENQUIRY

- Permyakov A. L.** Forensic structure of the crime investigation mechanism 117
Gvozdarev R. A. Peculiarities of initiation of criminal proceedings on the grounds of the crime provided for in Article 193 of the Criminal Code of the Russian Federation 122
Christinina E. V. On the use of digital logistics in criminal proceedings and criminalistics 128

TRIBUNE OF YOUNG SCIENTIST

- Khubaeva D. F.** Absenteeism in municipal elections in the Russian Federation 133
Masolkin M. D. Violation of the freedom-of-contract doctrine in the life and health insurance contract 139
Svechnikova E. I. Features of concealing personal data of criminal process participators on the stage of preliminary investigation 144
Tarsheva M. N. Implementation of the principle of legality in criminal proceedings in the context of application of mediation procedures 150
Lebedev Z. S. Remote interaction with the judiciary in a pandemic: opportunities and perspectives 154

- Requirements to the design of articles* 161

ТЕОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА THEORY OF LAW AND STATE

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-7-13
УДК 340.13, 340.14

Дата: поступления статьи / Submitted: 22.06.2020
после рецензирования / Revised: 24.07.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

М. Ю. Спирин

Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева,
г. Самара, Российская Федерация
E-mail: smy@samaradom.ru

ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ К ПОНИМАНИЮ ИСТОЧНИКА ПРАВА

Аннотация: В статье определяются три основных подхода современной теоретической юриспруденции по поводу значения и содержания категории «источник права», анализируется аргументация каждой научной позиции, определяется ее практическое значение. Делаются выводы о значимости полисемантического смысла категории «источник права» для развития юридической науки и практики, о важности развития волевого подхода к источнику права в рамках современной волевой теории правообразования. Автор обращает внимание на традиционную сложность рассматриваемого вопроса и интегративный характер многих современных теоретико-правовых исследований в данной области. Важным результатом проведенного исследования является постановка вопроса о наличии в содержании категории «источник права» дополнительных элементов, которым не уделяется должного внимания с точки зрения традиционных подходов (монистического и плюралистического). Высказывается предположение, что усложнение содержания и самой конструкции «источник права» не только не внесет дополнительной сложности в понимание соответствующей категории, но будет иметь большое практическое значение. Автор выносит на обсуждение триединую концепцию формального происхождения права и заявляет категорию «морфология права» для использования в современной общей и отраслевой теории права.

Ключевые слова: источник права, форма права, формальный источник права, монистический подход, плюралистический подход, волевой подход, триединая концепция формального происхождения права, морфология права.

Цитирование. Спирин М. Ю. Основные подходы к пониманию источника права // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 7–13. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-7-13>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

M. Yu. Spirin

Samara National Research University, Samara, Russian Federation
E-mail: smy@samaradom.ru

BASIC APPROACHES TO UNDERSTANDING THE SOURCE OF LAW

Abstract: The author of this article defines three basic approaches of modern theoretical jurisprudence regarding the meaning and content of the category «source of law», analyzes the argumentation of each scientific position, determines its practical significance. Conclusions about the importance of the polysemantic meaning of the category «source of law» for the development of legal science and practice, about the importance of developing a willed approach to the source of law within the framework of the modern willed theory of law-making are made. The author draws attention to the traditional complexity of this issue and to the integrative nature of many modern theoretical legal studies in this area. An important result of the study is the question of whether the content of the category «source of law» contains additional elements that are not given due attention from the point of view of traditional approaches (monistic and pluralistic). It is suggested that the complication of the content and construction of the “source of law” not only will not add additional complexity to the understanding of the corresponding category but will be of great practical importance. The author brings up for discussion the triple-united concept of the formal origin of law and declares the category «morphology of law» for use in modern general and sectoral theory of law.

Key words: source of law, form of law, formal source of law, monistic approach, pluralistic approach, willed approach, triple-united concept of formal origin of law, morphology of law.

Citation. Spirin M. Yu. *Osnovnye podkhody k ponimaniyu istochnika prava* [Basic approaches to understanding the source of law]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 7–13. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-7-13> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Михаил Юрьевич Спирин – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права и международного права, юридический факультет, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева, 443086, Российская Федерация, г. Самара, Московское шоссе, 34.

© Mikhail Yu. Spirin – Candidate of Legal Sciences, associate professor, associate professor of the Department of Theory and History of State and International law, Law Faculty, Samara National Research University, 34, Moskovskoye shosse, Samara, 443086, Russian Federation.

Тема кандидатской диссертации: «Теоретические проблемы законотворческой деятельности в Российской Федерации» (защищена в Казанском государственном университете в 2000 г.). Автор 76 научных и 14 методических работ, в том числе 3 учебных пособий (Сравнительное правоведение. Самара, 2012 и 2016; Общая теория права и государства. Самара, 2016).

Область научных интересов: общая теория права, социология права, учение об истоках, источниках и формах права, сравнительное правоведение, юридическая география мира, теория международного права.

Категория «источник права» активно используется в юридической науке и на практике. Как правило, в результате освоения в студенческие годы учебного курса «Общая теория права» многие исследователи проблематики отраслей российского права и практикующие юристы приходят к достаточно простому и по своей сути весьма поверхностному выводу, что в качестве источника права необходимо понимать в первую очередь закон и во вторую очередь – подзаконный нормативный правовой акт.

Часто можно заметить, что дальше этого узконормативного представления многие юристы не идут. В некоторых случаях возможно увидеть увеличение смысловой базы источника права за счет международных обычаев, международных договоров и актов международных межправительственных организаций (в международном публичном праве) [1, с. 53; 2, с. 50–51]; за счет судебных и иных юридических прецедентов (правда, часто в страноведческом ключе, имея в виду прецеденты правовой семьи «общего права»); за счет санкционированных органами публичной власти правовых обычаев и юридической доктрины (что также рассматривается более с позиции исторической юриспруденции и юридической географии мира, а не текущей ситуации в рамках национального правопорядка) [3].

В отдельных случаях, имея в виду то обстоятельство, что право как социальное регулятивное явление имеет долгую историю, юристы вспоминают о т. н. «памятниках права», которые определяются как источники познания права (*fontes cognoscendi*) [4, с. 198; 5, с. 29–30; 6, с. 35, 50]. В данном смысле употребляется термин «фактический источник права» как «источник, из которого люди черпают сведения о юридических нормах» [7, с. 213].

Так или иначе, сама категория «источник права» в большинстве случаев определяется довольно конкретно и обозначает в подавляющем большинстве случаев формально определенный юридический документ, принятый в установленном порядке органом публичной власти, имеющий определенные реквизиты и содержащий в себе нормы права. Правда, содержащий их таким образом, что при ссылке на них обозначаются не они сами, а те внешние конструкции, в рамках которых они располагаются (статьи нормативных правовых актов).

Исходя из этого, большинство юристов совершенно спокойно и согласно относятся к такому на

Subject of Candidate's thesis: «Theoretical problems of legislative procedure in the Russian Federation» (defended in Kazan State University in 2000). Author of 76 scientific and 14 methodological works, including 3 tutorial guides (Comparative jurisprudence. Samara, 2012 and 2016; General theory of Law and State. Samara, 2016).

Research interests: general theory of law, legal sociology, study of law's origins, sources and forms, comparative jurisprudence, juridical geography of the world, theory of international law.

самом деле спорному утверждению, что закон или подзаконный акт являются источниками права.

Чтобы разобраться в том, почему эта, казалось бы, хрестоматийная формулировка имеет свои изъяны и в чем они выражаются, обратимся к современной научной доктрине источников права.

Теория источников права в современной российской юриспруденции для анализа фундаментальной категории «источник права» традиционно применяет один из трех научных подходов, каждый из которых основан на определенной философской и специально-юридической парадигме исследования природы права как социального регулятора, в т. ч. на использовании определенного типа понимания права [4, с. 199–200; 8].

Первый и самый распространенный подход – монистический, который иногда, к сожалению, излагается крайне схоластично, что дает основание критикам этого подхода сомневаться в его научности. Периодически этим «грешит» отраслевая теория права, уделяющая повышенное внимание конкретным формам выражения норм соответствующей отрасли права, но при этом пренебрегающая аргументированным обозначением этих форм именно как источников права. В то же время, исследователи отраслей права иногда предлагают осторожную аргументацию многозначности используемой терминологии [9–14]. При этом можно заметить ссылки на «научную традиционность», «конвенциональность» юридического сообщества, которое отдает «определенную дань сложившейся в сфере познания форм и источников права своеобразной традиции» [15, с. 58].

Монистический подход определяет тождество источника права и внешней формы выражения права [16, с. 10–23; 17, с. 67; 18, с. 31–35].

Основой данного подхода выступает философский позитивизм, на базе которого в начале XIX века появился позитивизм юридический.

Сторонники монистического подхода утверждали и продолжают утверждать, что сама правотворческая воля государства, являясь глубинным источником всякого права, одновременно облекается в строго определенную форму (например, форму закона) и без нее изначально не существует. Так, в своей известной работе С. Л. Зивс прямо указывал: «...источник права суть внешняя форма установления правовой нормы государством» [16, с. 10]. Поэтому рассуждения о возможности существования источников права обособленно от его форм, равно как и мысли о темпоральном различении источника и формы права, представите-

лями этого подхода отвергаются и считаются излишней схоластикой [16, с. 20, 22].

Важно различать сторонников юридического монизма, которые не употребляют аргументацию в обоснование данного подхода, и тех ученых, которые приводят довольно веские научные доводы в его пользу. Нас в контексте настоящей статьи интересуют именно вторые.

Основной (краеугольный) аргумент монистов заключается в том, что форма не может существовать без содержания, и как только содержание определенным образом возникает, оно **сразу же** трансформируется в соответствующий внешний облик. В этом смысле закон, выражая волю экономически и политически господствующего класса (с точки зрения советских монистов) либо волю всего народа, делегированную по умолчанию органам публичной власти и их должностным лицам (с позиции монистов современных), оформляет ее в текст в самый момент принятия этого закона. Далее же, когда закон публикуется, вступает в силу, начинает регулировать социальные взаимодействия, он, выражая собой все те нормы права, которые в определенном порядке размещены в его тексте, действует как важнейшее средство выражения самого права, т. е. как источник права.

С этой позиции у сторонников монистического подхода вызывают обоснованные недоумения рассуждения представителей других подходов о том, что форму права можно рассматривать отдельно от источника и, более того, что сама форма права существует физически отдельно от источника права (очень любопытна в данном смысле заочная дискуссия С. Л. Зивса и Н. Г. Александрова).

Вторым принципиальным подходом современной доктрины источников права является плюралистический подход, с точки зрения сторонников которого категории «источник права» и «форма права» необходимо разделять, но при этом сам источник права рассматривается как полисемантическое явление [6, с. 45; 15, с. 47–53; 19; 20, с. 265–266].

Данный подход, как представляется, произведен в равной степени как от воззрений сторонников исторической школы права (о появлении финальных внешних форм права из развития идеального «народного духа»), так и от мнений ученых, стоящих на строго материалистических (в т. ч. марксистских) позициях, обосновывающих социально-экономический детерминизм правовой надстройки.

По сути, именно акцент на полисемантизме категории «источник права» выступает ключевым свойством данного подхода.

В этом случае источники права «отводятся» за пределы внешней формы созданного права, будучи определенными как предшествующие этой форме феномены, которые оказывают принципиальное влияние на ее действие и само представление о ней (материальные, идеологические, социальные, познавательные, первичные источники права). В то же время сама внешняя форма права обозна-

чается термином «формальный источник права» и фактически аккумулирует значение всех иных, фактически предшествующих видов источников права. По сути, такая кумуляция свидетельствует, что значение всех иных (первичных) источников права подчинено смыслу итогового документа, в тексте которого выражены нормы права, т. е. формального источника права.

Получается, что, делая своеобразный «реверанс» в сторону различения источников права и внешних форм выражения права, сторонники юридического плюрализма фактически подчиняют источник права его форме, а саму итоговую форму именуют формальным источником права, чтобы хотя бы в этом отразить ранее обозначенный плюрализм. В итоге же получается, что одно явление выдается за другое, смещаются логические границы познания. Все разветвленные классификации неформальных, первичных, социальных источников права «разбиваются» об итоговый вывод, что возникающая в определенном порядке под их воздействием форма права должна называться «формальный источник права». При этом далее прилагательное «формальный» часто отбрасывается и речь идет о классификациях таких «источников права», о способах выражения норм права внутри этих «источников права» и т. п. Тем самым можно сделать вывод, что плюралистический подход является на самом деле менее логичным и последовательным, чем подход монистический. В то же время он обладает важным практическим значением, о чем будет сказано далее.

Третьим крупным подходом в рамках современной теории источников права следует обозначить т. н. «волевой» (или волеустанавливающий) подход, в котором довольно креативно сочетаются достижения социологической юриспруденции и идеалистического учения о воле лиц, которая становится основой формализованного объективного общеобязательного права.

Сторонники волевого подхода определяют источник права как особое средство преобразования правотворческой воли уполномоченного субъекта во внешнюю форму права либо даже как саму эту волю, на основании чего не только должны разделяться категории «источник права» и «форма права», но и правообразующие факторы как «истоки права» должны рассматриваться отдельно от них [21, с. 126–127; 22; 23].

Данный подход связан с выделением воли субъекта правотворчества в качестве специальной логической единицы, которая является точкой преломления ранее проявившихся правообразующих факторов (истоков права) и последующих конкретных внешних форм права, в содержании норм которых эта воля далее и устанавливается. Так, В. А. Рудковский пишет: «...источник права должен обладать способностью формулировать (порождать, создавать) юридическую норму... источник права отличается, с одной стороны, от формы права (которая не создает, а лишь содержит, организует, внешне выражает право), с другой, от раз-

личных правообразующих факторов (которые не создают, а лишь обуславливают содержание права)» [24, с. 24].

Таким образом, в отличие от идеи монистов о том, что воля законодателя сразу же преобразуется в содержание конкретного закона (в сам этот закон), сторонники волевого подхода утверждают, что не только сама воля субъекта правотворчества, но и средства ее внешнего выражения (изъявления воли) необходимо рассматривать в отрыве от конечной формы ее воплощения (общеобязательного юридического текста, состоящего из норм права).

В этом случае можно говорить об определенной логике такого подхода и аргументации существования логической цепочки «исток права» – «источник права» – «форма права». Впрочем, и здесь стоит отметить определенные «нестыковки»: пресловутая «воля законодателя», не будучи по каким-либо причинам (например, политическим) выражена в итоговой внешней форме права (законе), очень похожа на своеобразную «дырку от бублика», которая, понятное дело, существует и заметна всем, рассматривающим этот бублик, но без самого физически существующего бублика она явно утрачивает свою реальность, поскольку сначала печется именно бублик, а уже затем внутри него, исходя из технологии производства, возникает эта «дырка».

В учебной и научной литературе в настоящее время преобладает плюралистический подход, который можно именовать в определенном смысле «дипломатическим».

Научная дипломатия в данном случае указывает на последовательное логическое разделение несовпадающих по смыслу и объему понятий «источник права» и «форма права» (во внешнем значении) [25, с. 4]; однако одновременно, определяя разновидности источников права, сторонники этой точки зрения указывают на существование как материальных (социально-экономических), нематериальных или идеальных (социально-культурных), познавательных (когнитивных), так и **формальных** источников права [4, с. 195–203; 6]. При анализе же последних, как правило, утверждается, что данная категория аналогична внешним формам права, т. е. ставится знак равенства между понятиями «формальный источник права» и «форма права» [15, с. 57–58].

В определенном смысле можно критиковать плюралистический подход, поскольку, как уже было отмечено ранее, он объективно содержит в себе логическую неточность: самостоятельное конечное явление, которое определяется отдельным термином («форма права»), в данном случае одновременно рассматривается в качестве важнейшего компонента другого явления, для обозначения которого используется иной термин («источник права»). Причем компонент (часть) в этом случае по смыслу важнее целого. На эту неточность справедливо указывает В. А. Рудковский, когда пишет о **неизменности доктринальной оговорки** о том, «что термин “источники права”... тождественен

внешней форме права и не несет в себе какой-то самостоятельной смысловой нагрузки» [22, с. 73]. По сути же данная логическая неточность приводит изучающих право к мысли об отсутствии надлежащего единства научных позиций в рамках плюралистического подхода и склоняет на сторону подхода монистического, отождествляющего понятия «источник права» и «форма права», который в этом случае кажется (и является) куда более определенным и аргументированным.

В то же время нужно понимать, что само существование плюралистического подхода в отечественной теории источников права имеет принципиальное значение, поскольку предоставляет возможность рассматривать саму категорию «источник права» в нескольких смыслах, утверждает его признанную (конвенциональную) полисемантическую, из которой выводится принципиальное различие источника права и формы права, а также развитие учения о внешней и внутренней форме права [26, с. 22 – 32].

По этой причине превалирование данного подхода в теоретической юриспруденции и постепенное его проникновение в юриспруденцию отраслевую и международную предоставляет шанс сторонникам волевого подхода аргументированно развивать учение о способах и средствах выражения правотворческой воли через призму устоявшихся научных представлений о том, что источники права следует трактовать в различных смыслах, в т. ч. и в значении волеизъявления (отражения воли) субъекта правотворческой деятельности.

Характерным примером своеобразного «прорастания» одного подхода «сквозь» другой является недавняя статья А. М. Ахмадуллиной, в которой автор, рассуждая о терминологических и сущностных проблемах источников права, последовательно переходит от анализа данной дефиниции с позиции плюралистического подхода (формальные и материальные источники права etc.) к определению источника права как «юридических и иных факторов, предопределяющих... форму права и ее содержание... придающих существующим правилам поведения правовой характер и устанавливающих право ссылаться при вынесении решения на... нормативно-правовые акты... нормативно-правовые договоры... правовой обычай» [27, с. 35–36]. Тем самым очевидно, что финальное понимание источника права значительно отличается от самой внешней формы права и характеризуется с точки зрения уже не плюралистического, но волевого подхода.

Любопытно, что в 1982 году подобное «прорастание» одного подхода в рамках теории источников права «сквозь» другой (правда, в противоположном направлении) можно было наблюдать и в известном курсе патриарха отечественной теории права С. С. Алексеева. Во II томе «Общей теории права» прямо указывалось: «...*юридический источник права всегда и во всех случаях коренится в правотворческом решении компетентного государственного органа, выражающего требования*

экономического базиса, другие объективные социальные потребности... В конечном счете юридические источники права *воплощаются в тех или иных актах-документах*» [7, с. 204, 205]. При этом автор начинает свою мысль, указывая на несколько разновидностей источников (внешних форм) права: «исторически первичные источники», «источники, связанные со специфическими историческими обстоятельствами», «естественные, развитые источники», – а в конце соответствующей главы размышляет о двух принципиальных типах источника права: «юридический источник» и «фактический источник» [7, с. 212–213]. Именно сосуществование направленности воли органа публичной власти в законе («правотворческого решения компетентного органа») и самого итогового текста закона («акта-документа») как резервуара норм права привело С. С. Алексеева к апологии плюралистического подхода. Хотя можно заметить, что волевой подход в рассуждениях о способах и формах выражения правотворческого решения при этом перманентно присутствует и несколько «приглушается» ближе к итоговым выводам.

Подобные метаморфозы и неоднозначные трактовки лишний раз свидетельствуют о том, о чем многократно писали корифеи отечественной общей теории права: категория «источник права» действительно является одной из самых неопределенных, противоречивых конструкций юриспруденции; многозначность ее трактовки обозначает эту неопределенность и, по сути, указывает на производность данной неопределенности от невозможности дать однозначное, единообразное понятие самому праву, об источниках и формах которого в данном случае идет речь [4, с. 195; 28, с. 7; 24, с. 21–22].

Таким образом, при анализе категории «источник права» и употреблении данной категории в научной и учебной литературе всякий раз необходимо точно определяться, с позиции какого философского и специально-юридического подхода мы должны (или можем) рассматривать этот правовой феномен. При этом в зависимости от используемого подхода можно выделять некоторые дополнительные элементы в содержании самой этой категории. Например, анализируя т. н. «чистую волю» субъекта правотворчества или его организационно-правовой статус, влияющий на порядок принятия правотворческих решений, мы не просто усложняем содержание конструкции «источник права», но делаем его более реалистичным, более приспособленным к явлениям юридической практики, толкование которой содержания норм права, по сути, и занимается поиском тех самых дополнительных элементов содержания источника права с тем, чтобы реализовать действующую общеобязательную норму права именно в том смысле, в котором она была задумана и принята.

Исходя из ранее сказанного, стоит обратить внимание на то, что три важнейших подхода к определению природы и содержания категории «источник права» имеют исключительно важное значение как

для понимания объективного права как цельной регулятивной системы, так и для объяснения **самого порядка происхождения права в обществе**. Исходя из этого, можно представить триединую теорию происхождения права, основанную на всех трех основных подходах источниковой доктрины: процесс происхождения права рассматривается через призму образования внешних форм объективного права, на которые в процессе своей эволюции воздействуют разнообразные правообразующие факторы, сами же внешние формы права появляются при условии выражения волеи субъектов правотворческой деятельности. В таком случае различие финальной версии права в разных обществах будет объясняться именно непохожей ролью групп правообразующих факторов и тем, воля какого субъекта правотворчества в конкретном обществе традиционно преобладает.

Тем самым объяснение происхождения права тесно связано с анализом трех основных научных подходов к категории «источник права». При этом каждый из этих подходов направлен на изучение в конечном счете именно тех внешних форм национального права, в содержании которых выражены действующие юридические нормы. Поэтому исследование итоговых форм права через их перечисление и последовательное изучение, как это принято в современной литературе, является морфологическим и обозначает практический итог данного вопроса. Поскольку практикующему юристу принципиально важно понимать, какие именно внешние формы права (формальные источники права) содержат ту нормативную информацию, которая необходима ему для реализации субъективных прав и юридически значимых обязанностей здесь и сейчас.

При этом, естественно, употребление категории «источник права» по отношению к закону и подзаконному акту как внешним формам права (о чем говорилось в начале статьи) действительно может вносить логическую путаницу в решение сугубо практических вопросов.

Также данный вывод указывает на непреходящую значимость морфологии права (учения об источниках и внешних формах права) как для общей, так и для отраслевой теории права.

Библиографический список

1. Шумилов В. М. Международное право: учебник для бакалавриата. 2-е изд. Москва: Международные отношения, 2012. 528 с.
2. Международное право: в 2 ч.: учебник для академического бакалавриата / под ред. А. Н. Вылегжанина. 3-е изд. Москва: Юрайт, 2016. Ч. 1. 290 с.
3. Васильев А. А. Правовая доктрина как источник права: вопросы теории и истории. Москва: Юрлитинформ, 2009. 272 с.
4. Проблемы общей теории *jus*: учебник для магистрантов / отв. ред. В. В. Лазарев. Москва: Норма, 2012. 656 с.
5. Данцева Т. Н. Формальные источники права: дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2007. 192 с.

6. Марченко М. Н. Источники права. Москва: Проспект, 2005. 760 с.

7. Алексеев С. С. Общая теория права. Курс в 2 т. Т. II. Москва: Юрид. лит., 1982. 360 с.

8. Реутов В. П. Типы правопонимания и проблема источников и форм права // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2010. № 2 (8). С. 54–70. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=14871286>.

9. Кутафин О. Е. Избранные труды: в 7 т. Т. 2: Источники конституционного права Российской Федерации. Москва: Проспект, 2011. 352 с.

10. Овсепян Ж. И. Источники (формы) российского права в период международной глобализации (общетеоретическое и конституционно-правовое исследование). Москва: Проспект, 2016. 464 с.

11. Долинская В. В., Иншакова А. О., Слесарев В. Л. Гражданское право: источники права. Москва: Проспект, 2019. 144 с.

12. Ордина О. Н. Источники административного права России и проблемы их систематизации. Москва: ЮНИТИ-ДАНА, 2015. 320 с.

13. Бибик О. Н. Источники уголовного права Российской Федерации. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2006. 243 с.

14. Кобзева С. И. Источники права социального обеспечения России. Москва: Проспект, 2014. 264 с.

15. Марченко М. Н. Источники права. 2-е изд. Москва: Норма, 2014. 672 с.

16. Зивс С. Л. Источники права. Москва: Наука, 1981. 240 с.

17. Байтин М. И. Сущность права. Современное нормативное правопонимание на грани двух веков. 2-е изд. Москва: Издат. дом «Право и государство», 2005. 544 с.

18. Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. Москва: Зерцало, 2008. 452 с.

19. Дробышевский С. А., Данцева Т. Н. Формальные источники права. Москва: Норма, 2011. 160 с.

20. Комаров С. А. Общая теория государства и права. 9-е изд. Москва: Юрайт, 2018. 506 с.

21. Кашанина Т. В. Структура права. Москва: Проспект, 2013. 584 с.

22. Рудковский В. А. Источники права: проблемы теории // Вектор науки ТолГУ. Серия: Юридические науки. 2016. № 4 (27). С. 73–75. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=27666547>.

23. Спириин М. Ю. Соотношение истока права, источника права и формы права с позиции волевой концепции правообразования // Юридический вестник Самарского университета. 2018. Т. 4, № 1. С. 23–28. DOI: <http://dx.doi.org/10.18287/2542-047X-2018-4-1-23-28>.

24. Рудковский В. А. Теоретические проблемы источников права // Философия права. 2005. № 3 (15). С. 21–27. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=41240223>.

25. Калинин А. Ю., Комаров С. А. Форма (источник) права как категория в теории государства и права // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2000. № 6 (233). С. 3–10. URL: <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=172572>.

26. Шебанов А. Ф. Форма советского права. Москва: Юрид. лит., 1968. 216 с.

27. Ахмадулина А. М. К вопросу об определении содержания и сущности дефиниции «источник права» // Теория государства и права. 2020. № 2 (18). С. 31–41. DOI: <http://doi.org/10.25839/MATGIP.2020.18.2.002>.

28. Источники российского права: вопросы теории и истории / отв. ред. М. Н. Марченко. Москва: Норма, 2005. 336 с.

References

1. Shumilov V. M. *Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik dlia bakalavriata. 2-e izd.* [International law: textbook for bachelors. 2nd edition]. Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniia, 2012, 528 p. [in Russian].

2. *Mezhdunarodnoe pravo: v 2 ch.: uchebnik dlia akademicheskogo bakalavriata. Pod red. A. N. Vylegzhanina. 3-e izd.* [Vylegzhanin A. N. (Ed.) International law in 2 parts: textbook for academician bachelors. 3rd edition]. Moscow: Iurait, 2016, Part 1, 290 p. [in Russian].

3. Vasiliev A. A. *Pravovaia doktrina kak istochnik prava: voprosy teorii i istorii* [Legal doctrine as a source of law: theoretical and historical issues]. Moscow: Iurlitinform, 2009, 272 p. [in Russian].

4. *Problemy obshchei teorii jus: uchebnik dlia magistrantov. Otv. red. V. V. Lazarev* [Lazarev V. V. (Ed.) Problems of general theory of jus: textbook for Master's Degree Students]. Moscow: Norma, 2012, 656 p. [in Russian].

5. Dantseva T. N. *Formal'nye istochniki prava: dis. ... kand. jurid. nauk.* [Formal sources of law: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Krasnoyarsk, 2007, 192 p. [in Russian].

6. Marchenko M. N. *Istochniki prava* [Sources of law]. Moscow: Prospekt, 2005, 760 p. [in Russian].

7. Alexeev S. S. *Obshchaia teoriia prava. Kurs v 2 t. T. II* [General theory of law. Course in 2 vols. Vol. II]. Moscow: Iurid. lit., 1982, 360 p. [in Russian].

8. Reutov V. P. *Tipy pravoponimaniia i problema istochnikov i form prava* [Types of law understanding and the issue of the law sources and forms]. *Vestnik Permskogo universiteta. Iuridicheskie nauki* [Perm University Herald. Juridical Sciences], 2010, no. 2 (8), pp. 54–70. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=14871286> [in Russian].

9. Kutafin O. E. *Izbrannye trudy: v 7 t. T. 2: Istochniki konstitutsionnogo prava Rossiiskoi Federatsii* [Selected works in 7 volumes. Vol. 2: Sources of constitutional law of the Russian Federation]. Moscow: Prospekt, 2011, 352 p. [in Russian].

10. Ovsepyan Zh. I. *Istochniki (formy) rossiiskogo prava v period mezhdunarodnoi globalizatsii (obshche-teoreticheskoe i konstitutsionno-pravovoe issledovanie)* [Sources (forms) of Russian law in the period of international globalization (theoretical and constitutional legal research)]. Moscow: Prospekt, 2016, 464 p. [in Russian].

11. Dolinskaya V. V., Inshakova A. O., Slesarev V. L. *Grazhdanskoe pravo: istochniki prava* [Civil law: legal sources]. Moscow: Prospekt, 2019, 144 p. [in Russian].

12. Ordina O. N. *Istochniki administrativnogo prava Rossii i problemy ikh sistemizatsii* [Sources of

- administrative law of Russia and the problems of their systematization]. Moscow: IuNITI-DANA, 2015, 320 p. [in Russian].
13. Bibik O. N. *Istochniki ugovnogo prava Rossiiskoi Federatsii* [Sources of criminal law of the Russian Federation]. Saint Petersburg: Iuridicheskii tsentr Press, 2006, 243 p. [in Russian].
14. Kobzeva S. I. *Istochniki prava sotsial'nogo obespecheniia Rossii* [Sources of social security law of Russia]. Moscow: Prospekt, 2014, 264 p. [in Russian].
15. Marchenko M. N. *Istochniki prava. 2-e izd.* [Sources of law. 2nd edition]. Moscow: Norma, 2014, 672 p. [in Russian].
16. Zivs S. L. *Istochniki prava* [Sources of law]. Moscow: Nauka, 1981. 240 p. [in Russian].
17. Baitin M. I. *Sushchnost' prava. Sovremennoe normativnoe pravoponimanie na grani dvukh vekov. 2-e izd.* [Essence of law. Contemporary normative understanding of law on the verge of two centuries. 2nd edition]. Moscow: Izdat. dom «Pravo i gosudarstvo», 2005, 544 p. [in Russian].
18. Leist O. E. *Sushchnost' prava. Problemy teorii i filosofii prava* [Essence of law. Problems of legal theory and philosophy]. Moscow: Zertsalo, 2008, 452 p. [in Russian].
19. Drobyshevskiy S. A., Dantseva T. N. *Formal'nye istochniki prava* [Formal sources of law]. Moscow: Norma, 2011, 160 p. [in Russian].
20. Komarov S. A. *Obshchaia teoriia gosudarstva i prava. 9-e izd.* [General theory of state and law. 9th edition]. Moscow: Iurait, 2018, 506 p. [in Russian].
21. Kashanina T. V. *Struktura prava* [Structure of law]. Moscow: Prospekt, 2013, 584 p. [in Russian].
22. Rudkovsky V. A. *Istochniki prava: problemy teorii* [Sources of law: problems of the theory]. *Vektor nauki TolGU. Seriya: Iuridicheskie nauki* [Science Vector of Togliatti State University. Series: Legal Sciences], 2016, no. 4 (27), pp. 73–75. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=27666547> [in Russian].
23. Spirin M. Yu. *Sootnoshenie istoka prava, istochnika prava i formy prava s pozitsii volevoi kontseptsii pravoobrazovaniia* [Relation between initial source of law, source of law and form of law according to willed law-making concept]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2018, no. 1, pp. 23–28. DOI: <http://dx.doi.org/10.18287/2542-047X-2018-4-1-23-28> [in Russian].
24. Rudkovsky V. A. *Teoreticheskie problemy istochnikov prava* [Theoretical problems of the sources of law]. *Filosofia prava* [Philosophy of Law], 2005, no. 3 (15), pp. 21–27. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=41240223> [in Russian].
25. Kalinin A. Yu., Komarov S. A. *Forma (istochnik) prava kak kategoriia v teorii gosudarstva i prava* [The form (source) of law as a category in the theory of state and law]. *Izvestiia vysshikh uchebnykh zavedenii. Pravovedenie* [Proceedings of Higher Educational Institutions. Pravovedenie], 2000, no. 6 (233), pp. 3–10. Available at: <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=172572> [in Russian].
26. Shebanov A. F. *Forma sovetskogo prava* [Form of Soviet law]. Moscow: Iurid. lit., 1968, 216 p. [in Russian].
27. Akhmadullina A. M. *K voprosu ob opredelenii sodержaniia i sushchnosti definitsii «istochnik prava»* [On the question of determining the content and essence of the definition of «source of law»]. *Teoriia gosudarstva i prava* [Russian Journal of Theory of State and Law], 2020, no. 2 (18), pp. 31–41. DOI: <http://doi.org/10.25839/MATGIP.2020.18.2.002> [in Russian].
28. *Istochniki rossiiskogo prava: voprosy teorii i istorii. Otv. red. M. N. Marchenko* [Marchenko M. N. (Ed.) Sources of Russian law: theoretical and historical issues]. Moscow: Norma, 2005, 336 p. [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-14-18
УДК 343.11

Дата: поступления статьи / Submitted: 27.06.2020
после рецензирования / Revised: 30.07.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

Е. О. Паулова

Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева,
г. Самара, Российская Федерация
E-mail: lenautina@gmail.com

ПЕРСПЕКТИВА ИССЛЕДОВАНИЯ И ПОЗНАНИЯ РИСКОВ В ПРАВЕ

Аннотация: Цель статьи – анализ существующих точек зрения относительно понятия и сущности риска в праве с выделением вектора дальнейших перспектив исследования правовых рисков. Для достижения данной цели приводятся мнения ученых в контексте концепции правового риска, выделяются условия существования риска в праве и проводится корреляция правового риска с принципом справедливости. Сделан акцент на необходимости применения принципа справедливости и законности в теории правового риска. В данной статье рассматривается проблема узкого подхода к правовому риску как вероятному и возможному наступлению неблагоприятных последствий. Сделан вывод, что правовой риск может быть оценен как катализатор развития и совершенствования той или иной области права. Это объясняется с точки зрения *soft law*, а также гибкости современной науки, стремящейся к мультидисциплинарности. Кроме того, в статье анализируется вероятность применения правового риска, исключая противоправное поведение. Также обосновывается необходимость взаимного обмена опытом в области исследования правовых рисков с иностранными коллегами для создания единой и многогранной концепции правового риска.

Ключевые слова: риски в праве, изменения законодательства, развитие права, условия существования риска, инструменты права, методология риска в праве, принципы, *soft law*.

Цитирование. Паулова Е. О. Перспектива исследования и познания рисков в праве // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 14–18. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-14-18>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

Е. О. Paulova

Samara National Research University, Samara, Russian Federation
E-mail: lenautina@gmail.com

PERSPECTIVE OF RESEARCH AND KNOWLEDGE OF RISKS IN LAW

Abstract: The purpose of the article is to analyze the existing points of view regarding the concept and essence of risk in law, highlighting the vector of further prospects for the study of legal risks. To achieve this goal, the opinions of scientists are given in the context of the concept of legal risk, the conditions for the existence of risk in law are identified, and the correlation of legal risk with the principle of justice is carried out. The emphasis is made on the need to apply the principle of justice and legality in the theory of legal risk. This article discusses the problem of a narrow approach to legal risk as a probable and possible occurrence of adverse consequences. It is concluded that legal risk can be assessed as a catalyst for the development and improvement of a particular area of law. This is explained in terms of «soft law», as well as the flexibility of modern science, striving for multidisciplinary. In addition, the article analyzes the likelihood of using legal risk, excluding illegal behavior. It also substantiates the need for mutual exchange of experience in the field of research of legal risks with foreign colleagues in order to create a unified and multifaceted concept of legal risk.

Key words: risks in law, changes in legislation, development of law, conditions for the existence of risk, legal instruments, risk methodology in law, principles, «soft law».

Citation. Paulova E. O. *Perspektiva issledovaniia i poznaniia riskov v prave* [Perspective of research and knowledge of risks in law]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 14–18. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-14-18> [in Russian].

Key words: risks in law, changes in legislation, development of law, conditions for the existence of risk, legal instruments, risk methodology in law, principles, «soft law».

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Елена Олеговна Паулова – магистр юриспруденции, аспирант Самарского государственного экономического университета, старший преподаватель, кафедра социальных систем и права, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева, 443086, Российская Федерация, г. Самара, Московское шоссе, 34.

Тема кандидатской диссертации: «Общетеоретический аспект исследования рисков в праве». Автор 31 научной работы, в том числе соавтор учебного пособия (Практикум. Правоведение, 2020).

Область научных интересов: риски в праве, история права, теория права.

В последнее время исследование рисков в праве становится актуальным направлением развития

© Elena O. Paulova – Master of Jurisprudence, post-graduate student of Samara State University of Economics, senior lecturer, Department of Social Systems and Law, Samara National Research University.

Subject of Candidate's thesis: «General theoretical aspect of the study of risks in law». Author of 31 scientific works, including the coauthor of the textbook (Practicum. Jurisprudence, 2020).

Research interests: risks in law, history of law, theory of law.

и совершенствования правовой науки. Само понятие риска становится более емким, расширяет

границы своей интерпретации. Одной из причин изучения рисков в праве можно назвать новые процессы, затрагивающие жизнь государства и общества в масштабах не только Российской Федерации, но и всего мира. Таким новым явлением, с которым наша планета не сталкивалась до настоящего времени, стала новая коронавирусная инфекция (Covid-19).

Вирус затронул не только здоровье населения Земли, но и проник в социальную, экономическую и правовую сферы жизни государств. В новых условиях ученые, а также люди, занимающиеся практическими аспектами самых разных областей, совершенно по-новому взглянули на понятие риска и его значение для повседневной жизни. Риск стал неотъемлемой составляющей повседневного обихода и привычного ритма жизни.

Целью настоящего исследования является изучение некоторых аспектов риска в праве в новой правовой действительности, а также выяснение дальнейших перспектив его развития и совершенствования.

Обозначение проблемы перспектив исследования и познания рисков в праве обусловлено решением определенных задач, таких как:

1) изучить и систематизировать научные точки зрения относительно сущности и особенностей риска в праве;

2) выявить условия, влияющие на развитие концепций о риске в праве.

3) определить области правового и научного знания, наиболее популярные для развития концепции и теории правовых рисков.

Методологической основой исследования являются общенаучные и частно-научные методы исследования, такие как исторический, сравнительно-правовой, системно-структурный, логический.

Нельзя не согласиться с точкой зрения различных ученых, которые активно интересуются проблемными аспектами правового риска и рискологией; риск как правовая категория является элементом, ставящим под сомнение устои современной правовой системы. Риск – явление сложное, многогранное, от того, насколько грамотно оно изучено, насколько знания о нем систематизированы, зависят способы, методы и формируются перспективы исследования, а значит, и совершенствуется правовая система.

Поэтому понятие и факторы риска широко используются представителями юридической науки и в процессе познания и оценки исследуемых ими явлений и процессов.

Правовой риск в современной юридической науке понимается достаточно широко: и как конкретные возможные негативные последствия, и как определенное благо, и как определенный вид деятельности, регулируемой правом.

Очевидно, что в теории и на практике отсутствует единая концепция понимания правового риска. По мнению В. В. Лазарева: «Риск всегда сопровождается некой опасностью» [1, с. 21]. Существует негласная аксиома, согласно которой риск – это вероятность наступления некоторого рода негатив-

ных последствий. Данный постулат характерен не только для области правовой науки, но и для всех областей научного знания.

Важной является информационная проблема, связанная с огромным множеством точек зрения относительно сущности, понятия и особенностей правовых рисков, в итоге отсутствует единая концепция трактовки правовых рисков.

На наш взгляд, превалирующей в теории права относительно понятия риска является точка зрения Ю. А. Тихомирова. Согласно его авторитетному мнению, риск – это «вероятное наступление события и совершения действий, влекущих негативные последствия для реализации правового решения, и могущее причинить ущерб регулируемой им сфере» [2, с. 29].

Существует наука, определяющая место риска в системе научного знания, она называется рискология, или учение о риске. Можно утверждать, основываясь на правовой позиции М. А. Лапиной [3, с. 37], что в основе рискологии лежит двойственность понятия риска как правового явления. Двойственность риска заключается в позитивной и негативной окраске риска при сопутствующих обстоятельствах.

Поскольку риск может стать вектором движения вверх, своеобразным стимулом, а также задать траекторию вниз, способствуя проявлению негативных отрицательных свойств риска.

По нашему мнению, рискология должна стать наукой, которая позволит создать важные и эффективные механизмы предотвращения возникновения негативных последствий риска как в праве, так и в экономике, различных сферах жизни общества.

Нельзя не согласиться с точкой зрения представленных ученых: риск как элемент, подвергающий (с субъективной точки зрения) опасности некоторые постулаты современной правовой системы, – явление сложное, многогранное, от того, насколько грамотно категория риска разъяснена и определены ее перспективы, зависят и способы и методы познания юридической науки, а значит, и восстановление справедливости, торжество закона.

С нашей точки зрения, изучение рискологии [4, с. 260–263] может привести к позитивным изменениям в правовой системе. Действительно, в настоящее время существует большой объем правовых и социологических исследований, связанных с корреляцией между правовым риском и правовой системой.

Прежде всего такие исследования изучают способы, с помощью которых в разных обществах изменяющиеся рискованные процессы (факторы риска [5, с. 112]), особенно судебные процессы, касающиеся прав человека, могут устанавливать новые законы и новую политику и даже формировать основную структуру национальных конституций.

Понятие правового риска не имеет своего законодательного закрепления, но оно должно отражать рассматриваемое правовое явление путем закрепления его существенных условий, прежде всего это должно быть условие добросовестности.

Условия – это некоторого рода обстоятельства, при которых риск как правовая категория может и должен проявляться.

Условия, при которых возможно существование и проявление риска в конкретных правовых обстоятельствах:

– объективность (риск эффективности финансово-правового регулирования зависит от согласованности норм финансового права с законами социально-экономического развития);

– демократия (риск как правовая категория имеет возможность проявляться в условиях демократии не только с негативной точки зрения, но и с позитивной, являясь мощнейшим катализатором на пути построения правового государства [7, с. 80]);

– гуманизм (правовой риск не должен коррелировать с любыми проявлениями делинквентного девиантного поведения. Особенно интересным в данном случае является точка зрения А. А. Фомина, который считает, что риск находится в тесной взаимосвязи с юридической безопасностью [6, с. 101]);

– профессионализм (в условиях должной профессиональной квалификации правовой риск оправдывается наступлением благоприятных последствий, например при взаимодействии адвоката и его клиента с дальнейшим вынесением судом оправдательного приговора);

– научный характер (реализация правового риска с практической точки зрения сквозь призму научного знания);

– единство равных прав и равных обязанностей (для всех участников правоотношения в области реализации правового риска);

– разумность (обеспечивает правильную финансовую и юридическую квалификацию, выбор соответствующей нормы и ее распространение для оценки поведения адресата исполнения закона);

– законность [8, с. 36]:

а) необходимость строго придерживаться требований правовой нормы всеми участниками в сфере реализации риска, установленного законом порядка применения этих норм;

б) обеспечения строгой ответственности за нарушения требований законодательства;

в) правовая дисциплина;

г) законодательное регулирование важнейших отношений в области рискованного вида деятельности;

д) техническое совершенство актов и т. д.

Принцип законности является ключевым для условий существования риска (не только для общей теории права), поскольку он требует постоянного и строгого соблюдения требований законодательства всеми адресатами.

Более того, преодоление последствий мирового финансового кризиса, налаживание стабильного финансово-экономического существования государства приводят к росту влияния и авторитета правовых рисков, их реализации всеми субъектами отношений в сфере реализации риска.

Все эти обстоятельства способствуют укреплению законности в финансово-правовой и налоговой сфере, обязательной, например, налоговой дисциплине,

неукоснительному соблюдению верховенства закона в любой области законодательства.

Принцип законности в отношениях государственных органов с населением сочетается с надлежащей компетенцией государственных органов и их должностных лиц, а также с ясностью и определенностью прав и обязанностей граждан.

При верховенстве закона права и свободы гражданина являются устойчивыми и неприкосновенными. Таким образом, минимизируется риск ненадлежащего заполнения документов или предоставления неверной правовой информации.

Принцип законности является основой соблюдения всех процессуальных аспектов при определении обстоятельств дела, выбора и использования закона (правовой риск в уголовно-процессуальных правоотношениях).

Реализованный и отраженный в актах закона принцип справедливости означает, что решение не противоречит потребностям и интересам предприятий, учреждений и соответствует нравственным традициям как общества в целом, так и отдельных граждан в частности.

Поэтому, имея общепринятый характер, такая классификация условий существования и реализации правового риска важна, поскольку отражает их различную юридическую значимость и удельный вес при построении нормативного содержания правовых отношений.

С учетом используемой терминологии, которая не вызывает сомнения, классификация условий существования и реализации правового риска представляет интерес не только теоретически для изучения содержания правового риска, но и для решения проблем практического значения, таких как, например, определение момента совершения преступления, возможность существования методов попытки и т. д.

Важно отметить, что условие существования правового риска не может быть связано с неправомерным поведением, например сокрытием доказательств, представлением ложных доказательств.

Ложь – это искаженное отражение реальности, когнитивное содержание, не соответствующее природе вещей. Ложь является одним из негативных неизбежных явлений, нивелирующих позитивную составляющую правового риска.

Концепция правового риска тесно связана с потребностями общества, интересами и ценностями, поскольку появление конкретной цели всегда обусловлено объективной реальностью и, как правило, наличием правового риска. Что касается определения происхождения цели, следует подчеркнуть, что результат выбора обычно пропорционален имеющимся личным возможностям и достижениям.

Прежде всего подчеркивается, что идея справедливости тесно связана с принципом универсальности и равенства, выраженного в Конституции Российской Федерации [9] определенной свободой в предоставлении; правовой риск, будучи отступлением от этого принципа, обычно оправданный экономическими и социальными

причинами, вытекает из целей и принципов реализации государственной политики, необходимости обеспечить средства для их реализации, однако законодатель должен принять во внимание другие принципы, вытекающие из Конституции, и, следовательно, также принцип равенства и справедливости.

Хотя оценка правового риска в контексте правовой справедливости «всегда» была проблематичной, очевидно признание того, что равенство должно относиться ко всем субъектам права, и в этом случае риски должны быть на самом деле рассмотрены как решение, противоречащее этому принципу.

Следует считать вполне законной позицию, согласно которой при толковании положений в отношении правовых рисков и исключений необходимо учитывать следующее допущение: законодатель отходит от формального равенства для достижения равенства на более широком уровне, особенно экономическом, или для достижения конкретных социальных или экономических целей.

Следовательно, убежденность в необходимости строгого и действительно ограничительного толкования правовых рисков в отношении положений имеет как нормативное, так и рациональное обоснование.

Поэтому было бы оправданно систематизировать нормы права и теоретические представления о правовых рисках, которые будут регулировать толкование законодательства, в частности, те, которые будут разрешать интерпретацию сомнений в данном вопросе.

Несмотря на значительную историю развития представлений о праве, принцип справедливости в отношении применения и реализации правовых рисков не был определен.

Прежде всего это связано со сложностью понимания, что такое справедливость, которая как факт – неотъемлемая черта и достоинство с этической точки зрения. Все выводы в этом отношении имеют доктринальное подтверждение, историческую ценность, подлежащую последующей реинтерпретации. Независимо от этого дилеммы справедливости являются одной из основных этических и правовых концепций, анализируемых еще с древности.

Определенную нормативную ценность принципу справедливости придает Конституция РФ, подчеркивая, что Российская Федерация является демократическим государством, реализующим принцип социальной справедливости. Сам факт использования этого правила не вызывает сомнений или оговорок.

Несомненно, на восприятие правового риска в целом оказывает влияние огромное количество факторов. Наконец, можно указать на способы восприятия справедливости правового риска. Система, которая соответствует представленной концепции принципа, индивидуализирована, может рассматриваться как система соблюдения принципа справедливости при изучении правового риска.

Кроме того, это должно постулировать, что система может быть максимально стабильной, реа-

лизуя не только цели правового риска, ведь и все изменения должны быть подкреплены надежным предварительным анализом законодательства.

Подводя итог, следует отметить, что на формирование правовой категории риска в праве влияют ряд правовых, экономических и политических факторов, а также взаимозависимости между доктриной и правовой практикой.

Резюмируя вышеизложенное, важно указать, что отечественному законодательству необходимы существенные инновации в области обмена значимой информацией внутри государства и между государствами относительно изучения и реализации конструкции правовых рисков.

Учитывая опыт иностранных коллег, по нашему мнению, необходимо способствовать формированию единого стандарта обмена информацией, для этого важно возвести налоговую тайну в рамки закона как основу оценки конкретных действий.

Таким образом, условия существования и развития правового риска – это своеобразный симбиоз принципов, объединяющих звеньев, реальной основы для появления, формирования и функционирования отношений, возникающих в процессе применения и реализации конструкции правового риска. Они определяют законотворческую, правоприменительную и правоохранительную деятельность, координируют функционирование правового регулирования.

Юриспруденция – это своего рода фикция, т. е. то, что нельзя увидеть, потрогать, она не осязаема для органов чувств, создана с помощью мыслительной деятельности человека, его воображения. Поэтому нет и не может быть единой для всех концепции понимания права [10, с. 30; 11, с. 90; 12, с. 22].

Риск является одним из тысячи подмножеств множества правовой системы. Концепция правового риска сложна для восприятия. Ученые, занимающиеся исследованием в указанной области, не могут прийти к единому мнению относительно сущности правового риска. Единственным схожим вектором является трактовка правового риска как вероятности наступления неблагоприятных последствий.

Рискуем не согласиться с данной гипотезой. Правовой риск, по нашему субъективному мнению, является вероятностью (возможной) наступления не только негативных последствий, но и позитивных, это трамплин для движения вперед. Риск в широком смысле слова можно сравнить со страхом. Любой вид деятельности для конкретного субъекта сопряжен с целой системой разных страхов.

Неизвестность, отсутствие опыта и понимания пугают. Преодоление страхов неразрывно связано с риском. Вся правовая система пронизана рисками как связующими нитями, величайшие открытия во всех сферах научной и правовой мысли получили свое воплощение только благодаря рискам. Поэтому перспективным направлением развития представлений о правовых рисках должна стать концепция правового риска как позитивного элемента развития теории права.

Это подтверждает тот факт, что современный мир, современная наука очень динамичны, идет активный процесс развития стратегии soft law, исследования носят мультидисциплинарный характер, находятся на стыке самых разных областей знаний, таким образом, мир выходит за рамки обыденного, стремится к новому уровню знаний.

Анализ достижений юриспруденции в области исследования правовых рисков позволяет выявить несколько ключевых аспектов, на которые обращают внимание в отношении перспективы исследования правовых рисков.

Библиографический список

1. Лазарев В. В. Риски в юридической науке // Юридическая техника. 2019. № 13. С. 19–27. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=37104401>.

2. Тихомиров Ю. А. Риски в правовом пространстве // Юридическая техника. 2019. № 13. С. 28–36. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=37104402>.

3. Лапина М. А. Теоретико-правовые аспекты управления рисками // Государство и право. 2015. № 2. С. 35–44. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23133918>.

4. Склярченко И. А. Основные критерии рискологии как науки // Вестник Белгородского университета кооперации экономики и права. 2015. № 2 (54). С. 260–263. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23714919>.

5. Мамчун В. В. Некоторые методологические проблемы исследования факторов риска в праве // Вестник Владимирского юридического института. 2010. № 3 (16). С. 112–120. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=15511839>.

6. Фомин А. А. Юридическая безопасность и правовая защищенность: соотношение и взаимосвязь // Журнал российского права. 2005. № 11. С. 101–108. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=17324323>.

7. Брежнев Д. М. Компромисс в праве как способ управления риском и как фактор риска // Ленинградский юридический журнал. 2017. № 4 (50). С. 79–88. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=32367871>.

8. Власова Т. В. Принцип законности в контексте верховенства права // Аграрное и земельное право. 2019. № 11 (179). С. 36–38. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=41862591>.

9. Конституция Российской Федерации от 12 дек. 1993 г.: [с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020] // Собрание законодательства РФ. 2009. № 4. Ст. 445. URL: <http://rg.ru/2020/07/04/konstituciya-site-dok.html>.

10. Мартиросян А. Г. Теория риска в гражданском праве РФ: монография. Москва, 2016. 112 с. URL: <http://avidreaders.ru/book/teoriya-riska-v-grazhdanskom-prave-rf.html>.

11. Горячкина Д. А. К вопросу о категории «риск» в теории гражданского права // Вестник Пермского университета. Юридическая наука. 2011. № 3 (11). С. 90–92. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=17012833>.

12. Крючков Р. А. Риск в праве: генезис, понятие и управление: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2011. 27 с. URL: <http://www.unn.ru/pages/disser/808.pdf>.

References

1. Lazarev V. V. *Riski v iuridicheskoi nauke* [Risks in legal science]. *Iuridicheskaja tekhnika*, 2019, no. 13, pp. 19–27.

Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=37104401> [in Russian].

2. Tikhomirov Yu. A. *Riski v pravovom prostranstve* [Risks in the legal space]. *Iuridicheskaja tekhnika*, 2019, no. 13, pp. 28–36. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=37104402> [in Russian].

3. Lapina M. A. *Teoretiko-pravovye aspekty upravleniia riskami* [Theoretical and legal aspects of risk management]. *Gosudarstvo i pravo* [State and Law], 2015, no. 2, pp. 35–44. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23133918>.

4. Sklyarenko I. A. *Osnovnye kriterii riskologii kak nauki* [Main criteria of riskology as a science]. *Vestnik Belgorodskogo universiteta kooperatsii ekonomiki i prava* [Herald of the Belgorod University of Cooperation, Economics and Law], 2015, no. 2 (54), pp. 260–263. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23714919> [in Russian].

5. Mamchun V. V. *Nekotorye metodologicheskie problemy issledovaniia faktorov riska v prave* [Some methodological problems of examining risk factors in law]. *Vestnik Vladimirskogo iuridicheskogo instituta* [Bulletin of Vladimir Law Institute], 2010, no. 3 (16), pp. 112–120. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=15511839> [in Russian].

6. Fomin A. A. *Iuridicheskaja bezopasnost' i pravovaia zashchishchennost': sootnoshenie i vzaimosvaz'* [Legal security and legal safety: correlation and relationship]. *Zhurnal rossiiskogo prava* [Journal of Russian law], 2005, no. 11, pp. 101–108. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=17324323> [in Russian].

7. Brezhnev D. M. *Kompromiss v prave kak sposob upravleniia riskom i kak faktor riska* [Compromise in law as a method of risk management and as a risk factor]. *Leningradskii iuridicheskii zhurnal* [Leningrad Law Journal], 2017, no. 4 (50), pp. 79–88. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=32367871> [in Russian].

8. Vlasova T. V. *Printsip zakonnosti v kontekste verkhovenstva prava* [The principle of legality in the context of the rule of law]. *Agrarnoe i zemel'noe pravo* [Agrarian and land law], 2019, no. 11 (179), pp. 36–38. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=41862591> [in Russian].

9. *Konstitutsiia Rossiiskoi Federatsii ot 12 dek. 1993 g. : [s izmeneniami, odobrennymi v khode obshcherossiiskogo golosovaniia 01.07.2020]* [Constitution of the Russian Federation as of December 12, 1993: [with amendments approved during the all-Russian vote on 01.07.2020]]. *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Legislation Bulletin of the Russian Federation], 2009, no. 4, Article 445. Available at: <http://rg.ru/2020/07/04/konstituciya-site-dok.html> [in Russian].

10. Martirosyan A. G. *Teoriia riska v grazhdanskom prave RF: monografiia* [Risk theory in the civil law of the Russian Federation: monograph]. Moscow, 2016, 112 p. Available at: <http://avidreaders.ru/book/teoriya-riska-v-grazhdanskom-prave-rf.html> [in Russian].

11. Goryachkina D. A. *K voprosu o kategorii «risk» v teorii grazhdanskogo prava* [About the category «risk» in theory of civil law]. *Vestnik Permskogo universiteta. Iuridicheskaja nauka* [Perm University Herald. Juridical sciences], 2011, no. 3 (11), pp. 90–92. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=17012833> [in Russian].

12. Kryuchkov R. A. *Risk v prave: genезis, poniatie i upravlenie: avtoref. dis. ... kand. iurid. nauk* [Risk in law: genesis, concept and management: author's abstract of Candidate's of Juridical sciences thesis]. Nizhny Novgorod, 2011, 27 p. Available at: <http://www.unn.ru/pages/disser/808.pdf> [in Russian].

ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА HISTORY OF LAW AND STATE

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-19-27
УДК 340

Дата: поступления статьи / Submitted: 12.05.2020
после рецензирования / Revised: 17.06.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

П. И. Гайденко

Журнал «Палеоросия. Древняя Русь: во времени, в личностях, в идеях», г. Санкт-Петербург, Российская Федерация
E-mail: prof.gaydenko@rambler.ru

СУД НАД МИТРОПОЛИТОМ ПЕТРОМ В ГЛАЗАХ СОВРЕМЕННИКОВ И КНИЖНИКОВ XVI В.

Аннотация: Представленная статья посвящена вопросу об отношении духовенства и иных современников событий XIV–XVI в. к проблеме материальных злоупотреблений архиереев. В качестве примера рассмотрен комплекс источников, связанных с историей суда над митрополитом Петром Московским, обвиненным тверским епископом Андреем в принятии плат за совершаемые службы и рукоположения. Главными источниками сведений о тех событиях являются агиографические известия, помещенные книжниками XVI в. в важнейшие сборники того времени – в Великие Минеи Четвы и Степенную книгу. Таким образом, эти агиографические тексты способствовали формированию у читателей представлений о правах митрополита на примере истории Петра Московского. Рассмотрение агиографического текста позволяет заключить, что описанные в житии обстоятельства суда вполне точно фиксируют социально-политическую ситуацию, в которой был собран собор. Эти тексты предельно адекватно передают процессуальную сторону разбирательств. Анализ сообщений приводит к выводу, что обвинения против митрополита Петра были небеспочвенными, а отношение к архиерею со стороны великого князя и части высшего духовенства оставалось откровенно негативным. Расследование проводил патриарший посол. Есть все основания полагать, что дело завершилось примирением сторон. Дознание в отношении митрополита Петра продемонстрировало, что положение митрополита, поддержанного союзниками, оказалось устойчивым. Петр смог не только переломить ситуацию, но и в дальнейшем расправиться со своими противниками. Очевидно, социальное положение митрополита было высоким и даровало русским первоиерархам фактическую неподсудность по вопросам о материальных злоупотреблениях.

Ключевые слова: Древняя Русь, каноническое право, симония, митрополит Петр Московский, церковный суд, история Русской православной церкви.

Благодарности. Статья подготовлена в рамках проекта № 18-411-630004 «Конкретно-исторические формы коррупции в Московском государстве (XV–XVI вв.)» при финансовой поддержке РФФИ и Правительства Самарской области.

Цитирование. Гайденко П. И. Суд над митрополитом Петром в глазах современников и книжников XVI в. // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 19-27. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-19-27>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

P. I. Gaidenko

Journal «Paleorussia. Ancient Rus: Time, Personalities, Ideas», Saint Petersburg, Russian Federation
E-mail: prof.gaydenko@rambler.ru

TRIAL OF METROPOLITAN PETER IN THE EYES OF CONTEMPORARIES AND SCRIBES OF THE XVI CENTURY

Abstract: The article presented to the attention of readers is devoted to the question of the attitude of the clergy and other contemporaries of the events of the XIV–XVI centuries to the problem of material abuse of bishops. As an example, we consider a set of sources related to the history of the trial of Metropolitan Peter of Moscow, who was accused by the Tver Bishop Andrei of accepting fees for the services and ordinations performed. The main sources of news about those events are hagiographic news published by scribes of the XVI century. In the most important collections of the time in the Great Reading for Months and the Book of Degrees of Thus, these hagiographic texts contributed to the formation of ideas about the rights of the Metropolitan among readers on the example of the history of Peter the Great. Examination of the hagiographic text allows us to conclude that the circumstances of the court described in the life quite accurately record the socio-political situation in which the cathedral was assembled. These texts extremely adequately convey the procedural side of the proceedings. An analysis of the reports allows us to conclude that the accusations against Metropolitan Peter were not unfounded, and the attitude towards the bishop on the part of the Grand Duke and part of the higher clergy remained openly negative. The investigation was conducted by the patriarchal ambassador. There is every reason to believe that the case ended with the reconciliation of the parties. An inquiry into Metropolitan Peter showed that the position of the Metropolitan, supported by the Allies, was stable. Peter not only was able to turn the tide, but later managed to deal with his opponents. Obviously, the social status of the metropolitan was high and granted the Russian first hierarchs de facto jurisdiction over matters of material abuse.

Key words: Ancient Russia, canon law, simony, Metropolitan Peter of Moscow, church court, history of the Russian Orthodox Church.

Acknowledgments. This article was prepared as a part of the project № 18-411-630004 «Concrete historical forms of corruption in the Moscow state (XV–XVI centuries)» with financial support from the Russian Foundation for Basic Research and the Government of the Samara Region.

Citation. Gaidenko P. I. *Sud nad mitropolitom Petrom v glazakh sovremennikov i knizhnikov XVI v.* [Trial of Metropolitan Peter in the eyes of contemporaries and scribes of the XVI century]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 19–27. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-19-27> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Павел Иванович Гайденко – доктор исторических наук, доцент, председатель редакционного совета журнала «Палеоросия. Древняя Русь: во времени, в личностях, в идеях». Журнал «Палеоросия. Древняя Русь: во времени, в личностях, в идеях», 191167, Российская Федерация, г. Санкт-Петербург, набережная Обводного канала, 17.

Тема докторской диссертации: «Становление высшего церковного управления в Киевской Руси». Автор 126 научных работ, в том числе монографии «Быт и нравы архиереев и их паствы в Киевской Руси (XI–XIII вв.)» (2016), также ряд работ написан в соавторстве, в том числе коллективная монография «Афонский старец из Закарпатья. Иеросхимонах Аввакум (Вакаров) и его время: 1899–1972» (2019).

Область научных интересов: история церкви и церковно-государственных отношений в домонгольской Руси, история повседневности, каноническое право.

Личность митрополита Петра занимает особое положение в истории русского православия и истории России. О том, какое место ей было отведено в жизни российской государственности и идеях, оглашавшихся под сводами храмов Русской церкви, можно судить, опираясь на выводы и наблюдения Р. А. Седовой, посвятившей святителю и его образу в древнерусском искусстве объемную монографию [1]. Это первый русский первоиерарх, избравший местом своего пребывания Москву. Его предстояние отмечено несколькими событиями, придавшими его жизни и трудам особые черты.

Во-первых, Петр может быть отнесен к числу последних русских первоиерархов эпохи ордынского господства, которым еще удавалось сохранять свое влияние среди епископов всех русских земель, невзирая на то что эти территории уже не обладали политическим единством. В рассматриваемом контексте примечательным видится даже биография архипастыря, соединявшая южнорусское происхождение Петра, родившегося «во единомъ отъ мѣстъ земли Волинския» [2, с. 321], и его дальнейшее служение на Северо-Востоке Руси.

Во-вторых, грандиозным по своим последствиям для исторических судеб церкви и древнерусской государственности видится упомянутый выше переезд архипастыря в Москву. Источники не дают прямого ответа о причинах этого переезда митрополита Петра, как и не отвечают на вопрос о том, кто был инициатором произошедшей перемены. В церковной истории инициатором переезда объявляется Иван Данилович Калита. Однако «Житие» святителя дает основание предполагать, что инициатором переезда был сам митрополит. Впрочем,

© Pavel I. Gaidenko – Doctor of Historical Sciences, associate professor, chairman of the editorial board of the journal «Paleorosia. Ancient Rus: Time, Personalities, Ideas». Journal «Paleorosia. Ancient Rus: Time, Personalities, Ideas», 17, Obvodny Canal Embankment, Saint Petersburg, 191167, Russian Federation.

Subject of Doctoral thesis: «Formation of Higher Church Administration in Kievan Rus». Author of 126 scientific works, including the monograph «Life and customs of bishops and their flocks in Kievan Rus (XI–XIII centuries)» (2016), and a number of works were coauthored, including the collective monograph «Athos Elder from Transcarpathia. Hieroschemamonk Avvakum (Vakarov) and his time: 1899–1972» (2019).

Research interests: history of the church and church-state relations in pre-Mongol Rus, history of everyday life, canon law.

как бы ни развивались тогда события, летописание под 1325 г. рисует присутствие и деятельность митрополита Петра в Москве как свершившийся, общепризнанный и канонически верный факт [2, с. 327–328; 3, с. 189–190; 4, с. 102; 5, с. 167]. Сообщения источников не позволяют заключить, что этот шаг был задуман заранее и заблаговременно подготовлен. Судя по всему, при вступлении на Киевскую, а потом Владимирскую кафедры Петр не планировал такой перемены и решился на нее по причинам, которые возникли в его жизни позже. Однако сначала он разместился в Киеве, а потом – во Владимире-на-Клязьме, который был избран в качестве места пребывания митрополита еще десятилетием ранее его предшественником, Максимом. Здесь, в городе, некогда облюбованном сыном Юрия Владимирович Долгорукого, Андреем, со времени первой «татарской переписи» 1257 г. [6, стб. 474–475] располагалась ставка великих баскаков, чья власть на Руси была огромной [7; 8, с. 665; 9, с. 20–22; 10; 11; 12; 13], а княжеский стол на протяжении уже нескольких десятилетий являлся главным княжеским столом Руси, переняв этот высокий статус у Киева. В годы персвояительства Петра Киев уже не обладал тем положением, каким оно виделось еще столетием ранее. С отъездом митрополита Максима во Владимир произошло учреждение митрополии в Галиче, существование которой хотя и с небольшим переывом некоторое время поддерживалось не только при Максиме, но и при Петре [14, с. 8]. Однако все это время Киев уже почти не упоминался в церковных событиях общерусского свойства. Примечательно, что Галицкая митрополия была учреждена и действовала, не вызывая возражений со

стороны русских первоиерархов. А значит, можно заключить, что фактическое положение Киева как религиозного и политического центра окончательно было подорвано самим Константинополем, который еще 150-ю годами ранее даже не допускал мысли о создании на Руси иных митрополичьих центров, кроме Киева, отказав князю Андрею Боголюбскому в праве иметь собственную митрополию. Таким образом, необходимо согласиться с украинским историком-священником Н. Заторским, высказавшимся за то, что переезд в 1299 г. митр. Максима во Владимир «ускорил процессы децентрализации местной Восточной Церкви славянско-византийского обряда» [15, с. 13]. Перемещение же Петра в Москву придало этому процессу необратимый характер. Однако не патриархи были виновны в произошедшем.

Перенос митрополичьего центра на Северо-Восток Руси при Максиме был спровоцирован обстоятельствами времени, которые летописец предусмотрительно скрыл за жалобой о некоем «татарском насилии» [6, стб. 485]. Большинство историков XIX и даже XX вв. видели в этом переезде едва ли ни шаг отчаяния или, по меньшей мере, бегство [16, с. 6–7]. Однако, как об этом позволяет говорить критика источников, перемещение митрополии во Владимир стало результатом обоснованного, продуманного и хорошо подготовленного решения, отражавшего интересы Константинополя. На берегах Босфора осознавали сложность политической ситуации на Руси и нуждались в сближении с Сараем, отношения с которым после долгих дружеских контактов с Ногаем, соперником сарайских ханов, переживали не лучшие времена [17, с. 29–30]. Тогда к столь радикальной перемене патриарха, а вместе с ним и Максима, подтолкнула логика событий и интересы митрополичьей кафедры, приоритеты которой, как заметил Е. А. Мусин, все больше связывались уже не с южнорусскими землями, а с Северо-Востоком [18, с. 78]. Во всяком случае, не вызывает сомнения тот факт, что предшественник Максима, властный и решительный митрополит Кирилл, продолжавший рассматривать Киев в качестве главного города своего диоцеза и все еще совершавший там рукоположения епископов, большую часть своего времени проводил в разъездах между Новгородом и Владимиром. Здесь в условиях сурового климата и постоянных рейдов баскаков, тревоживших местное население и наводивших на города «русского улуса» и их князей ужас, иерарх, как это ни странно, чувствовал себя более уверенно и безопасно. Кирилл стал первым из киевских первосвященников, кто по достоинству оценил Владимир-на-Клязьме. Именно поэтому через три десятилетия вдовствования здесь была возрождена епископия, на кафедру которой восшел любимец Кирилла Серапион. Тогда же, в 1273 г., во Владимире прошел церковный собор, призванный осудить новгородского архиепископа Далмата [19; 20; 21, с. 100-101]. Однако, невзирая на все пере-

численное, по прошествии 25 лет после основания во Владимире митрополии святитель Петр был вынужден нарушить сложившееся положение дел и переехал в Москву. Правда, на этот раз принятое решение во многом объяснялось мотивами личного свойства.

В-третьих, митрополит Петр оказался первым главой русской церковной организации, оказавшимся под судом. Правда, необходимо признать, что ни о времени (годе) созыва собора, ни о точном числе его участников, ни об их именах, кроме отдельных лиц, источники не сообщают. С. Ю. Тарабрин, посвятивший этому собору специальное исследование, вполне наглядно показал, как много неясного вокруг этого собора и его участников [22]. Умалчивают источники и о прениях, донесся лишь упрек митрополита Петра в адрес своего обвинителя. Наконец ничего не известно о принятых решениях. Ясно лишь то, что этот собор стал одним из первых открытых конфликтов, связанных с обострением противоречий между новыми формирующимися политическими центрами Руси – Тверью и Москвой. Правда, большинство исследователей небезосновательно полагают, что противостояние стало результатом раздражения, какое испытывал к Петру тверской князь Михаил Ярославич.

После смерти митрополита Максима великий князь Владимирский, Михаил Тверской, намеревался возвести на митрополичью кафедру своего претендента, Геронтия, посланного с этой целью в Константинополь. Однако одновременно с Михаилом своего кандидата, Петра, игумена Ратенского монастыря, выдвинул Галицкий князь Юрий Львович. В результате выбор патриарха Афанасия был сделан в пользу Петра. Принятое решение, скорее всего, объяснялось не только тем, что волынский игумен снискал симпатии первоиерарха, но и тем, что южнорусское происхождение Петра в полной мере отвечало намерениям патриарха восстановить единство Киевской митрополии с центром в Киеве, где после хиротонии Петр сначала и сел [23, с.325]. Вероятно, этому не противился и Юрий Львович. Однако в Твери иначе оценили произошедшее. В этом увидели оскорбление великого князя. В результате вскоре после возвращения на Русь против Петра выступил тверской епископ, обратившийся к патриарху с официальным обвинением нового митрополита в симонии. Об актуальности этой проблемы говорят два примечательных письменных памятника, приходящихся на время святительства Петра. Прежде всего это «Послание Нифонта, патриарха Константинопольского, к великому князю Михаилу всея Руси» [24] и, во-вторых, «Написание Акиндина, мниха лавры Святой Богородицы, к великому князю Михаилу о поставляющих мзды ради» [25]. Все они касаются одной проблемы – постоянных плат за рукоположения и непрекращающихся поборов в пользу первенствующей кафедры.

Судя по всему, обвинения Андрея в адрес Петра были небезосновательны. Однако поступок тверского епископа, его жалоба патриарху на ми-

трополита, был морально осужден современниками, о чем говорит сам дух агиографических извествий, повествующих о тех событиях. Между тем вселенский иерарх отнесся к поступившей к нему информации со всей серьезностью, что имело на Руси беспрецедентный характер. К принятию мер архиепископа Константинополя могло обязывать то, что послание епископа Андрея, скорее всего, отражало мнение не только епархиального архиерея, но и великого князя, каковым на тот момент являлся Михаил Тверской.

При всем немногословии источников можно заключить, что описанная в «Житии» Петра последовательность событий и принимавшихся решений в полной мере соответствовала каноническим нормам Церкви.

9-е правило Халкидонского собора определяло: *«Аще же на Митрополита области Епископ, или клирик имеет неудовольствие: да обращается, или к Экзарху великия области, или к престолу царствующего Константинополя, и пред ним да судится»* [26, т. 1, с. 349–358]. 17-е правило того же собора подтвердило эту норму: *«Аще же кто будет обижен от своего Митрополита: да судится пред Экзархом великия области, или пред Константинопольским престолом, яко же речено выше»* [26, т. 1, с. 372–375]. Именно поэтому патриархом Афанасием на Русь был отправлен посланник, что в целом соответствовало процедуре рассмотрения жалобы на архиерея, тем более жалобы на главу митрополии. 21 правило того же IV Вселенского собора описывает следующий порядок действий со стороны патриарха: *«От клириков, или мирян, доносящих на Епископов, или на клириков, не принимати доноса просто и без исследования: но предварительно изведывати общественное о них мнение»* [26, т. 1, с. 379–380]. Применение этого правила объясняет, почему митрополит не был вызван для объяснений и суда в Константинополь и почему на Русь прибыл легат, в патриаршей грамоте которого ясно указывалось, что митрополит должен объясниться и очистить свое имя. Одновременно приведенная норма 21-го правила дает возможность понять необычный состав участников собора, собранного в Переяславле. Среди присутствовавших был отмечен только один архиерей, ростовский епископ Семион (чье присутствие в описанной ситуации виделось ненужным и избыточным). Большинство же участников собрания были представителями знати: князья, боярство, многочисленные игумены, монашествующие и священство [2, с. 327]. Именно последние, а не архиереи могли быть заслушаны как представители «общества» и «потерпевшие», свидетельствуя либо против, либо в пользу своего первосвященника.

Впрочем, источники, рассмотренные В. А. Кучкиным и Б. М. Клоссом: «Сказание о смерти митрополита Петра» и его «Житие», написанное митрополитом Киприаном [27, стб. 1620; 28; 29, с. 13–60], – практически ничего не сообщают об

официальных решениях собора. Не известны ни имена опрошенных, ни данные ими свидетельские показания. Тенденциозными видятся и эмоциональные оценки проводившихся заседаний. Ничего не знает о соборе летописание. Достаточно заметить, что упоминаемое в «Сказании» и в «Житии» молчание Петра во время выступления лиц, дававших тогда показания, было не выражением смирения, как это попробовали представить авторы известных текстов, а процессуальной нормой. Аналогично могут быть оценены слова Петра, обращенные к епископу Андрею, в которых иерарх нарочито отказывался от взаимных претензий. Если таковой упрек и был произнесен, то он наверняка вырван из контекста и не позволяет сделать однозначное заключение о результатах проведенного патриаршим легатом разбирательства. Очевидно, что составители «Сказания» и «Жития» лукавили и старательно скрыли многое, что нуждается в объяснении. Между тем вопросов много.

Если Петр был оправдан, в пользу чего как будто бы молчаливо свидетельствует отсутствие применения к нему каких-либо дисциплинарно-канонических норм со стороны патриарха, то неясно, почему не был наказан Андрей и иные сторонники обвинителя. В случае невиновности митрополита они автоматически превращались в лжесвидетелей и клятвопреступников. Церковные правила, восходящие к нормам римского права, недвусмысленно предписывают наказывать за ложный донос вплоть до урезания языка [30, с. 139–142]. Однако для того, чтобы это правило вступило в силу и было применено, очень важно, чтобы суд совершился. Однако ни византийские, ни древнерусские источники ничего не знают о патриаршем суде над митрополитом Петром. «Житие» хотя и называет происшедшее «собором», но будь это полноценный собор, то его легитимность могла быть поставлена под вопрос из-за отсутствия большинства епископов. Происшедшее в Переяславле больше напоминает съезд знати и духовенства и может считаться церковным собором лишь отчасти и преимущественно в эмоциональном смысле: по числу и высокому статусу участников слушаний. Таким образом, версия о суде – скорее эмоционально-историографическая, чем источниковая. Но именно она способна объяснить, почему этот острый конфликт, получивший столь громкий резонанс, конфликт, стороны которого так и не стали после произошедшего «друзьями», не имел никаких последствий для сторон, ни одна из которых не была признана виновной. Это могло произойти только в одном случае – в случае судебного примирения в третейском суде. Церковные правила определяют, что если в обычной ситуации архиерея должны судить 12 иерархов, а дело митрополита рассматривалось лишь в присутствии патриарха, то в третейском суде число судей определяется сторонами конфликта. От имени патриарха в этом случае мог выступить его легат, если такое право ему заранее предоставлялось вселенским первосвященником. *«Если же по согласию обеих сторон судящихся избраны будут судьи,*

то, хотя бы число их было менее определенного в правилах, да не будет позволено переносить суд к другим» [26, т. 2, с. 157]. Именно таков порядок рассмотрения споров в третейском суде согласно 17-му правилу Карфагенского собора. И наконец, 107-е правило этого же собора строго запрещает переносить дела, рассмотренные в третейском суде, в высший суд: «Если случится перенесение дела в высший суд и недовольный первым решением избрет судей, вместе же с ним и тот, против которого требует он нового суда, то после этого никому из них да не будет позволено перенесение дела в иной суд» [26, т. 2, с. 246].

Таким образом, можно заключить, что, скорее всего, дававшиеся показания были противоречивы и ставили легата в сложную ситуацию. С одной стороны, они изобличали злоупотребления митрополита, с другой – были недостаточными, чтобы применить к Петру предварительные санкции, поскольку митрополит сумел найти колоссальную поддержку в лице князей Даниловичей, о чем писал В. Н. Татищев и на что очень точно обратил внимание С. Ю. Тарабрин [22, с. 293–294]. Однако на этом трудности не исчерпаны. Сторона обвинения на соборе оказалась в крайне непростой ситуации. Епископу Андрею надлежало выступить на соборе, который был организован на чужой для Андрея территории, не в Твери, городе великого князя, как этого бы следовало ожидать, а в Переяславле, городе, во владениях сторонников стороны защиты. Отсутствовал на соборе и Михаил. В Переяславль прибыли только его сыновья. Это делало положение Андрея уязвимым. Лучшим выходом из ситуации было примирение сторон, которое, надо полагать, свершилось в присутствии ростовского архиерея и патриаршего посла. Организация третейского суда снимала обвинения с Петра и сохраняла жизнь Андрею. Именно поэтому, невзирая на то, что жалобы на злоупотребления митрополита не прекратились, тверской епископ более не выступал против своего митрополита, а отчаянные попытки монаха Акиндина [22, с. 293–294], даже при поддержке великого князя Михаила, не возымели последствий. Однако понимание ситуации не будет полным без учета некоторых обстоятельств, связанных с организацией и проведением собора.

Объясняя причины проведения разбирательств в Переяславле, историки вполне верно объясняют выбор организаторов слушаний географическим положением, историей и статусом этого города. Однако сомнительно, чтобы Тверь была отвергнута только из-за того, что в ней отсутствовал князь. Не менее странным видится и отказ проводить собор во Владимире, великокняжеский статус которого делал его своеобразной столицей русских земель.

При оценке перечисленных противоречий необходимо принимать во внимание еще одно обстоятельство. Приезд патриаршего посла, которому надлежало разобраться в ситуации, был ожидаемым событием. Его наверняка ожидали и к нему готовились. Несомненно, послу надлежало пред-

стать перед великим князем и встретиться с митрополитом. Это в полной мере соответствовало дипломатическому протоколу времени. Достаточно вспомнить историю архиеп. Нифонта Новгородского, который прибыл в Киев, как только ему стало известно о том, что на Русь будет направлен новый митрополит. Принимая во внимание удаленность Новгорода от Киева и Константинополя, а также состояние дорог, можно предположить, что письмо о готовящейся отправке на Русь патриарха было отослано к Нифонту по меньшей мере за 3 месяца до того, как митрополиту надлежало появиться в стольном городе. Именно это позволило Нифонту очень быстро и заблаговременно прибыть в Киев. Только болезнь и смерть не дали возможности престарелому архиерею приветствовать своего нового главу митрополии [31, с. 155–156]. Еще лучше о подобных перемещениях были осведомлены князья. Именно поэтому отъезд из Твери Михаила в Орду [2, с. 327] накануне столь важного события, к которому готовились и ради которого было потрачено столько сил, смотрится странным «совпадением», не позволяющим видеть в произошедшем одну лишь досадную случайность. Нельзя исключать того, что вызов Михаила в Сарай стал результатом интриги, спровоцированной Иваном Даниловичем и не позволившей Михаилу контролировать ситуацию. В этих условиях, в период отсутствия тверского князя, с которым Иван оспаривал Владимирский стол, позволяло старшему Даниловичу перехватить и встретить посла, пользуясь правом старшинства. Это же открывало московскому князю возможность организовать суд на своей территории. Вероятно, по той же причине Иван Данилович и митрополит Петр предусмотрительно отказались от проведения собора во Владимире, где митрополит мог встретить холодный прием от местного духовенства и знати, имевших более ясные представления о жизни своего архипастыря. К тому же присутствие в городе Великого баскака и ордынской администрации, которые могли стать свидетелями крайне неприятного разбирательства, касавшегося денег митрополии, в условиях исламизации Орды также не сулило ничего хорошего и в последующем грозило утратой или сокращением дарованных Церкви имунитетов. В этих условиях Переяславль был одним из самых удачных вариантов для проведения такого собора.

Наконец, крайне примечательной видится деятельность Петра после того, как собор был завершен. С одной стороны, митрополит не мстил Андрею, что в целом хорошо согласуется с тем, что вплоть до 1317 г. Тверь оставалась великокняжеским городом и Андрей был под защитой Михаила. С иной стороны, в 1315 г. Андрей оставил епископию и удалился в монастырь [3, с. 176]. А это означает, что тверской архиерей не желал быть под началом митрополита. Как удачно заметил С. Ю. Тарабрин, при Петре в короткий срок

сменилось несколько архиереев: ушел со своей кафедры участник собора Ростовский Симеон (1309), был смещен сарайский епископ (1312), а новгородский архиепископ Феокист (1309) предпочел уйти на покой в Благовещенский монастырь. При этом Измаил Сарайский единоличным решением Петра был не только удален с кафедры, но и лишен сана [31, с. 253; 3, с. 177–178; 22, с. 294]. Последнее – грубейшее нарушение церковных канонов, поскольку совершено без организации обязательного в подобных случаях соборного суда. Во всяком случае, источники ничего о таком суде не знают. Все перечисленное не позволяет видеть в Петре смиренного и страдающего от своих врагов архипастыря, каким его представляет «Житие».

Все высказанное выше позволяет сделать вывод, что включение описанной версии «Жития» в Великие Минеи Четии и Степенную книгу, памятники XVI в., не только оправдывало образ и действия митрополита как главы церкви, но и позволяло рассматривать любое выступление против предстоятеля Русской церкви как «мятеж». Выбранный авторами «Жития» термин предельно точно оценивает и характеризует действия ревнителей христианского благочестия, покушающихся на честь архиерея, не только с позиций сторонников Петра в XIV в., но и по мнению церковных иерархов последующих столетий. Не менее примечательна характеристика, данная в «Житии» епископу Андрею, обличившему своего митрополита за злоупотребления: «легок умом». Именно таковы были по мысли книжников XIV–XVI вв. те, кто позволял напоминать митрополитам о необходимости соблюдения теми церковных правил. В некотором смысле житие оказалось созвучно каноническим спорам XV–XVI вв. Оно оправдывало не только практику платы за получение церковных должностей, но и сам образ жизни и властного правления архиерея. История святителя Петра представляла любые решения главы церкви в качестве канонической нормы, судить о которой мирянам и даже ревностным игуменам и епископам не позволено. Ответ на поставленную в заглавии статьи проблему очевиден. Конечно, обвинить митрополита в симонии можно, однако лицу, решившемуся на это, необходимо готовиться к испытаниям и к тому, чтобы быть отвергнутым не только церковной властью, но и теми, чьи интересы, казалось бы, защищались подобным выстулением. Впрочем, проблема сложнее, а ее раскрытие превышает возможности данной статьи.

Библиографический список

1. Седова Р. А. Святитель Петр Митрополит Московский в литературе и искусстве Древней Руси / науч. ред. д. ф. н. Г. М. Прохоров. Москва: Русский мир, 1993. 203 с.

2. Месяца декабря в 21 день. Житие и жизнь и мало исповедании от чудес юже в святых отца нашего Петра архиепископа кыевского и всея Руси // Полное собрание русских летописей. Т. XXI. Изд. 1-е: Пол. 1-я: Книга Степенная царского родословия (1–10 степени

границ). Санкт-Петербург, 1908. С. 321–332. URL: http://psrl.csu.ru/toms/Tom_21.shtml.

3. Полное собрание русских летописей. Т. 10: Летописный сборник, именуемый Патриаршей или Никоновской летописью. Москва: Языки славянской культуры, 2000. 248 с. URL: <http://russia4d.ru/content/polnoe-sobranie-russkikh-letopisei-toma-1-43>.

4. Полное собрание русских летописей. Т. 23: Ермолинская летопись / текст подгот. Ф. И. Покровским. Москва: Языки славянской культуры, 2004. 488 с. URL: http://psrl.csu.ru/toms/Tom_23.shtml.

5. Полное собрание русских летописей. Т. 25: Московский летописный свод конца XV в. Москва: Языки славянской культуры, 2004. 488 с. URL: http://psrl.csu.ru/toms/Tom_25.shtml.

6. Полное собрание русских летописей. Т. 1: Лаврентьевская летопись. Москва: Языки славянской культуры, 2001. 496 с. URL: <http://russia4d.ru/content/polnoe-sobranie-russkikh-letopisei-toma-1-43>.

7. Семенов А. А. К вопросу о золотоордынском термине «баскак» // Известия Академии наук СССР. Отделение литературы и языка / ред. кол.: И. И. Мещанинов (отв. ред.), И. Ю. Крачковский, П. И. Лебедев-Полянский, С. П. Обнорский, С. Г. Бархударов. Москва: Изд-во АН СССР, 1947. Т. VI. С. 137–147.

8. Иловайский Д. И. Становление Руси. Москва: Астрель; АСТ, 2003. 860, [4] с. URL: <http://www.anevsky.ru/library/stanovlenie-rusi.html>.

9. Насонов А. Н. Монголы и Русь (История татарской политики на Руси) / отв. ред. Ю. В. Готье. Москва, Ленинград: АН СССР, 1940. 178 с. URL: http://statehistory.ru/books/A-N--Nasonov_Mongoly-i-Rus--Istoriya-tatarskoy-politiki-na-Rusi/1.

10. Маслова С. А. Баскаческая организация на Руси: время существования и функции // Древняя Русь. Вопросы медиевистики. 2013. № 1 (51). С. 27–40. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=19428695>.

11. Маслова С. А. Даруги и баскаки: соотношение должностей // Древняя Русь. Вопросы медиевистики. 2014. № 4 (58). С. 23–36. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=22894195>.

12. Маслова С. А. Монгольская администрация на завоеванных землях: даруги и баскаки // Исторический вестник. 2014. Т. 10 (157), № 4. С. 80–109. URL: http://www.drevnyaya.ru/vyp/2014_4/part_2.pdf.

13. Селезнев Ю. В. Русские князья при ордынском дворе во второй половине XIII века (1263–1304 гг.) // Вестник ВГУ. Серия: История. Политология. Социология. 2011. № 2. С. 172. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=17263201>.

14. Голубинский Е. Е. История русской церкви: в 2 т. Т. 2. Период второй, московский, от нашествия монголов до митрополита Макария включительно. 2-я половина тома. Москва: Имп. о-во истории и древностей рос. при Моск. ун-те, 1910. 616 с. URL: http://azbyka.ru/otechnik/Evgenij_Golubinskij/istorija-russkoj-tserkvi-tom-2-chast-1.

15. Заторський Н., свящ. «Послання Мисаїла до папи сикста IV» 1476 року: реконструкція архетипу. Львів: УКУ, 2018. 588 с. URL: http://chtyvo.org.ua/authors/Zatorskyi_Nazar/Poslannia_Mysaila_do_papy_syksta_IV_1476_roku_rekonstruktsiia_arkhetypu.

16. Голубинский Е. Е. Митрополит всея России Максим. Сергиев Посад: Тип. А. И. Снегиревой, 1894.

10 с. URL: http://azbyka.ru/otechnik/Evgenij_Golubinskij/mitropolit-vseja-rossii-maksim.

17. Веселовский Н. И. Хан из темников Золотой Орды Ногай и его время. Петроград: Российская Государственная Академическая Типография, 1922. 64 с. URL: <http://runivers.ru/lib/book3204/10407>.

18. Мусин А. Е. Церковь и горожане средневекового Пскова. Историко-археологическое исследование. Санкт-Петербург: Факультет филологии и искусств СПбГУ, 2010. 364 с. URL: http://www.archeo.ru/izdaniya-1/vagnejshije-izdaniya/pdf/Musin_2010.pdf.

19. Печников М. В. К изучению соборных правил 1273 г. // Древняя Русь: Вопросы медиевистики. 2009. № 4 (38). С. 97–107. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=13058230>.

20. Гайденко П. И. Собор 1273(4) года в свете церковно-политической ситуации на Руси: несколько замечаний о несостоявшейся канонической реформе митрополита Кирилла // Вестник Русской христианской гуманитарной академии. 2014. № 4. С. 229–239. URL: <http://docplayer.ru/71765760-Sobor-1273-4-goda-v-svete-cerkovno-politicheskoy-situacii-na-rusi-neskolko-zamechaniy-o-nesostoyavsheysya-kanonicheskoy-reforme-mitropolita-kirilla.html>.

21. Гайденко П. И. О праве суда над епископством на Руси (XI–XIII вв.). Постановка проблемы // Христианское чтение. 2020. № 1. С. 90–108. DOI: <http://doi.org/10.24411/1814-5574-2020-10008>.

22. Тарабрин С. Ю. Митрополит Петр и Переяславский Собор // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия: История. Международные отношения. 2017. Т. 17. № 3. С. 291–295. DOI: <http://doi.org/10.18500/1819-4907-2017-17-3-291-295>.

23. Назаренко А. В., Флоря Б. Н., Турилов А. А. Галицкая епархия // Православная энциклопедия. Москва: ЦНЦ «ПЭ», 2005. Т. 10. С. 322–328. URL: <http://www.pravenc.ru/text/161539.html>.

24. Послание Нифонта, патриарха Константинопольского, к великому князю Михаилу всея Руси // Русская историческая библиотека. Т. 6: Памятники канонического права. Ч. 1: Памятники XI–XV в. Санкт-Петербург, 1880. Стб. 147–150. URL: http://azbyka.ru/otechnik/Aleksej_Pavlov/pamjatniki-drevne-russkogo-kanonicheskogo-prava/16.

25. Написание Акиндина, мниха лавры Святой Богородицы, к великому князю Михаилу о поставляющих мзды ради // Русская историческая библиотека. Т. 6: Памятники канонического права. Ч. 1: Памятники XI–XV в. Санкт-Петербург, 1880. Стб. 150–158. URL: http://azbyka.ru/otechnik/Aleksej_Pavlov/pamjatniki-drevne-russkogo-kanonicheskogo-prava/16.

26. Правила Православной Церкви с толкованиями Никодима, епископа далматинско-истрийского: в 2 т. Санкт-Петербург, 1912. Т. 1. 641 с.; Т. 2. 639 с. URL: <http://pravtor.ru/viewtopic.php?t=16431>.

27. Декабря 21 днь. В той же днь житие и жизнь и мало исповедание от чюдесь иже во стыхъ оца нашего Петра митрополита, архиепископа Киевскаго и всея Русии. Списано Киприяном митрополитомъ смиренньмъ Киевскимъ и всея Русии // Великие Минеи Четии, собранные Всероссийским Митрополитом Макарием. Декабрь. Дни 18–23. Москва: Синодальная типография, 1907. Стб. 1620–1646. URL: http://azbyka.ru/otechnik/Pravoslavnoe_Bogosluzhenie/mineja-dekabr/21.

28. Кучкин В. А. Сказание о смерти митрополита Петра // Труды Отдела древнерусской литературы / АН СССР, ИРЛИ (Пушкинский Дом); отв. ред. Я. С. Лурье. Москва; Ленинград: АН СССР, 1962, Т. 18. С. 59–79. URL: <http://docplayer.ru/52323926-Skazanie-o-smerti-mitropolita-petra.html>.

29. Клосс Б. М. Избранные труды. Том II. Очерки по истории русской агиографии XIV–XVI веков. Язык. Семиотика. Культура. Москва: Языки русской культуры, 2001. 488 с. URL: http://azbyka.ru/otechnik/Zhitija_svjatykh/ocherki-po-istorii-russkoj-agiografii-14-16-vv.

30. Попов А. В. Суд и наказания за преступления против веры и нравственности по русскому праву. Казань: Типо-лит. Имп. ун-та, 1904. 531 с. URL: <http://elibrary.ru/nodes/16179-popov-a-v-sud-i-nakazaniya-za-prestupleniya-protiv-very-i-nravstvennosti-po-russkomu-pravu-kazan-1904>.

31. Полное собрание русских летописей. Т. 4. Ч. 1. Новгородская четвертая летопись. Москва: Языки славянской культуры, 2000. 728 с.

References

1. Sedova R. A. *Svyatitel' Petr Mitropolit Moskovskiy v literature i iskusstve Drevney Rusi. Nauch. red. d. f. n. G. M. Prokhorov* [St. Peter the Metropolitan of Moscow in the literature and art of Ancient Rus. Prokhorov G. M. (Ed.)]. Moscow: Russkiy mir, 1993, 203 p. [in Russian].

2. *Mesyatsa dekabrya v 21 den'. Zhitie i zhizn' i malo ispovedanii ot chyudes yuzhe v svjatykh otsa nashego Petra arkhiepiskopa kyev'skago i vseya Rusi* [The month of December in 21 days. life and life and little confession from miracles even earlier in the saints of our father Peter the Archbishop of Kiev and All Russia]. In *Polnoe sobranie russkikh letopisey. T. XXI. Izd. 1-e.: Pol. 1-ya: Kniga Stepennaya tsarskogo rodosloviya (1–10 stepeni grani)* [Complete collection of Russian chronicles. Vol. XXI. 1st edition: 1st part: The book of the Power of the royal genealogy (1–10 degrees verge)]. Saint Petersburg, 1908, pp. 321–332. Available at: http://psrl.csu.ru/toms/Tom_21.shtml [in Russian].

3. *Polnoe sobranie russkikh letopisey. T. 10: Letopisnyy sbornik, imenuemyy Patriarshey ili Nikonovskoy letopis'yu* [Complete collection of Russian chronicles. Vol. 10: Chronicle collection called the Patriarch or Nikon Chronicle]. Moscow, 2000, 248 p. Available at: <http://russia4d.ru/content/polnoe-sobranie-russkikh-letopisei-toma-1-43> [in Russian].

4. *Polnoe sobranie russkikh letopisey. T. 23: Ermolinskaya letopis'. Tekst. podg. F. I. Pokrovskim* [Complete collection of Russian chronicles. Vol. 23: Yermolinsk Chronicle. Text prepared by F. I. Pokrovsky]. Moscow: Yazyki slavyanskoy kul'tury, 2004, 488 p. Available at: http://psrl.csu.ru/toms/Tom_23.shtml [in Russian].

5. *Polnoe sobranie russkikh letopisey. T. 25: Moskovskiy letopisnyy svod kontsa XV v.* [Complete collection of Russian chronicles. Vol. 25: Moscow chronicle of the end of the XV century]. Moscow: Yazyki slavyanskoy kul'tury, 2004, 488 p. Available at: http://psrl.csu.ru/toms/Tom_25.shtml [in Russian].

6. *Polnoe sobranie russkikh letopisey. T. 1: Lavrent'evskaya letopis'* [Complete collection of Russian chronicles. Vol. 1: Laurentian Chronicle]. Moscow: Yazyki slavyanskoy kul'tury, 2001, 496 p. Available at: <http://russia4d.ru/content/polnoe-sobranie-russkikh-letopisei-toma-1-43> [in Russian].

7. Semenov A. A. *K voprosu o zolotoordynskom termine «baskak»* [On the issue of the Golden Horde term «baskak»]. *Izvestiya Akademii nauk SSSR. Otdelenie literatury i yazyka* [Bulletin of the USSR Academy of Sciences. Department of Literature and Language], 1947, vol. VI, pp. 137–147 [in Russian].
8. Il'ovskiy D. I. *Stanovlenie Rusi* [Formation of Rus]. Moscow: Astrel'; Izdatel'stvo AST, 2003, 860, [4] p. Available at: <http://www.a-nevsky.ru/library/stanovlenie-rusi.html> [in Russian].
9. Nasonov A. N. *Mongoly i Rus' (Istoriya tatarskoy politiki na Rusi) / otv. red. Yu. V. Got'e* [Mongols and Rus (History of Tatar politics in Russia). Gauthier Yu. V. (Ed.)]. Moscow, Leningrad: AN SSSR, 1940, 178 p. Available at: http://statehistory.ru/books/A-N--Nasonov_Mongoly-i-Rus--Istoriya-tatarskoy-politiki-na-Rusi/1 [in Russian].
10. Maslova S. A. *Baskacheskaya organizatsiya na Rusi: vremya sushchestvovaniya i funktsii* [The Baskak Institution during its time of existence and function in Old Russia]. *Drevnyaya Rus'. Voprosy medievistiki* [Old Russia. The Questions of Middle Ages], 2013, no. 1 (51), pp. 27–40. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=19428695> [in Russian].
11. Maslova S. A. *Darugi i baskaki: sootnoshenie dolzhnostey* [Darugas and Basqaqs]. *Drevnyaya Rus'. Voprosy medievistiki* [Old Russia. The Questions of Middle Ages], 2014, no. 4 (58), pp. 23–36. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=22894195> [in Russian].
12. Maslova S. A. *Mongol'skaya administratsiya na zavoevannykh zemlyakh: darugi i baskaki* [Mongolian administration in the conquered lands: Darugas and Basqaqs]. *Istoricheskiy vestnik* [Historical Reporter], vol. 10 (157), pp. 80–109. Available at: http://www.drevnyaya.ru/vyp/2014_4/part_2.pdf [in Russian].
13. Seleznev Y. V. *Russkie knyaz'ya pri ordynskom dvore vo vtoroy polovine XIII veka (1263–1304 gg.)* [Russian princes at the Horde's court in the second half of the XIII century (1263–1304)]. *Vestnik VGU. Seriya: Istoriya. Politologiya. Sotsiologiya* [Proceedings of Voronezh State University. Series: History. Political science. Sociology], 2011, no. 2, p. 172. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=17263201> [in Russian].
14. Golubinsky E. E. *Istoriya russkoy tserkvi: v 2 t. T. 2. Period vtoroy, moskovskiy, ot nashestviya mongolov do mitropolita Makariya vlyuchitel'no. 2-ya polovina toma* [History of the Russian Church: in 2 vols. Vol. 2. The second period, Moscow, from the invasion of the Mongols to Metropolitan Makarios inclusive. 2nd half of the volume]. Moscow: Imp. o-vo istorii i drevnostey ros. pri Mosk. un-te, 1910, 616 p. Available at: http://azbyka.ru/oteknik/Evgenij_Golubinskij/istorija-russkoj-tserkvitom-2-chast-1 [in Russian].
15. Zatorsky N., priest. «*Poslannya Misaila do papi siksta IV» 1476 roku: rekonstruktsiya arkhetypu* [«The Message of Misail to Pope Sixtus IV» 1476 year: reconstruction of the archetype]. Lviv: UKU, 2018, 588 p. Available at: http://chtyvo.org.ua/authors/Zatorskyi_Nazar/Poslannya_Mysaila_do_papy_syksta_IV_1476_roku_rekonstruktsiya_arkhetypu [in Ukrainian].
16. Golubinsky E. E. *Mitropolit vseya Rossii Maksim* [Metropolitan of All Russia Maxim]. Sergiyev Posad: Tip. A. I. Snegirevoy, 1894, 10 p. Available at: http://azbyka.ru/oteknik/Evgenij_Golubinskij/mitropolit-vseja-rossii-maksim [in Russian].
17. Veselovsky N.I. *Khan iz temnikov Zolotoy Ordyy Nogay i ego vremya* [Khan from the temniks of the Golden Horde Nogai and his time]. Petrograd: Rossiyskaya Gosudarstvennaya Akademicheskaya Tipografiya, 1922., 64 p. Available at: <http://runivers.ru/lib/book3204/10407> [in Russian].
18. Musin A. E. *Tserkov' i gorozhane srednevekovogo Pskova. Istoriko-arkheologicheskoe issledovanie* [The church and the citizens in medieval Pskov. A historical-archaeological study]. Saint Petersburg: Faculty of Philology and Arts of the St. Petersburg State University, 2010, 364 p., il. Available at: http://www.archeo.ru/izdaniya-1/vagnejshije-izdaniya/pdf/Musin_2010.pdf [in Russian].
19. Pechnikov M. V. *K izucheniyu sobornykh pravil 1273 g.* [On the history of Russian Church Council (1273) and its canon rules]. *Drevnyaya Rus'. Voprosy medievistiki* [Old Russia. The Questions of Middle Ages], 2009, no. 4 (38), pp. 97–107. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=13058230> [in Russian].
20. Gaidenko P. I. *Sobor 1273(4) goda v svete tserkovno-politicheskoy situatsii na Rusi: neskol'ko zamechaniy o nesostoyavsheysya kanonicheskoy reforme mitropolita Kirilla* [Cathedral 1273 (4) of in the light of a church and political situation in Russia: some remarks on cancelled initial reform of the metropolitan Kirill]. *Vestnik Russkoy khristianskoy gumanitarnoy akademii* [Herald of the Russian Christian Academy for the humanities], 2014, no. 4, pp. 229–239. Available at: <http://docplayer.ru/71765760-Sobor-1273-4-goda-v-svete-cerkovno-politicheskoy-situatsii-na-rusi-neskolko-zamechaniy-o-nesostoyavsheysya-kanonicheskoy-reforme-mitropolita-kirilla.html> [in Russian].
21. Gaidenko P. I. *O prave suda nad episkopatom na Rusi (XI–XIII vv.). Postanovka problemy* [On the right to trial over the episcopate in Russia (11th–13th centuries). Formulation of the problem]. *Khristianskoe chtenie* [Christian Reading], 2020, no. 1, pp. 90–108. DOI: <http://doi.org/10.24411/1814-5574-2020-10008> [in Russian].
22. Tarabrin S. Yu. *Mitropolit Petr i Pereyaslavskiy Sobor* [Metropolitan Peter and the Council of Pereyaslavl-Zalessky]. *Izvestiya Saratovskogo universiteta. Novaya seriya. Seriya: Istoriya. Mezhdunarodnye otnosheniya* [Izvestiya of Saratov University. New Series. Series: History, International Relations], 2017, vol. 17, no. 3, pp. 291–295. DOI: <http://doi.org/10.18500/1819-4907-2017-17-3-291-295> [in Russian].
23. Nazarenko A. V., Florya B. N., Turilov A. A. *Galitskaya eparkhiya* [Galician diocese]. In: *Pravoslavnaya entsiklopediya* [Orthodox Encyclopedia]. Moscow: TsNTs «PE», 2005, vol. 10, pp. 322–328. Available at: <http://www.pravenc.ru/text/161539.html> [in Russian].
24. *Poslanie Nifonta, patriarkha Konstantinopol'skogo, k velikomu knyazyu Mikhailu vseya Rusi* [Message from Nifont, Patriarch of Constantinople, to Grand Duke Mikhail of All Russia], in *Russkaya istoricheskaya biblioteka. T. 6: Pamyatniki kanonicheskogo prava. Ch. 1: Pamyatniki XI–XV v.* [Russian Historical Library. Vol. 6: Monuments of canon law: Part 1: Monuments of the XI – XV centuries]. Saint Petersburg, 1880, columns 147–150. Available at: http://azbyka.ru/oteknik/Aleksej_Pavlov/pamyatniki-drevne-russkogo-kanonicheskogo-prava/16 [in Russian].
25. *Napisanie Akindina, mnikha lavry Svyatoy Bogoroditsy, k velikomu knyazyu Mikhailu o postavlyayushchikh mzdy radi* [The writing of Akindin, the monk of laurel of the Holy Virgin, to Grand Duke Mikhail about delivering bribes for the sake of], in *Russkaya istoricheskaya biblioteka. T. 6: Pamyatniki kanonicheskogo prava. Ch. 1: Pamyatniki XI–XV v.* [Russian Historical Library. Vol. 6: Monuments of canon law: Part 1: Monuments of the XI–XV centuries]. Saint

Petersburg, 1880, columns 150–158. Available at: http://azbyka.ru/otechnik/Aleksej_Pavlov/pamjatniki-drevnerusskogo-kanonicheskogo-prava/16 [in Russian].

26. *Pravila Pravoslavnoy Tserkvi s tolkovaniyami Nikodima, episkopa dalmatinsko-istriyskogo: v 2 t.* [The rules of the Orthodox Church with the interpretations of Nicodemus, bishop of the Dalmatian-Istrian: in 2 vols.]. Saint Petersburg, 1912. Vol. 1, 641 p.; Vol. 2, 639 p. Available at: <http://pravtor.ru/viewtopic.php?t=16431> [in Russian].

27. *Dekabrya 21 dn'. V toi zhe dn' zhitie i zhizn' i malo ispovedanie ot chyudes" izhe vo stykh" otsa nashego Petra mitropolita, arkhiepiskopa Kiev'skago i vseya Rusii. Spisano Kipriyanom mitropolitom" smirenym" Kiev'skym i vseya Rusii* [December 21 day. On the same day, biography and life, and little confession from even more so in the former days of our Father Peter Metropolitan, Archbishop of Kiev and All Russia. Written off by Kipriyan, the metropolitan of Kiev, humble and all Russia], in *Velikie Minei Chetii, sobrannye Vserossiyskim Mitropolitom Makariem. Dekabr'. Dni 18–23* [Great Mineas of Chetius, collected by the All-Russian Metropolitan Makarios. December. Days 18–23]. Moscow, 1907, columns 1620–1646. Available at: http://azbyka.ru/otechnik/Pravoslavnoe_Bogosluzhenie/mineja-dekabr/21 [in Russian].

28. Kuchkin V. A. *Skazanie o smerti mitropolita Petra* [Legend of the death of metropolitan Peter], in *Trudy Otdela*

drevnerusskoy literatury [Transactions of the Department of Old Russian Literature]. Moscow; Leningrad: AN SSSR, 1962, vol. 18, pp. 59–79. Available at: <http://docplayer.ru/52323926-Skazanie-o-smerti-mitropolita-petra.html> [in Russian].

29. Kloss B. M. *Izbrannye trudy. Tom II. Ocherki po istorii russkoy agiografii XIV–XVI vekov. Yazyk. Semiotika. Kul'tura* [Selected works. Volume II. Essays on the history of Russian hagiography of the XIV–XVI centuries. Language. Semiotics. Culture]. Moscow: Yazyki russkoy kul'tury, 2001, 488 p. Available at: http://azbyka.ru/otechnik/Zhitija_svjatykh/ocherki-po-istorii-russkoj-agiografii-14-16-vv [in Russian].

30. Popov A. V. *Sud i nakazaniya za prestupleniya protiv very i npravstvennosti po russkomu pravu* [Court and punishments for crimes against faith and morality in Russian law]. Kazan: Tipo-lit. Imp. un-ta, 1904, 531 p. Available at: <http://elib.shpl.ru/ru/nodes/16179-popov-a-v-sud-i-nakazaniya-za-prestupleniya-protiv-very-i-npravstvennosti-po-russkomu-pravu-kazan-1904> [in Russian].

31. *Polnoe sobranie russkikh letopisey. T. 4. Ch. 1. Novgorodskaya chetvertaya letopis'* [Complete collection of Russian chronicles. Vol. 4. Part 1. Novgorod Fourth Annals]. Moscow: Yazyki slavyanskoy kul'tury, 2000, 728 p. Available at: http://psrl.csu.ru/toms/Tom_04.shtml [in Russian].

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО CONSTITUTIONAL LAW

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-28-31
УДК 342.5



Научная статья / Scientific article

Дата: поступления статьи / Submitted: 15.06.2020
после рецензирования / Revised: 22.07.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020

В. Э. Волков

Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева,
г. Самара, Российская Федерация
E-mail: volkov.ve@ssau.ru; volkov@urlife.pro

ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ ИНФОРМАЦИОННОГО ОБЩЕСТВА: ПУБЛИЧНАЯ ФУНКЦИОНАЛЬНОСТЬ ИНФОРМАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Аннотация: Статья посвящена вопросам реализации отдельных принципов демократической организации общества и государства в условиях развития информационных отношений. Автор обращает внимание на необходимость повышения уровня защищенности основных прав и свобод человека и гражданина в условиях нарастания дисбаланса правовых возможностей крупных технологических компаний и граждан – потребителей информационных продуктов. Цифровизация экономики приводит к необходимости формирования дополнительных юридических гарантий реализации конституционных прав человека, обременения сильной стороны договорных отношений обязанностями, вытекающими из ее публичной функциональности.

Ключевые слова: публичная власть, публичные функции, конституционные права человека, информационное общество, информационная деятельность.

Цитирование. Волков В. Э. Демократическая организация информационного общества: публичная функциональность информационной деятельности // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 28–31. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-28-31>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

V. E. Volkov

Samara National Research University, Samara, Russian Federation
E-mail: volkov.ve@ssau.ru; volkov@urlife.pro

DEMOCRATIC ORGANIZATION OF THE INFORMATION SOCIETY: PUBLIC FUNCTIONALITY OF INFORMATION ACTIVITIES

Abstract: The article deals with the implementation of principles of democratic organization of society and state in the context of development of information relations. The author draws attention to the need to improve the level of protection of fundamental human and civil rights and freedoms in the face of the growing imbalance in the legal possibilities of major technological companies and citizens. The digitization of economy makes it necessary to create additional legal guarantees for the realization of constitutional human rights and to place on the strong side of contractual relations the obligations arising from its public function.

Key words: public power, public functions, human rights, knowledge society, information activities.

Citation. Volkov V. E. *Demokraticeskaja organizatsiia informatsionnogo obshchestva: publichnaia funktsional'nost' informatsionnoi deiatel'nosti* [Democratic organization of the information society: public functionality of information activities]. *Juridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 28–31. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-28-31> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© **Владислав Эдуардович Волков** – кандидат юридических наук, доцент кафедры государственного и административного права, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева, 443086, Российская Федерация, г. Самара, Московское шоссе, 34.

Тема кандидатской диссертации: «Местное самоуправление: конституционные основания правового регулирования компетенции муниципальных образований». Автор 47 научных работ.

Область научных интересов: публичное право, конституционное право, муниципальное право, информационное право, право интеллектуальной собственности.

© **Vladislav E. Volkov** – Candidate of Legal Sciences, assistant professor of the Department of State and Administrative Law, Samara National Research University, 34, Moskovskoye shosse, Samara, 443086, Russian Federation.

Subject of Candidate's thesis: «Local self-government: constitutional grounds for the legal regulation of the competence of municipalities». Author of 47 scientific works.

Research interests: public law, constitutional law, municipal law, information law, intellectual property law.

Цифровая трансформация, свидетелями которой мы являемся, не оставляет сомнений в неуклонном взаимопроникновении политической, экономической и технологической власти. Техно-

логические компании, опосредующие в своей деятельности практически все стороны человеческого бытия, принимают на себя функции, ранее находившиеся в исключительном ведении государств.

Право на получение полной и достоверной информации об окружающей человека действительности сегодня оказывается немислимым без использования современных информационных сервисов, предоставляемых, как правило, частными компаниями.

Google, Yandex, Facebook, Amazon, Apple, Microsoft, Twitter и их конкуренты обладают техническими решениями и рыночной властью для предоставления гражданину практически любой страны современного мира информационных возможностей, необходимых для достойной жизни. Деятельность технологических компаний вышла за пределы частных отношений поставщика информационной услуги и гражданина-потребителя, уверенно преодолев границу, за которой неизбежно следует участие в принятии политических решений. 2020 год продемонстрировал ряд феноменов, неизвестных ранее: Twitter, Snapchat и Facebook приступили к цензурированию сообщений Президента Соединенных Штатов Америки [1] и других политических деятелей, Microsoft, IBM и Amazon отказались от предоставления правоохранительным органам технологических решений для идентификации граждан на основе распознавания лиц [2], в России ООО «Яндекс» администрирует платформу для государственного информирования населения об эпидемиологической ситуации в условиях распространения коронавирусной инфекции.

Это приводит к взаимодействию частных и публичных ценностей. Исторически технологические компании не создавались для достижения общественного блага и участия в государственном управлении, их цель – извлечение прибыли. Бизнес-модель большинства информационных сервисов заключается в сборе и монетизации пользовательских данных. Это требует формирования лояльной и вовлеченной аудитории, зачастую независимо от того, что именно привлекает пользователей. Как правило, наиболее привлекательным оказывается яркий непроверенный контент, обработанный для привлечения наибольшего внимания. Перечисленные особенности информационных систем легко использовать для введения людей в заблуждение, подавления их воли, разжигания вражды, формирования атмосферы ненависти.

С этим контрастирует современная теория демократической организации общества, предполагающая принятие решений гражданами на основе достоверных фактов. Уровень вовлеченности крупнейших технологических компаний в повседневную жизнь людей и, следовательно, степень потенциального вреда в случае злоупотребления их положением, настолько велики, что в дополнение к рыночным механизмам требуется осмысление их публично-правового статуса. Одним из направлений может стать придание участникам информационных отношений статуса субъектов, осуществляющих публичные функции.

В России сложилось доктринальное понимание публичных функций как направлений деятельно-

сти различных субъектов, главным образом государства и муниципальных образований, по удовлетворению публичного, то есть общественного, интереса, признанного и охраняемого государством. В то же время ограничение круга субъектов, осуществляющих публичные функции, только государственными и муниципальными органами вступает в противоречие с действительным положением вещей и подвергается обоснованной критике.

Формулируя концепцию публичных функций, Конституционный Суд РФ подтвердил, что отдельные публично значимые функции могут быть возложены законодателем и на субъекты, не относящиеся к системе публичной власти (Постановления от 19 мая 1998 г. № 15-П, от 23 декабря 1999 г. № 18-П, от 19 декабря 2005 г. № 12-П, Определение от 1 июня 2010 г. № 782-О-О и др.), а соответствующие гарантии могут быть им установлены в порядке дополнительного обеспечения прав и свобод человека и гражданина с учетом в том числе характера деятельности тех или иных организаций как имеющей публично-правовое значение и конкретных условий развития политико-правовой системы Российской Федерации [3]. Анализ практики Конституционного Суда РФ свидетельствует об отнесении к числу субъектов, осуществляющих публичные функции адвокатов, нотариусов, арбитражных управляющих, политических партий, коммерческих банков, аудиторских организаций, аттестационных комиссий, избирательных комиссий, третейских судов, государственных и муниципальных унитарных предприятий [4]. Высказано предложение о признании публичной функциональности средств массовой информации [5].

Содержание публичных функций обычно определяется через категорию публичного интереса, получившую множество доктринальных толкований и, как правило, определяемую как «официально признанный государством и обеспеченный правом интерес социальной общности, удовлетворение которого служит приоритетным условием и гарантией ее существования и развития» [6]. Более содержательным представляется формализация признаков организаций, осуществляющих публичные функции, описанная, в частности, В. Ю. Синюгиным, а именно:

- создание организации либо установление установленного механизма надления ее правоспособностью осуществляется государством;
- цели деятельности, основные функции и иные основы правового статуса такой организации либо их вида устанавливаются нормативным правовым актом;
- такие организации (представители таких организаций) имеют право реализовывать управленческие функции в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от них, то есть осуществлять администрирование [4].

Применительно к субъектам информационных отношений перечисленные признаки следует рас-

смотреть в контексте разграничения информационной деятельности на деятельность общего характера, специальную и специализированную, предложенную И. Л. Бачило [7]. Информационная деятельность общего характера вряд ли требует признания ее публичной функциональности. Реализация прав пользователя общедоступной информации через существующие информационные системы направлена прежде всего на удовлетворение частного интереса и не выходит за пределы самостоятельной реализации субъективных прав личности. Специальная информационная деятельность связана с осуществлением службы в органах государственной власти и местного самоуправления, определяется параметрами их компетенции, в связи с чем ее публичная значимость не вызывает сомнений.

Наибольший интерес представляет специализированная информационная деятельность, по нашему мнению, имеющая частно-публичный характер. Специализированная информационная деятельность осуществляется в целях формирования и использования информационных ресурсов, информационных технологий и коммуникаций, реализации рынка в области информационно-коммуникационных технологий. Перечисленные формы деятельности связаны с общественно значимым распространением и предоставлением информации, что предопределяет специальный состав субъектов правоотношений. Это организаторы распространения информации, поисковые системы, новостные агрегаторы, аудиовизуальные сервисы. Особенности их правового статуса определены в статьях 10.1–10.5 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и защите информации», они состоят в дополнительных обязанностях, предопределенных повышенной значимостью специализированной информационной деятельности для общества и государства.

Публичная функциональность специализированной информационной деятельности осложняется частной природой ее крупнейших субъектов, одновременно являющихся крупнейшими коммерческими предприятиями мирового рынка. На первый взгляд к ним неприменима концепция администрирования, находящая формально-юридическое выражение в установлении государством обязанности вступления в отношения с участием таких лиц [4]. Граждане не обязаны вступать в правоотношения с организаторами распространения информации, поисковыми системами, новостными агрегаторами или аудиовизуальными сервисами. Но значимость информированности для реализации правового статуса личности сейчас настолько велика, что граница между правом и обязанностью теряет очертания, привычные для позитивистского правосознания.

Распространение получила расширительная трактовка информационных прав и свобод, исходящая из факта, что часть конституционных

прав и их реализация непосредственно связаны с информационными правами граждан. Подчеркивается определяющее значение информации для реализации важнейших субъективных прав – на распоряжение способностями к труду, охрану здоровья и медицинскую помощь и др. [8]. В условиях неблагоприятной санитарно-эпидемиологической ситуации зависимость реализации прав и свобод от их информационного содержания стала очевидной и определяющей. При этом гражданин для полной реализации своего конституционно-правового статуса вынужден вступать в правоотношения с участниками информационного рынка в форме присоединения, не имея возможности повлиять на его условия. Личность попадает в полную зависимость к своему контрагенту, становится слабой стороной договорных отношений, что приводит к фактическому и правовому неравенству, обеспечивает сильной стороне возможность администрирования. Субъекты специализированной информационной деятельности – крупнейшие участники рынка распространения информации приобретают квазиуправленческие полномочия и соответствующие публичные функции. Справедливым будет распространение на них и обязанностей, характерных для публично-функциональной деятельности. В частности, оправданным представляется возложение на субъектов специализированной информационной деятельности обязанности рассматривать обращения граждан и их объединений в порядке, предусмотренном Федеральным законом «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» [9].

В перспективе предложенный подход может быть использован для теоретического обоснования более глубокого проникновения демократических принципов организации общества в сферу деятельности специализированных субъектов – правил о защите от частной дискриминации, периодической сменяемости управленческих кадров, гарантировании экономических прав граждани др.

Библиографический список

1. Jack Dorsey's Stand Against Trump Marks a Long-Debated Red Line. The Twitter CEO's addition of mild disclaimers on certain presidential tweets stands in stark contrast to Facebook's persistent laissez-faire approach. URL: <http://bloom.bg/2DDH0VX>
2. Microsoft won't sell police its facial-recognition technology, following similar moves by Amazon and IBM. URL: <http://wapo.st/3fHnwwx>
3. Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 31. Ст. 4470. URL: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002012031000&docid=155>.
4. Синюгин В. Ю. Административно-правовой статус субъектов, осуществляющих публично значимые функции // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2014. № 2 (39). С. 81–85. URL: [http://cyberleninka.ru/article/n/administrativno-pravovoy-status-](http://cyberleninka.ru/article/n/administrativno-pravovoy-status)

subektov-osuschestvlyayuschih-publichno-znachimye-funktsii.

5. Бугаевская Н. В. Выполнение публичных функций как признак субъекта коррупционных преступлений // Человек: преступление и наказание. 2015. Т. 3 (90). С. 90–94. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=25324537>.

6. Мазаев В. Д. Публичная собственность в России: конституционные основы. Москва, 2004. 380 с. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=20002152>.

7. Бачило И. Л. Информационное право: учебник для вузов / И.Л. Бачило. Москва: Высшее образование; Юрайт-издат, 2009. С. 72–73.

8. Информационные правоотношения: теоретические аспекты: коллективная монография / под ред. И. М. Рассолова. Москва: Проспект, 2017. 208 с. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=27492535>.

9. Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. 8 мая. № 19. Ст. 2060. URL: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002006019000&docid=12>.

References

1. Jack Dorsey's stand against Trump marks a long-debated red line. The Twitter CEO's addition of mild disclaimers on certain presidential tweets stands in stark contrast to Facebook's persistent laissez-faire approach. Available at: <http://bloom.bg/2DDH0VX>.

2. Microsoft won't sell police its facial-recognition technology, following similar moves by Amazon and IBM. Available at: <http://wapo.st/3fHnwwx>.

3. *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii* [Collected Legislation of the Russian Federation], 2012, no. 31, Article 4470. Available at: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002012031000&docid=155> [in Russian].

4. Sinyugin V. Yu. *Administrativno-pravovoi status sub"ektov, osushchestvlyaiushchikh publichno znachimye funktsii* [Administrative and legal status of entities, carrying out publicly significant functions]. *Vestnik Omskogo universiteta. Seriya «Pravo»* [Herald of Omsk University. Series «Law»], 2014, no. 2 (39), pp. 81–85, p. 83. Available at: <http://cyberleninka.ru/article/n/administrativno-pravovoy-status-subektov-osuschestvlyayuschih-publichno-znachimye-funktsii> [in Russian].

5. Bugaevskaja N. V. *Vypolnenie publichnykh funktsii kak priznak sub"ekta korruptsionnykh prestuplenii* [The execution of public functions as a sign the subject of corruption crimes]. *Chelovek: prestuplenie i nakazanie* [Man: Crime and Punishment], 2015, vol. 3 (90), pp. 90–94. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=25324537> [in Russian].

6. Mazaev V. D. *Publichnaia sobstvennost' v Rossii: konstitutsionnye osnovy* [Public property in Russia: constitutional framework]. Moscow, 2004, 380 p. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=20002152> [in Russian].

7. Bachilo I. L. *Informatsionnoe pravo: uchebnik dlia vuzov* [Information law: textbook for universities]. Moscow: Vysshee obrazovanie; Iurait-izdat, 2009, pp. 72–73 [in Russian].

8. *Informatsionnye pravootnosheniia: teoreticheskie aspekty: kollektivnaia monografiia. Pod red. I. M. Rassolova* [Rassolov I. M. (Ed.) Information legal relations: theoretical aspect: multi-authored monograph]. Moscow: Prospekt, 2017, 208 p. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=27492535> [in Russian].

9. *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii* [Collected Legislation of the Russian Federation], 2006, May 8, no. 19, Article 2060. Available at: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002006019000&docid=12> [in Russian].

СЕМЕЙНОЕ И ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО
FAMILY AND HOUSING LAW

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-32-39



Научная статья / Scientific article

Дата: поступления статьи / Submitted: 12.03.2020
после рецензирования / Revised: 17.04.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020**М. В. Андрияшко**

Южно-Уральский государственный университет, г. Екатеринбург, Российская Федерация

E-mail: andriashkomv@susu.ru

О ДЕФИНИРОВАНИИ ОТДЕЛЬНЫХ СЕМЕЙНО-ПРАВОВЫХ ТЕРМИНОВ

Аннотация: В статье анализируются ключевые легально определенные кодифицированными нормативными правовыми актами семейно-правовые термины «семья», «близкие родственники», «члены семьи», «свойственники», «бывший член семьи», «близкие». Определена важность дефинирования перечисленных терминов в связи с тем, что перед национальным брачно-семейным законодательством стоит задача по укреплению семьи как естественной и основной ячейки общества. В ходе исследования сделан ряд выводов о том, что ряд семейно-правовых терминов нуждается в корректировке. Приводятся аргументы в пользу того, чтобы изложить в новой редакции ст. 60 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье, посвященную вопросам определения субъектов, состоящих в близком родстве. Сделан вывод о том, что нецелесообразно в КоБС избегать упоминания о фактических брачных отношениях, тогда как Гражданский процессуальный кодекс напрямую упоминает о них. Используя приемы компаративистики автором самостоятельно разработана таблица, отражающая содержание терминов «родственники», «близкие родственники», «члены семьи», «свойственники», «бывшие члены семьи», «близкие», изложенных в кодифицированных источниках Республики Беларусь.

Ключевые слова: брак, семья, близкие родственники, члены семьи, свойственники, близкие, бывшие члены семьи, фактические брачные отношения.

Цитирование. Андрияшко М. В. О дефинировании отдельных семейно-правовых терминов // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 32–39. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-32-39>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

M. V. Andryashka

South Ural State University, Yekaterinburg, Russian Federation

E-mail: andriashkomv@susu.ru

ABOUT THE DEFINING OF PARTICULAR FAMILY LEGAL TERMS

Abstract: The article analyzes the key family legal terms «family», «close relatives», «family members», «in-laws», «former family member», «relatives», legally defined by codified normative legal acts. The importance of defining these terms is determined due to the fact that the national marriage and family legislation is faced with the task of strengthening the family as a natural and basic unit of society. In the study, a number of conclusions were made and there was made a conclusion that a number of family legal terms need to be corrected. Arguments are given in favor of stating in the new edition of Article 60 of the Code of the Republic of Belarus on Marriage and Family, devoted to the issues of determining subjects that are in close relationship. It is concluded that it is inappropriate to avoid mentioning de facto marital relations in the Marriage and Family Code, while Civil Procedure Code directly mentions them. Using the techniques of comparative studies, the author independently developed a table that reflects the content of the terms «relatives», «close relatives», «family members», «in-laws», «former family members», and some others which are defined out in codified legal sources of the Republic of Belarus.

Key words: marriage, family, close relatives, relatives, family members, in-laws, former family members, marriage in fact.

Citation. Andryashka M. V. *O definirovanii otdel'nykh semeino-pravovykh terminov* [About the defining of particular family legal terms]. *Juridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 32–39. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-32-39> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Марина Васильевна Андрияшко – PhD, кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник кафедры гражданского права и гражданского судопроизводства, Южно-Уральский государственный университет, 620075, г. Екатеринбург, ул. Пушкина, 19.

Тема кандидатской диссертации: «Опека и попечительство над несовершеннолетними в Республике Беларусь». Автор более 140 научных публикаций, в том числе курса лекций «Право социального обеспечения» (2008), автор главы 6 «Опека и попечительство: актуальное со-

Maryna V. Andryashka – Candidate of Legal Sciences, senior researcher on the Department of Civil Law and Civil Procedure, South Ural State University, 19, Pushkin Street, Yekaterinburg, 620075, Russian Federation.

Subject of Candidate's thesis: «Guardianship for orphaned minors in the Republic of Belarus». Author of more than 140 scientific works, including a course of lectures «Social Security Law» (2008), author of Chapter 6 «Custody and guardianship: current state and proposals for optimization» in the collective monograph «Private law relations in the context

стояние и предложения по оптимизации» в коллективной монографии «Частноправовые отношения в условиях глобализации: проблемы теории и практики (часть 2)» (2012).

Область научных интересов: национальная безопасность, демографическая безопасность, право социального обеспечения, семейная политика.

Введение

Современное законодательство Республики Беларусь о браке и семье находится в состоянии постоянного изменения, подвергается активной новеллизации. В действующий КоБС 1999 года [1], изначально состоявший из 241 статьи, изменения и дополнения были внесены 25 раз по состоянию на август 2020 года. В результате более 360 норм КоБС (абзацев, пунктов, частей, статей, глав) были изменены, дополнены, включены, исключены.

Деятельность по новеллизации белорусского брачно-семейного законодательства напоминает маятник, когда системой из стороны в сторону совершаются колебания под действием ряда сил. Так, в изначальной редакции КоБС 1999 года четко прослеживаются следующие тенденции:

1) отказ от многих достижений советской семейно-правовой науки и практики применения законодательства (например, лишение органов, регистрирующих акты гражданского состояния, полномочий, связанных с расторжением брака);

2) активная экспансия норм гражданского права, характеризующихся сильным диспозитивным началом, посредством внедрения ряда инструментов, позволяющих субъектам правоотношений достигать соглашения по отдельным вопросам в объеме, который они сочтут для себя приемлемым (брачный договор, соглашение об уплате алиментов);

3) возобновление ранее отвергнутых и забытых советские семейно-правовых практик (с 2013 года наделение органов, регистрирующих акты гражданского состояния, полномочиями по расторжению брака отдельных категорий супругов).

Попытке найти ответ на глобальный вопрос о том, что является триггером законотворческого маятника, неустанно раскачивающегося со стороны в сторону от прошлых практик семейного законодательства к новеллам, будет посвящено следующее исследование. Настоящая статья посвящена связанным с корректировкой законодательства вопросам определения ключевых семейно-правовых понятий.

Основная часть

По словам известного белорусского юриста-социолога С. Н. Буровой, «общество издавна регулирует брак, и на протяжении длительной истории делает это по-разному: с помощью морали, традиций, религиозных и правовых норм. Закономерно может возникнуть вопрос: а зачем оно это делает? Ответ лежит на поверхности: от

of globalization: problems of theory and practice (part 2)» (2012).

Research interests: national security, demographic security, social protection policy, family policy.

связи мужчины и женщины рождаются дети (или могут родиться), в чем имеется жизненно важная общественная потребность. Здесь уместно вспомнить высказывание одного видного политического деятеля – В. И. Ленина о том, что в любви участвуют двое, и от этой связи зарождается новая (третья) жизнь, и именно в этом скрывается общественный интерес» [2, с. 419].

Законодательство Республики Беларусь о браке и семье в соответствии со ст. 1 КоБС подчинено необходимости решать ряд точно сформулированных задач, первой из которой, согласно абзацу второму указанной статьи, является укрепление семьи в Республике Беларусь как естественной и основной ячейки общества на принципах общечеловеческой морали, недопущение ослабления и разрушения семейных связей [1].

Содержание указанной нормы напрямую согласуется с:

1) частью первой ст. 32 Конституции Республики Беларусь о том, что брак, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства [3];

2) п. 2 Основных направлений государственной семейной политики Республики Беларусь, утвержденных Указом Президента Республики Беларусь от 21 января 1998 г. № 46 «Об утверждении Основных направлений государственной семейной политики Республики Беларусь», о том, что одной из двух основных целей государственной семейной политики является укрепление нравственных основ семьи и повышение ее престижа в обществе [4];

3) с содержанием общепризнанных принципов международного права.

В связи с указанным возникают вопросы: что есть семья и почему она и ее нравственные основы нуждаются в укреплении; что есть общечеловеческая мораль и на каких принципах она зиждется; подвержено ли изменениям, достаточным для инициирования корректировки законодательства, понимание содержания института семьи.

В отличие от законодательства ряда сопредельных государств, в ст. 59 КоБС легально определено, что термин «семья» означает объединение лиц, связанных между собой моральной и материальной общностью и поддержкой, ведением общего хозяйства, правами и обязанностями, вытекающими из брака, близкого родства, усыновления [1]. При этом, часть вторая ст. 59 КоБС определяет, что другие родственники супругов, нетрудоспособные иждивенцы, а в исключительных случаях и иные лица могут быть признаны в судебном порядке членами семьи, если они про-

живают совместно и ведут общее хозяйство [1]. Таким образом, можно говорить о том, что термин «семья» определен максимально расширительно и включает в себя широкий перечень субъектов:

1) муж и жена, состоящие в отношениях супружества, являющегося следствием заключения брака – добровольного союза мужчины и женщины, который заключается на условиях, предусмотренных КоБС, направленного на создание семьи и порождающего для сторон взаимные права и обязанности (ст. 12 КоБС);

2) родители и дети, родные братья и сестры, дед, бабушка и внуки – отношения, вытекающие из кровного родства, считаются близким родством (ст. 60 КоБС);

3) усыновители и усыновленные – отношения, вытекающие из приоритетной формы устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, на воспитание в семью, – усыновления, под которым понимается основанный на судебном решении юридический акт, в силу которого между усыновителем и усыновленным возникают такие же права и обязанности, как между родителями и детьми (ст. 119 КоБС);

4) другие родственники супругов, нетрудоспособные иждивенцы, а в исключительных случаях и иные лица, признанные в судебном порядке членами семьи (ст. 59 КоБС). Например, ст. 61 КоБС упоминаются отношения между супругом и близкими родственниками другого супруга, именуемые отношениями свойства.

Резюмируя этот сложный комплекс субъектов семьи, отметим, что и сама семья признается самостоятельным субъектом правовых отношений. Об этом, в частности, свидетельствуют как результаты теоретических разработок различных периодов (например, П. И. Люблинский в работе 1925 года «Ответственность за оставление семьи без средств» [5, с. 12]; Ю. А. Королев в 2000 году «Семья как субъект права» [6, с. 61]; О. Г. Миролюбова в 2013 году «Семья как субъект жилищного права» [7, с. 55]), так и примеры из законодательства:

1) согласно ст. 3 КоБС, семья, являясь естественной и основной ячейкой общества, защищена государством, проявляющем заботу о ней путем создания ряда соответствующих условий;

2) согласно части первой ст. 65 КоБС, семья обязана содействовать реализации прав и законных интересов членов семьи, на нее возлагается ответственность за воспитание и содержание детей, их защиту;

3) согласно части четвертой ст. 373 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК), постановка лицом своей семьи в тяжелое материальное положение вследствие злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами, психотропными веществами, их аналогами является основанием для признания гражданина ограниченно дееспособным [8];

4) согласно п. 1.1 Указа Президента Республики Беларусь от 18 сентября 2019 г. № 345

«О семейном капитале», в целях развития долгосрочной государственной поддержки многодетных семей, стимулирования рождаемости и укрепления института семьи с 1 января 2020 г. семьям при рождении (усыновлении, удочерении) в 2020–2024 годах третьего или последующих детей предоставляется единовременная государственная поддержка в форме безналичных денежных средств в размере 22 500 рублей [9].

Безусловно положительно следует оценивать тот факт, что семья признается самостоятельным субъектом правоотношений и в законодательстве легально дефинировано определение понятия «семья». Однако определение, изложенное в ст. 59 КоБС, а также смежные с ним контексты, содержат неточности, порождающие дискуссии.

В частности, буквальное толкование содержания части первой ст. 59 КоБС предполагает, что лишь объединение лиц, связанных между собой моральной, материальной общностью, ведением общего хозяйства, правами и обязанностями, вытекающими из брака, кровного родства и усыновления, следует рассматривать как семью. Следовательно, объединенный союз мужчины и женщины морально и материально поддерживающих друг друга, ведущих общее хозяйство, но не зарегистрированных в органах записи актов гражданского состояния брак, не может именоваться семьей. Таким образом, квазибрачные отношения между мужчиной и женщиной (сожительство, конкубинат) исключаются из содержания понятия «семья».

Но в случаях, когда в порядке особого судопроизводства будут установлены факты, имеющие юридическое значение, такое сожительство может признаваться семьей.

В качестве примеров рассматриваемых судом дел об установлении фактов, имеющие юридическое значение, приведем абзац девятый части второй ст. 364 ГПК, в котором речь идет об установлении фактов состояния в фактических брачных отношениях, если регистрация заключения брака в органах, регистрирующих акты гражданского состояния, не может быть произведена вследствие смерти одного из супругов. С одной стороны, получаем утвердительный ответ на вопрос о том, могут ли такие союзы признаваться семьей, а с другой стороны получаем два важных вопроса о том, почему в КоБС не упоминаются «фактические брачные отношения» и почему ГПК именуется участниками таких отношений супругами постфактум в случае наступления смерти одного из них и не предоставляет возможности союзу таких лиц именоваться семьей.

Более того, в соответствии со ст. 13 КоБС предусматривается возможность для «лиц, вступающих в брак», заключать брачный договор. Не определяя легально категорию «лица, вступающие в брак», законодатель предоставляет этим лицам право до заключения брака заключать соглашение об определении их личных неимущественных и (или) имущественных прав

и обязанностей как в период брака, так и после его расторжения. Практика правоприменения исходит из того, что под категорией «лица, вступающие в брак» понимаются лица, подавшие в орган, регистрирующий акты гражданского состояния, заявление и оплатившие государственную пошлину.

Учитывая, что население Республики Беларусь следует глобальной тенденции практик сожительства (например, в США, Норвегии, Исландии, Нидерландах, Швеции [10; 11; 12; 13; 14]), все чаще встречаются нерегистрируемые браки. «Такие свободные союзы существовали всегда, но в последние десятилетия они встречаются чаще и становятся значимой альтернативой официальной семье, основанной на зарегистрированном браке. Рост числа незарегистрированных браков не может не сопровождаться ростом числа внебрачных зачатий. Значительная их часть не приводит к рождению ребенка, а заканчивается абортom» [15, с. 32].

В соответствии с официальными данными Национального статистического комитета Республики Беларусь в 2018 году было осуществлено 23,3 тыс. искусственных прерываний беременности (абортов), на 100 родов приходилось 24,9 аборта; в 2017 году – 25,2 тыс., или 24,8 аборта на 100 родов [16, с. 132].

Применив метод аналогии, обнаруживаем, что в некотором смысле возможность именовать семьей объединение лиц без регистрации заключения брака появляется в отдельных случаях, предусмотренных ст. 63 КоБС. В частности, согласно второму абзацу второй части ст. 63 КоБС, к неполным, среди прочих, относятся семьи женщин, родивших детей вне брака и не состоящих в браке. Однако реализация права именовать неполной семьей в таких случаях предполагает, что дети находятся на иждивении и воспитании одного родителя, в связи с этим мужчина-отец исключается из этих правоотношений.

Относительно *status quo* отца ребенка, не состоявшего с матерью ребенка в зарегистрированном браке, ст. 63 КоБС умалчивает и оснований для признания семьи неполной, если ребенок остается на иждивении такого отца, не предусматривает, что представляется безусловным правовым пробелом и не согласуется с содержанием части пятой ст. 51 КоБС о том, что происхождение ребенка от отца, не состоящего в браке с матерью ребенка, устанавливается на основании совместного заявления отца и матери ребенка о регистрации установления отцовства, поданного в органы, регистрирующие акты гражданского состояния, или решения суда об установлении отцовства.

Указанное придает уверенности в необходимости разработки положения о том, что неполной семьей может именоваться в том числе семья, в которой на иждивении и воспитании мужчины, признавшего отцовство или признанного отцом, находится несовершеннолетний ребенок. В связи

с этим, полагаем, часть вторую ст. 63 КоБС следует дополнить новым абзацем следующего содержания: «мужчин, не состоящих в браке, отцовство которых установлено на основании их совместного с матерью ребенка заявления о регистрации установления отцовства, поданного в органы, регистрирующие акты гражданского состояния, или решения суда об установлении отцовства».

Анализ содержания терминов «родственники», «близкие родственники», «члены семьи», «свои родственники» и некоторых других обнаруженных нами в контексте исследования легально определенных терминов, отраженных в кодифицированных нормативных правовых актах Республики Беларусь позволил представить полученные результаты в виде следующей таблицы (см. ниже).

Нами было установлено, что из 26 действующих в Республике Беларусь кодифицированных нормативных правовых актов указанные термины дефинированы 7 (семью) из них: ГПК [8], Жилищным кодексом [17], КоБС [1], Процессуально-исполнительным кодексом Республики Беларусь об административных правонарушениях [18], Уголовно-исполнительным кодексом [19], Уголовно-процессуальным кодексом [20], Уголовным кодексом [21].

Проведенный анализ, позволили нам сформулировать предложение о необходимости корректировки ряда статей КоБС. В частности, предлагается к числу лиц, состоящих в отношениях близкого родства, относить в том числе прадеда и прабабку. Изначально отсутствовавшее в КоБС упоминание о прадеде и прабабке исправлено, и в 2019 году прадед и прабабка появляются в ст. 78 КоБС как субъекты семейно-правовых отношений, наделенные безусловным правом общения с правнуками. Таким образом, предлагается ст. 60 КоБС изложить в новой редакции следующего содержания: «Отношения, вытекающие из кровного родства между родителями и детьми, родными братьями и сестрами, дедом, бабушкой и внуками, прадедом, прабабушкой и правнуками считаются близким родством». Указанное предложение видится особенно заслуживающим внимания, так как определение семейно-правового статуса прадеда и прабабки как членов семьи обнаруживает себя в несвойственных кодифицированных нормативных правовых актах, что видится неприемлемым.

Заключение

Внимание законодателя к вопросам о легальной семейно-правовой терминологии является очевидным. Однако, как показывает опыт применения нормативных правовых актов, зачастую приемы юридической техники не в полной мере соблюдаются, что влечет существенное расхождение содержания лексических значений одних и тех же юридически значимых терминов, закрепленных разными нормативными правовыми актами, что не способствует прозрачности применения законодательства.

Таблица
Содержание терминов «родственники», «близкие родственники», «члены семьи», «своиственники», «бывшие члены семьи», «близкие», «близкие», «близкие» изложенных в кодифицированных источниках Республики Беларусь

Table
Contents of the terms «relatives», «close relatives», «family members», «in-laws», «former family members», «close», «close», «close», «close», «close» of the Republic of Belarus

| Наименование источника | «близкие родственники» | «родственники» | «члены семьи» | «бывший член семьи» | «своиственники» | «близкие» |
|---|--|--|---|--|---|-----------|
| Гражданский процессуальный кодекс [8] | родители, дети, усыновленные, родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки (п. 1 ст. 1) | включены в понятие «члены семьи» (п. 26 ст. 1) | близкие родственники, а также другие родственники, супруг (супруга), нетрудоспособные иждивенцы и иные лица, которые проживают совместно с истцом, или ответчиком, или третьим лицом и ведут с ними общее хозяйство (п. 26 ст. 1) | – | включены в понятие «члены семьи» (п. 26 ст. 1) | – |
| Жилищный кодекс [17] | супруг (супруга), родители, усыновители, дети, в том числе усыновленные, родные братья и сестры, дед, бабушка и внуки (п. 2 ст. 1) | близкие родственники, а также иные граждане, находящиеся в родственной связи, имеющие общих предков до прадеда и прабабки включительно (п. 48 ст. 1) | супруг (супруга), их дети, в том числе усыновленные, родители, усыновители, иные родственники, своиственники, нетрудоспособные иждивенцы, бывшие члены семьи (п. 62 ст. 1) | гражданин Республики Беларусь, а также иностранный гражданин, лицо без гражданства утратившее статус члена семьи в результате расторжения брака, лишения родительских прав, расторжения письменного соглашения о признании членом семьи или по иным основаниям, предусмотренным законодательством (п. 4 ст. 1) | родители, усыновители, дети, в том числе усыновленные, родные братья и сестры, дед, бабушка и внуки супруга (супруги), а также супруг (супруга) детей (п. 51 ст. 1) | – |
| Кодекс Республики Беларусь о браке и семье [1] | отношения, вытекающие из кровного родства между родителями и детьми, родными братьями и сестрами, дедом, бабушкой и внуками (ст. 60) | | объединение лиц, связанных между собой правами и обязанностями, вытекающими из брака, близкого родства, усыновления (ч. 1 ст. 59); другие родственники супругов, нетрудоспособные иждивенцы и иные лица | – | отношения между супругом и близкими родственниками другого супруга (ст. 61) | – |

Продолжение таблицы

| Наименование источника | «близкие родственники» | «родственники» | «члены семьи» | «бывший член семьи» | «свойственники» | «близкие» |
|--|--|--|---|---------------------|---|--|
| Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [18] | родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки, а также супруг (супруга) (абз. 4 ст. 1.4) | лица, находящиеся в родственной связи, имеющие общих предков до прадеда и прабабки включительно, а также супруг (супруга), близкие родственники супруга (супруги) (абз. 23 п. 1.4) | могут быть признаны в судебном порядке членами семьи, если они проживают совместно и ведут общее хозяйство (ч. 2 ст. 59) | – | – | – |
| Уголовно-исполнительный кодекс [19] | родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки, супруг (супруга), а также члены семьи, не являющиеся родственниками (прим. к ст. 59) | – | – | – | – | – |
| Уголовно-процессуальный кодекс [20] | родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки, а также супруг (супруга) (п. 1 ст. 6) | лица, находящиеся в родственной связи, имеющие общих предков до прадеда и прабабки, а также супруг (супруга), близкие родственники супруга (супруги) (п. 37 ст. 6) | близкие родственники, другие родственники, нетрудоспособные иждивенцы и иные лица, проживающие совместно и ведущие общее хозяйство (п. 53 ст. 6) | – | включено в понятие «родственники» (п. 37 ст. 6) | – |
| Уголовный кодекс [21] | родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки, супруг (супруга) (п. 2.1 ст. 4) | – | близкие родственники, другие родственники, нетрудоспособные иждивенцы и иные лица, проживающие совместно и ведущие общее хозяйство (п. 2.2 ст. 4) | – | – | близкие родственники и члены семьи, либо иные лица, которых потерпевший или потерпевшее лицо, совершившее преступление, обречено признавать своими близкими (п. 2.3 ст. 4) |

Библиографический список

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: Закон Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 278-З; в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.12.2019, № 277-З // Нац. правовой интернет-портал Респ. Беларусь. 28.12.2019. 2/271. URL: http://kodeksy-by.com/kodeks_rb_o_brake_i_semje.htm.
2. Бурова С. Н. Социология брака и семьи: история, теоретические основы, персоналии / Белорусский государственный университет. Минск: Право и экономика, 2010. 444 с. URL: <http://b-ok.cc/book/3221414/79dd2a>.
3. Конституция Республики Беларусь 1994 года: с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. 10-е изд., стер. Минск: Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2014. 64 с. URL: <http://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus>.
4. Об утверждении Основных направлений государственной семейной политики Республики Беларусь: Указ Президента Республики Беларусь, 21 янв. 1998 г., № 46; в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 28.12.2007, № 676 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2008. № 5. 1/9268. URL: <http://registr.by/doc/9802061/doc-9302001-backrefs-1>.
5. Люблинский Павел Исаевич. Ответственность за оставление семьи без средств. Петроград: Сенатская типография, 1915. 37 с. URL: <http://www.prlib.ru/item/355528>.
6. Королев Ю. А. Семья как субъект права // Журнал российского права. 2000. № 10. С. 61–66. URL: <http://www.lawmix.ru/comm/6604>.
7. Миролюбова О. Г. Семья как субъект жилищного права // Социально-юридическая тетрадь. 2013. № 3. С. 55–75. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=21052852>.
8. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 11 янв. 1999 г., № 238-З; в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2020, № 45-З // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. 23.07.2020. 2/2764. URL: http://online.zakon.kz/document/?doc_id=30415065.
9. О семейном капитале [Электронный ресурс]: Указ Президента Респ. Беларусь, 18 сент. 2019 г., № 345 // Нац. правовой интернет-портал Респ. Беларусь. 21.09.2019. 1/18574. URL: http://president.gov.by/ru/official_documents_ru/view/ukaz-345-ot-18-sentjabrja-2019-g-22025.
10. Comolli C. (2017) The fertility response to the Great Recession in Europe and the United States: Structural economic conditions and perceived economic uncertainty. *Demographic research*, no. 36 (1), pp. 1549–1600. DOI: <http://doi.org/10.4054/DemRes.2017.36.51>.
11. Ellingsæter A.-L. & Pedersen E. (2016). Institutional Trust: Family Policy and Fertility in Norway. *Social Politics*, no. 23 (1), pp. 119–141. DOI: <http://doi.org/10.1093/sp/jxv003>.
12. Duvander A.-Z., Lappegård T., Andersen S., Gardarsdóttir U., Neyer G. & Viklund I. (2019). Parental leave policies and continued childbearing in Iceland, Norway, and Sweden. *Demographic Research*, no. 40 (51), pp. 1501–1528. DOI: <http://doi.org/10.4054/DEMRES.2019.40.51>.
13. Mulder C. H. (2003). The effects of singlehood and cohabitation on the transition to parenthood in the Netherlands. *Journal of Family Issues*, no. 24 (3), pp. 291–313. DOI: <http://doi.org/10.1177/0192513X02250885>.
14. Nilsson K., Hammarstrom A., & Strandh M. (2017). The relationship between work and family preferences and behaviours: A longitudinal study of gender differences in Sweden. *Acta Sociologica*, no. 60 (2), pp. 120–133. DOI: <http://doi.org/10.1177/0001699316659322>.
15. Пантюк И. В., Зенько И. Э. Внебрачное материнство – фактор, влияющий на социально-психологический статус женщины // Медицинские новости. 2009. № 13. С. 31–34.
16. Статистический ежегодник Республики Беларусь–2019 / Нац. статистический комитет Респ. Беларусь / редкол.: И. В. Медведева (председ.), И. С. Кангро [и др.]. Минск: Нац. статистический комитет Респ. Беларусь, 2019. 472 с. URL: <http://www.belstat.gov.by/upload/iblock/35d/35d07d80895909d7f4fdd0ea36968465.pdf>.
17. Жилищный кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 28 авг. 2012 г., № 428-З; в ред. Закона Респ. Беларусь от 04.05.2019 г., № 185-З // Нац. правовой интернет-портал Респ. Беларусь. 30.06.2019. 2/2623. URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31249714.
18. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: Закон Респ. Беларусь, 20 дек. 2006 г., № 194-З; в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.12.2019, № 276-З // Нац. правовой интернет-портал Респ. Беларусь. 28.12.2019. 2/2714. URL: http://kodeksy-by.com/pikoap_rb.htm.
19. Уголовно-исполнительный кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 11 янв. 2000 г., № 365-З; в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2020, № 51-З // Нац. правовой интернет-портал Респ. Беларусь. 23.07.2020. 2/2770. URL: http://online.zakon.kz/document/?doc_id=30414827.
20. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 16 июля 1999 г., № 295-З; в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2019, № 171-З // Нац. правовой интернет-портал Респ. Беларусь. 18.01.2019. 2/2609. URL: http://online.zakon.kz/document/?doc_id=30414958.
21. Уголовный кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 275-З; в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.11.2019, № 253-З // Нац. правовой интернет-портал Респ. Беларусь. 23.11.2019. 2/2691. URL: http://online.zakon.kz/document/?doc_id=30414984.

References

1. *Kodeks Respubliki Belarus' o brake i sem'e: Zakon Resp. Belarus', 9 iulia 1999 g., № 278-Z; v red. Zakona Resp. Belarus' ot 18.12.2019, № 277-Z* [Code of the Republic of Belarus on marriage and family: Law of the Republic of Belarus, July 9, 1999, № 278-3; as revised by the Law of the Republic of Belarus dated 18.12.2019, № 277-3]. *Nats. pravovoi Internet-portal Resp. Belarus'* [National legal Internet-portal of the Republic of Belarus], 28.12.2019, 2/271. Available at: http://kodeksy-by.com/kodeks_rb_o_brake_i_semje.htm [in Russian].
2. Burova S. N. *Sotsiologiia braka i sem'i: istoriia, teoreticheskie osnovy, personalii* [Sociology of marriage and family: history, theoretical foundations, personalities]. Minsk: Pravo i ekonomika, 2010, 444 p. Available at: <http://b-ok.cc/book/3221414/79dd2a> [in Russian].
3. *Konstitutsiia Respubliki Belarus' 1994 goda: s izm. i dop., priniatyimi na resp. referendumakh 24 noiab. 1996 g.*

17 okt. 2004 g. 10-e izd., ster. [Constitution of the Republic of Belarus of 1994: as amended and supplemented, adopted on republican referendums on November 24, 1996 and October 17, 2004]. Minsk: Nats. tsentr pravovoi inform. Resp. Belarus', 2014, 64 p. Available at: <http://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus> [in Russian]

4. *Ob utverzhdenii Osnovnykh napravlenii gosudarstvennoi semeinoy politiki Respubliki Belarus': Ukaz Prezidenta Respubliki Belarus'*, 21 ianv. 1998 g., № 46; v red. *Ukaza Prezidenta Resp. Belarus' ot 28.12.2007, № 676* [On approval of the Main Directions of the State Family Policy of the Republic of Belarus: Decree of the President of the Republic of Belarus, January 21, 1998, № 46; as revised by the Decree of the President of the Republic of Belarus dated 28.12.2007, № 676]. *Nats. reestr pravovykh aktov Resp. Belarus'* [National register of legal acts of the Republic of Belarus], 2008, no. 5, 1/9268. Available at: <http://registr.by/doc/9802061/doc-9302001-backrefs-1> [in Russian].

5. Lyublinsky Pavel Isaevich. *Otvetsvennost' za ostavlenie sem'i bez sredstv* [Responsibility for leaving a family without funds]. Petrograd: Senatskaia tipografiia, 1915, 37 p. Available at: <http://www.pribl.ru/item/355528> [in Russian].

6. Korolev Ju. A. *Sem'ia kak sub"ekt prava* [Family as subject of law]. *Zhurnal rossiiskogo prava* [Journal of Russian Law], 2000, no. 10, pp. 61–66. Available at: <http://www.lawmix.ru/comm/6604> [in Russian].

7. Mirolyubova O. G. *Sem'ia kak sub"ekt zhilishchnogo prava* [Family as subject of the housing right]. *Sotsial'no-iuridicheskaya tetrad'* [Social'no-yuridicheskaya tetrad'], 2013, no. 3, pp. 55–75. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=21052852> [in Russian].

8. *Grazhdanskiy protsessual'nyi kodeks Respubliki Belarus': Zakon Resp. Belarus', 11 ianv. 1999 g., № 238-Z; v red. Zakona Resp. Belarus' ot 17.07.2020, № 45-Z* [Civil Procedure Code of the Republic of Belarus: Law of the Republic of Belarus, January 11, 1999, № 238-Z; as revised by the Law of the Republic of Belarus dated 17.07.2020, № 45-Z]. *Nats. pravovoi Internet-portal Resp. Belarus'* [National legal Internet-portal of the Republic of Belarus], 23.07.2020, 2/2764. Available at: http://online.zakon.kz/document/?doc_id=30415065 [in Russian].

9. *O semeinom kapitale: Ukaz Prezidenta Resp. Belarus', 18 sent. 2019 g., № 345* [On family capital: Decree of the President of the Republic. Belarus, September 18, 2019, № 345]. *Nats. pravovoi Internet-portal Resp. Belarus'* [National legal Internet-portal of the Republic of Belarus], 21.09.2019, 1/18574. Available at: http://president.gov.by/ru/official_documents_ru/view/ukaz-345-ot-18-sentjabrja-2019-g-22025 [in Russian].

10. Comolli C. (2017) The fertility response to the Great Recession in Europe and the United States: Structural economic conditions and perceived economic uncertainty. *Demographic research*, no. 36 (1), pp. 1549–1600. DOI: <http://doi.org/10.4054/DemRes.2017.36.51>.

11. Ellingsæter A.-L. & Pedersen E. (2016). Institutional Trust: Family Policy and Fertility in Norway. *Social Politics*, no. 23 (1), pp. 119–141. DOI: <http://doi.org/10.1093/sp/jxv003>.

12. Duvander A.-Z., Lappegård T., Andersen S., Gardarsdóttir Ó., Neyer G. & Viklund I. (2019). Parental leave policies and continued childbearing in Iceland, Norway, and Sweden. *Demographic Research*, no. 40 (51), pp. 1501–1528. DOI: <http://doi.org/10.4054/DEMRES.2019.40.51>.

13. Mulder C. H. (2003). The effects of singlehood and cohabitation on the transition to parenthood in the Netherlands. *Journal of Family Issues*, no. 24 (3), pp. 291–313. DOI: <http://doi.org/10.1177/0192513X02250885>.

14. Nilsson K., Hammarstrom A., & Strandh M. (2017). The relationship between work and family preferences and behaviours: A longitudinal study of gender differences in Sweden. *Acta Sociologica*, no. 60 (2), pp. 120–133. DOI: <http://doi.org/10.1177/0001699316659322>

15. Pantyuk I. V., Zen'ko I. E. *Vnebrachnoe materinstvo – faktor, vliiaiushchii na sotsial'no-psikhologicheskii status zhenshchiny* [Extramarital motherhood – factor affecting the socio-psychological status of woman]. *Meditssinskie novosti*, 2009, no. 13, pp. 31–34 [in Russian].

16. *Statisticheskii ezhegodnik Respubliki Belarus' – 2019. Nats. statisticheskii komitet Resp. Belarus'. Redkol.: I. V. Medvedeva (predsed.), I. S. Kangro [i dr.]* [Medvedeva I. V., Kangro I. S. [et al.] (Eds.) Statistical Yearbook of the Republic of Belarus-2019. National statistical committee of the Republic of Belarus]. Minsk: Nats. statisticheskii komitet Resp. Belarus', 2019, 472 p. Available at: <http://www.belstat.gov.by/upload/iblock/35d/35d07d80895909d7f4fdd0ea36968465.pdf> [in Russian].

17. *Zhilishchnyi kodeks Respubliki Belarus': Zakon Resp. Belarus', 28 avg. 2012 g., № 428-Z; v red. Zakona Resp. Belarus' ot 04.05.2019, № 185-Z* [Housing Code of the Republic of Belarus: Law of the Republic of Belarus, August 28, 2012, № 428-3; as revised by the Law of the Republic of Belarus dated 04.05.2019, № 185-Z]. *Nats. pravovoi Internet-portal Resp. Belarus'* [National legal Internet-portal of the Republic of Belarus], 30.06.2019, 2/2623. Available at: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31249714 [in Russian].

18. *Protsessual'no-ispolnitel'nyi kodeks Respubliki Belarus' ob administrativnykh pravonarusheniakh: Zakon Resp. Belarus', 20 dek. 2006 g., № 194-Z; v red. Zakona Resp. Belarus' ot 18.12.2019, № 276-Z* [Procedural and executive code of the Republic of Belarus on administrative offenses: Law of the Republic of Belarus, December 20, 2006, № 194-3; as revised by the Law of the Republic of Belarus dated 18.12.2019, № 276-Z]. *Nats. pravovoi Internet-portal Resp. Belarus'* [National legal Internet-portal of the Republic of Belarus], 28.12.2019, 2/2714. Available at: http://kodeksy-by.com/pikoap_rb.htm [in Russian].

19. *Ugolovno-ispolnitel'nyi kodeks Respubliki Belarus': Zakon Resp. Belarus', 11 ianv. 2000 g., № 365-Z; v red. Zakona Resp. Belarus' ot 17.07.2020, № 51-Z* [Criminal Executive Code of the Republic of Belarus: Law of the Republic of Belarus, January 11, 2000, № 365-Z; as revised by the Law of the Republic of Belarus dated 17.07.2020, № 51-Z]. *Nats. pravovoi Internet-portal Resp. Belarus'* [National legal Internet-portal of the Republic of Belarus], 23.07.2020, 2/2770. Available at: http://online.zakon.kz/document/?doc_id=30414827 [in Russian].

20. *Ugolovno-protsessual'nyi kodeks Respubliki Belarus': Zakon Resp. Belarus', 16 iulia 1999 g., № 295-Z; v red. Zakona Resp. Belarus' ot 09.01.2019, № 171-Z* [Criminal Procedure Code of the Republic of Belarus: Law of the Republic of Belarus, July 16, 1999, № 295-Z; as revised by the Law of the Republic of Belarus dated 09.01.2019, № 171-Z]. *Nats. pravovoi Internet-portal Resp. Belarus'* [National legal Internet-portal of the Republic of Belarus], 18.01.2019, 2/2609. Available at: http://online.zakon.kz/document/?doc_id=30414958 [in Russian].

21. *Ugolovnyi kodeks Respubliki Belarus': Zakon Resp. Belarus', 9 iulia 1999 g., № 275-Z; v red. Zakona Resp. Belarus' ot 11.11.2019 g., № 253-Z* [Criminal Code of the Republic of Belarus: Law of the Republic of Belarus, July 9, 1999, № 275-Z; as revised by the Law of the Republic of Belarus dated 11.11.2019, № 253-Z]. *Nats. pravovoi Internet-portal Resp. Belarus'* [National legal Internet-portal of the Republic of Belarus], 23.11.2019, 2/2691. Available at: http://online.zakon.kz/document/?doc_id=30414984 [in Russian].

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС CIVIL PROCESS

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-40-45
УДК 347.9



Научная статья / Scientific article

Дата: поступления статьи / Submitted: 11.06.2020
после рецензирования / Revised: 17.07.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020

М. А. Агаларова

Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева, г. Самара, Российская Федерация
E-mail: m_agalarova92@mail.ru

НОВЕЛЛЫ ГПК РФ И АПК РФ ОТНОСИТЕЛЬНО ОТКАЗА ОТ ПОДВЕДОМСТВЕННОСТИ

Аннотация: В настоящей статье автор затрагивает последние изменения, внесенные Федеральным законом от 28.11.2018 № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», связанные с отказом от термина «подведомственность». Исследованы причины таких изменений, а также положительные и отрицательные черты замены «подведомственности» на «компетенцию». Автор анализирует правовое значение каждого понятия – «подведомственность» и «компетенция». Отмечается проблема влияния таких изменений на «международную подсудность», которая возникает в ходе рассмотрения и разрешения гражданских дел с участием иностранных лиц в гражданском и арбитражном процессах.

Ключевые слова: гражданский процесс, арбитражный процесс, подведомственность, компетенция, международная подсудность.

Цитирование. Агаларова М. А. Новеллы ГПК РФ и АПК РФ относительно отказа от подведомственности // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 40–45. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-40-45>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

М. А. Агаларова

Samara National Research University, Samara, Russian Federation
E-mail: m_agalarova92@mail.ru

NOVELTIES OF THE CIVIL PROCEDURE CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION AND THE ARBITRATION PROCEDURAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION CONCERNING REFUSAL OF JURISDICTION

Abstract: In this article, the author touches upon the recent changes made by the Federal Law dated 28.11.2018 № 451-FZ «On amendments to certain legislative acts of the Russian Federation» related to the rejection of the term «jurisdiction». The reasons for such changes, as well as positive and negative features of the replacement of «jurisdiction» by «competence» are investigated. The author analyzes the legal meaning of each concept – «jurisdiction» and «competence». The problem of impact of such changes on the «international jurisdiction», which arises in the course of consideration and resolution of civil cases involving foreign persons in civil and arbitration processes, is noted.

Key words: civil procedure, arbitration process, jurisdiction, competence, international jurisdiction.

Citation. Agalarova M. A. *Novelty GPK RF i APK RF otnositel'no otказа ot podvedomstvennosti* [Novelties of the Civil Procedure Code of the Russian Federation and the Arbitration Procedural Code of the Russian Federation concerning refusal of jurisdiction]. *Juridicheski vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 40–45. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-40-45> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Мария Андреевна Агаларова – кандидат юридических наук, ассистент кафедры гражданского процессуального и предпринимательского права, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева, 443086, Российская Федерация, г. Самара, Московское шоссе, 34.

Тема кандидатской диссертации: «Процессуальные особенности участия иностранных лиц в гражданском судопроизводстве». Автор более 16 научных статей и 1 монографии.

Область научных интересов: международный гражданский процесс, производство с участием иностранных лиц.

Последнее время цивилистический процесс подвергается серьезным изменениям, в частности, слияние Верховного суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного суда Российской Федера-

© Maria A. Agalarova – Candidate of Legal Sciences, assistant professor of the Department of Civil Procedure and Business Law, Samara National Research University, 34, Moskovskoye shosse, Samara, 443086, Russian Federation. Subject of Candidate's thesis: «Procedural features of participation of foreign persons in civil proceedings». Author of more than 16 scientific articles and 1 monograph.

Research interests: international civil procedure, proceedings involving foreign persons.

ции, создание Концепции единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, внедрение приказного производства в арбитражный процесс, исключение принципа непрерыв-

ности судебного разбирательства и т. д. Из новейших процессуальных перемен можно упомянуть так называемую «процессуальную революцию» [1, с. 113–123], довольно громкое название, однако оно оправдано, так как данная реформация кардинально затронула многие институты гражданского и арбитражного судопроизводства. Федеральный закон от 28.11.2018 № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [2] служит гарантом улучшения качества осуществления правосудия и сокращения нагрузки в суде, не затрагивая основные принципы цивилистического процесса. Указанный закон предусматривает новые кассационные и апелляционные суды общей юрисдикции, исключает понятие «подведомственность» и заменено на «компетенцию», формирует групповые иски, изменяет правовой статус представителя в гражданском процессе, преобразовывает упрощенное производство и приказное производство и др.

Пожалуй, самое неоднозначное нововведение связано с исключением категории «подведомственность» из всех процессуальных законов. Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» гласит, что отказ от подведомственности необходим, так как подведомственность вводилась в систему правового регулирования с целью разграничения компетенции между судами и другими государственными органами, правомочными разрешать споры и иные юридические дела [3]. На данный момент в АПК РФ (ст. 39) и ГПК РФ (ст. 33) закреплены положения о передаче дела в суд другой судебной подсистемы; это происходит в случае допущения ошибки суда, который возбудил производство по делу, не отнесенному к своей компетенции. А в случае когда правомочие на рассмотрение дела конкретным судом выявлено на стадии принятия заявления, оно возвращается лицу в связи с неподсудностью. Данный аргумент не совсем убедителен, действительно, когда внедрялось понятие «подведомственность» предполагалось, что за защитой нарушенного права придется обратиться за помощью к конкретному ведомству (не только суду). Однако, как верно отмечает Д. И. Бекашева, в дореволюционный период развития права говорили о подведомственности как о значении «ведать» судебными делами, более того, употребление термина «подведомственность» вполне уместно при разграничении полномочий между российскими судами [4, с. 130]. Так, при выделении арбитражного судопроизводства именно термин «подведомственность» позволял разграничить полномочия, установленные процессуальным законодательством между судами. На сегодняшний день арбитражные суды также рассматривают экономические споры и закреплены в качестве

самостоятельной составляющей судебной власти Российской Федерации, то есть, по сути, законодатель пытается размыть границы между судами, которые есть и будут, в силу субъектного состава, характера спора, информационных технологий (несмотря на активное их внедрение в практику суда общей юрисдикции), финансового обеспечения и т. д.

Так ли необходима была замена терминов? Для того чтобы дать ответ на этот вопрос, следует разобраться в правовом значении понятий «подведомственность» и «компетенция». Сущность института подведомственности еще в свое время осветил Ю. К. Осипов, «необходимость применения подведомственности состоит в том, что в любом государстве складывается система органов, наделенных правом разрешать юридические дела, и, как следствие, возникает потребность в разграничении их компетенции» [5, с. 6–7]. Указанное разграничение позволяет распределить действия по разрешению правовых дел в соответствии с характером общественных отношений.

Под подведомственностью понимается ряд гражданских дел, рассмотрение и разрешение которых отнесено к компетенции определенного суда. Подведомственность обуславливает, какой суд будет иметь юрисдикцию в отношении конкретного спора. В. В. Ярков пишет, что подведомственность определяется через определенные критерии, а именно: характер или предмет дела; субъектный состав; наличие соглашения сторон; спорность или беспорность права и характер нормативного акта [6, с. 11–16]. Причем, как отмечают некоторые авторы, в частности А. В. Иванов, подведомственность в рамках арбитражного процесса имеет основополагающее значение, в силу того что арбитражные суды рассматривают дела, которые установлены действующим процессуальным законом [7, с. 426–444]. Иначе говоря, категория «подведомственность» позволяет разграничить полномочия арбитражного суда и суда общей юрисдикции по конкретным гражданским спорным правоотношениям, исходя из определенных критериев, которые установлены данным институтом.

Подведомственность характеризуется признаком относимости, то есть отнесением дел к ведению определенного органа в соответствии с его целями и задачами, которые свойственны только ему. При этом в вопросе определения подведомственности для установленного гражданского дела следует обратиться к ряду критериев, важно, что они устанавливаются до момента исследования направленности дел, которая установлена законом. Существует объективный критерий установления подведомственности, включающий в себя само свойство дела, характер спорного правоотношения и субъектный состав, а затем проверяется перечень дел, рассматриваемый судом, и субъективный критерий, предполагающий анализ развития правовой политики государства на данный момент, особенностей правоприменительной практики и т. д.

Отметим, что подведомственность в широком смысле является целым механизмом распределения полномочий государственных органов, должностных лиц и общественных организаций согласно их функциям. Таким образом, нормы о подведомственности содержатся во всех отраслях права, ввиду того что субъекты государственной власти действуют во всех сферах жизнедеятельности. Правильное применение подведомственности позволит обеспечить эффективное функционирование всей системы органов власти путем соблюдения отраслевой ее принадлежности.

По мнению В. М. Жуйкова, подведомственность выступает не только как механизм распределения юридических дел, но и средство защиты нарушенных прав [8, с. 89]. Согласимся с такой точкой зрения, поскольку в действительности распределение гражданских дел в соответствии с определенной компетенцией суда хотя и проявляется как основная функция, но далеко не единственная, прежде всего данный институт предполагает гарантию по защите права.

Наряду с подведомственностью все чаще встречается термин «арбитрабельность», который означает относимость дел к ведению третейского суда. Если сравнивать эти категории, то, конечно, подведомственность поглощает арбитрабельность, так как здесь речь идет о конкретном суде и нет выбора между иными судами. Иначе говоря, арбитрабельность представляет собой составляющую института подведомственности. Важную роль в установлении арбитрабельности спора играет третейское соглашение, которое содержит в себе волю заинтересованных лиц в передаче дела на рассмотрение третейскому суду, тем самым все критерии, которые установил законодатель для распределения дел между судами, должны отойти на второй план. Тем не менее установление подведомственности для определения конкретного судопроизводства презюмируется, так как рассмотрение спора в рамках третейского суда предполагает альтернативный способ разрешения дела. Наличие третейского соглашения будет символизировать применение договорной подсудности, в таком случае подведомственность образуется посредством заключения договора.

Исходя из вышесказанного, подведомственность позволяет выстроить эффективную организацию работы суда путем формирования четких критериев распределения гражданских дел и является универсальной категорией, которая разграничивает компетенции судебных органов, но при этом не нарушает единства судебной системы.

Что касается термина «компетенция», то он определяется как в широком смысле, так и в узком понимании, причем в науке процессуального права превалирует узкое значение компетенции – круг главных полномочий суда. Г. А. Жилин в свою очередь поясняет, что наличие компетенции у суда порождает лишь арбитражную процессуальную или гражданскую процессуальную правоспособность, а судебная подведомственность предше-

ствует правоспособности суда на рассмотрение и разрешение гражданских дел [9, с. 391]. Иными словами, компетенция является частью подведомственности. Отметим, что многие ученые в тексте своих научных работ используют данное понятие как синоним подведомственности [10, с. 109–113], чтобы избежать частого повторения слова «подведомственность», тем самым порождая споры, относительно правовой характеристики категории «компетенция».

Компетенция предполагает наличие установленных законом прав и обязанностей, причем неважно, говорим мы о государственных органах или гражданах, отличие лишь в том, что у представителей власти правомочия есть всегда в силу их особого положения, а у граждан появление, скажем, процессуальных прав и обязанностей возникает только с момента зарождения конфликта и необходимости в дальнейшей защите. Соответственно, компетенция формируется у целого ряда уполномоченных органов, в том числе это регистрационные учреждения, органы юстиции, нотариусы и т. д., потому как не всегда требуется разрешение конфликта, иногда обращение граждан к соответствующим структурам подразумевает под собой решение обыденного вопроса – оформления доверенности на ведение дела в суде, регистрации ип и многого другого. Исходя из этого, компетенция органов состоит из регламентированных полномочий по разрешению как спорных, так и бесспорных вопросов.

Кроме того, как нам кажется, данные изменения противоречат принципу правовой определенности, которая предполагает широкий спектр действия, начиная с общей конституционной сферы, так как она является частью принципа верховенства права, и заканчивая отдельными отраслями права, в частности, в цивилистическом процессе правовая определенность обеспечивает стабильность судебных постановлений и их законную силу. Целью принципа правовой определенности выступает обеспечение участников тех или иных правоотношений возможностью предугадать конечный исход своих действий, а также защита прав данных лиц, которая реализуется всегда и не будет меняться в случае возникновения каких-либо непредвиденных ситуаций. Причем судебная система должна порождать стабильность в защите именно нарушенных прав и свобод, если в отношениях, допустим, договорных присутствует несоблюдение норм права, то тогда наличие объективности и предсказуемости правосудия формирует принцип правовой определенности. Данный принцип характеризуется через призму окончательности и стабильности судебного решения, тем самым пересмотр судебного акта возможен лишь при наличии веских оснований, в том числе для обеспечения единообразия в судебной практике. Правовая определенность хотя и проявляется по-разному, но как принцип не получила прямого закрепления в законодательстве, тем не менее имеет всеобщее признание как в науке, так и в судебной

практике. К примеру, по иску ПАО «Камчатск-энерго» к ФГБУ «Центральное жилищно-коммунальное управление» о взыскании долга в своем решении Арбитражный суд Камчатского края сослался на разъяснения по обзорам судебной практики Верховного Суда Российской Федерации с целью обеспечения правовой определенности в отношениях сторон на момент разрешения спора в суде [11]. Также суд общей юрисдикции использует понятие правовой определенности, в частности, А. обратилась в суд с иском к В. о взыскании просроченной задолженности по договору купли-продажи, где в итоговом процессуальном акте Воткинский районный суд применяет правовую позицию Конституционного Суда Российской Федерации о том, что преюдициальность служит средством поддержания непротиворечивости судебных актов и обеспечивает действие принципа правовой определенности [12].

На наш взгляд, исключение подведомственности как раз таки приведет к дисбалансу, в силу того что у лиц, чьи права нарушены, теперь нет четкого понимания разницы между судом общей юрисдикции и арбитражным судом. Более того, в силу ч. 2.1 ст. 33 ГПК РФ, если при рассмотрении дела в суде выявилось, что оно подлежит рассмотрению арбитражным судом, суд передает дело в арбитражный суд, к подсудности которого оно отнесено законом, то есть субъекты гражданского судопроизводства трансформируются в субъекты арбитражного судопроизводства, а ведь это уже совсем другая система, которая предполагает различие в процессуальных сроках, несколько иные правила по доказыванию, разную финансовую составляющую и т. д. Логичнее было бы включить правило проекта единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, где говорилось о том, что необходимо получение согласия истца на такую передачу дела, а в случае его отсутствия – оставление судом заявления без рассмотрения, только такой способ исходит из принципа диспозитивности и является наиболее оптимальным, ввиду того что передача дела по подсудности может быть не совсем удобна сторонам [13, с. 31–37]. Исходя из этого, на данный момент о правовой определенности не может быть и речи, так как отсутствует единство определенности в процессуальном праве, а значит, отсутствует стабильность в функционировании судебной системы в этой части.

Остается открытым вопрос, связанный и с международной подсудностью, ведь в науке она именуется как «международная подведомственность». Определение подсудности по делам с участием иностранных лиц дифференцирует компетенцию суда по рассмотрению таких дел между судами нескольких стран, то есть выбирается конкретный правопорядок из двух и более государств. Международная подведомственность обеспечивает для заинтересованных лиц доступ к правосудию независимо от того, являются ли участники конфликта выходцами из других стран. Причем важно, что в

пределах рассмотрения вопроса о выборе международной подсудности соблюдается принцип равноправия сторон, а также балансируются публичные и частные интересы. Кроме того, определение у конкретного суда полномочий на рассмотрение и разрешение дела с участием иностранных лиц требует учета международной подсудности у всех потенциально возможных судов, иначе говоря, исследуются возможные ее пределы. Особое внимание нацелено на установление исключительной и договорной международной подсудности, лишь при отсутствии исключительной подсудности иностранного суда российский суд сможет принять дело к производству и наоборот, а в случае договорной подсудности суд отмечает факт заключения соответствующего соглашения.

Установление подсудности в рамках спора с участием иностранных лиц является довольно сложной процедурой, так как помимо норм процессуального права применяются материальное право, в том числе коллизионные нормы, и нормы международных договоров. После следования определенным правилам выделяются наилучшие условия защиты нарушенных прав у заинтересованных лиц. Тем самым от выбора компетентного суда зависит и исход разрешения конфликта. Скажем, в вопросе применения обеспечительных мер, которые принимает российский суд в отношении иностранных граждан на зарубежной территории, необходимо опираться на соответствующие международные акты. В ходе признания и исполнения иностранных судебных решений также фиксируется международная подсудность путем установления надлежащей подсудности иностранного суда в целом либо правил исключительной международной подсудности. Стало быть, международная подсудность не является каким-то «особым» видом национальной подсудности, наоборот, она носит самостоятельный характер, поэтому привычное нами определение подсудности здесь неприменимо, скорее, подойдет определение подведомственности, так как речь идет о выборе между российскими судами и судами иностранных государств, зачастую с иной правовой системой. В рамках возбуждения производства по делу правильное определение международной подсудности представляет довольно сложную функцию для суда. Не усугубят ли ситуацию данные новеллы? Время покажет.

Таким образом, отказ от «подведомственности» через ее замену на «компетенцию» создает лишь путаницу у суда и у лиц, участвующих в деле (в том числе иностранных лиц при определении международной подсудности). При всем этом суд общей юрисдикции и арбитражный суд применяют различные критерии к определению сущности спора и правоотношений, которые этот спор породили, а также суды не всегда правильно устанавливают субъектный состав, что, безусловно, может привести к ошибке в выявлении компетентности полномочий по рассмотрению и разрешению конфликта. В случае убеждения

суда об отсутствии своей подсудности, он вправе направить дело на рассмотрение в иной суд, который примет дело к производству, даже если оно не относится к его предметной компетенции. В этой связи согласимся с В. В. Ярковым, что термин «подведомственность» исторически устоялся, сложился и позволяет должным образом разграничить предмет ведения судов общей юрисдикции и арбитражных судов, при ином понимании данного вопроса придется создавать новые правовые конструкции общего характера, которые будут регулировать такое разграничение [14, с. 94]. Также неясно как такие изменения в терминологии позволят обеспечить доступ к правосудию путем передачи гражданских дел из арбитражного суда в суд общей юрисдикции и наоборот, возможно, следовало бы выделить «внутрисистемную подсудность» [15, с. 24–25] или повременить со столь стремительным сближением арбитражного и гражданского судопроизводства.

Библиографический список

1. Смагина Е. С. Завершена ли процессуальная революция? // Вестник гражданского процесса. 2019. № 4. С. 113–123. DOI: <http://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-4-113-123>.
2. Федеральный закон от 28.11.2018 № 451-ФЗ (ред. от 17.10.2019) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Доступ из СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_312093.
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 03.10.2017 № 30 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона “О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации”». Доступ из СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://legalacts.ru/sud/postanovlenie-plenuma-verkhovnogo-suda-rf-ot-03102017-n-30>.
4. Бежашева Д. И. Отказ законодателя от термина «подведомственность», или Уязвимые правила «новой» подсудности: что дальше? // Вестник гражданского процесса. 2019. № 3. С. 126–143. DOI: <http://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-3-126-143>.
5. Осипов Ю. К. Подведомственность юридических дел: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Свердловск, 1974. 36 с. URL: <http://www.prlib.ru/item/358072>.
6. Ярков В. В. Основные критерии подведомственности // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 8. С. 11–16. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=12879574>.
7. Иванов А. В. Деятельность арбитражных судов Российской Федерации по рассмотрению дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений // Антология научной мысли: К 10-летию Российской академии правосудия: сб. ст. Москва: Статут, 2008. С. 426–444. URL: <http://yandex.ru/turbo/s/wiselawyer.ru/poleznoe/32442-deyatelnost-arbitrazhnykh-sudov-rossijskoj-federacii-rassmotreniyu-voznikayushhikh>.
8. Жуйков В. М. Судебная защита прав граждан и юридических лиц. Москва: Городец, 1997. 320 с.
9. Жилин Г. А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы: монография. Москва: Проспект, 2010. 576 с. URL: <http://historich.ru/monografiya-jilina-g-a/index.html>.
10. Валеев Д. Х. Подведомственность гражданских дел судам общей юрисдикции // Современное право. 2010. № 5. С. 109–113. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=15199520>.
11. Решение Арбитражного суда Камчатского края от 9 октября 2019 г. Дело № А24-6022/2019. URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 12.02.2020).
12. Решение Воткинского районного суда (Удмуртская Республика) № 744/2019 от 30 августа 2019 г. Дело № 2-992/2019. URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 13.02.2020).
13. Ярков В. В. Разграничение предметов ведения между судами: ключевые новеллы // Арбитражный и гражданский процесс. 2019. № 7. С. 31–37. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=39171675>.
14. Ярков В. В. Изменение правил разграничения предметов ведения между судами: новые слова и/или новые решения? // Закон. 2019. № 4. С. 92–103. URL: <http://igzakon.ru/magazine/article?id=7777>.
15. Бараданченкова Н. Е. Новеллы института подведомственности // Арбитражный и гражданский процесс. 2017. № 12. С. 24–25. URL: <http://wiselawyer.ru/poleznoe/100892-novelly-instituta-podvedomstvennosti>.

References

1. Smagina E. S. *Zavershena li protsessual'naya revolyutsiya?* [Is the «procedural revolution» completed?]. *Vestnik grazhdanskogo protsesssa* [Herald of Civil Procedure], 2019, no. 4, pp. 113–123. DOI: <http://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-4-113-123> [in Russian].
2. *Federal'nyy zakon ot 28.11.2018. № 451-FZ (red. ot 17.10.2019) «O vnesenii izmeneniy v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiyskoy Federatsii»* [Federal Law № 451-FZ dated 28.11.2018 (last updated 17.10.2019) «On Amendments Being Made to Certain Legislative Acts of the Russian Federation»]. Access from legal reference system «ConsultantPlus». Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_312093/ [in Russian].
3. *Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 03.10.2017 g. № 30 «O vnesenii v Gosudarstvennyy Dumu Federal'nogo Sobraniya Rossiyskoy Federatsii projekta federal'nogo zakona “O vnesenii izmeneniy v Grazhdanskiy protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii, Arbitrazhnyy protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii, Kodeks administrativnogo sudoproizvodstva Rossiyskoy Federatsii i otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiyskoy Federatsii”»* [Resolution of the Plenum of the Supreme Court dated 03.10.2017 № 30 «On inclusion into the State Duma of the Federal Assembly of the Russian Federation of the draft of the Federal Law “On amendments being made to the Civil Procedural Code of the Russian Federation, Arbitration Procedural Code of the Russian Federation, Code of Administrative Procedure of the Russian Federation and certain legislative acts of the Russian Federation”»]. Access from legal reference system «ConsultantPlus». Available at: <http://legalacts.ru/sud/postanovlenie-plenuma-verkhovnogo-suda-rf-ot-03102017-n-30> [in Russian].
4. Bekyasheva D. I. *Otkaz zakonodatel'ya ot termina «podvedomstvennost'», ili Uyazvimye pravila «novoy»*

- podsudnosti: chto dal'she?* [Legislator's refusal of the term «jurisdiction» or Vulnerable rules of «new» jurisdiction: what's next?]. *Vestnik grazhdanskogo protsessa* [Herald of Civil Procedure], 2019, no. 3, pp 126–143. DOI: <http://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-3-126-143> [in Russian].
5. Osipov Yu. K. *Podvedomstvennost' yuridicheskikh del: avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk* [Jurisdiction of legal cases: author's abstract of Doctoral of Legal Sciences thesis]. Sverdlovsk, 1974, 36 p. Available at: <http://www.prilib.ru/item/358072> [in Russian].
6. Yarkov V. V. *Osnovnye kriterii podvedomstvennosti* [Main criteria of jurisdiction]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika* [Laws of Russia: experience, analysis, practice], 2007, no. 8, pp 11–16. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=12879574> [in Russian].
7. Ivanov A. V. *Deyatel'nost' arbitrazhnykh sudov Rossiyskoy Federatsii po rassmotreniyu del, vznikayushchikh iz administrativnykh i inykh publichnykh pravootnosheniy* [Activity of arbitration courts of the Russian Federation on consideration of the cases arising from administrative and other public legal relations]. In: *Antologiya nauchnoy mysli: K 10-letiyu Rossiyskoy akademii pravosudiya: sbornik statey* [Anthology of scientific thought: On the 10th anniversary of the Russian Academy of Justice: collected papers]. Moscow: Izd-vo Statut, 2008, pp. 426–444. Available at: <http://yandex.ru/turbo/s/wiselawyer.ru/poleznoe/32442-deyatelnost-arbitrazhnykh-sudov-rossijskoj-federacii-rassmotreniyu-voznikayushchikh> [in Russian].
8. Zhuikov V. M. *Sudebnaya zashchita prav grazhdan i yuridicheskikh lits* [Judicial protection of the rights of citizens and legal entities]. Moscow: Gorodets, 1997, 320 p. [in Russian].
9. Zhilin G. A. *Pravosudie po grazhdanskim delam: aktual'nye voprosy: monografiya* [Justice in civil cases: topical issues: monograph]. Moscow: Prospekt, 2010, 576 p. Available at: <http://historich.ru/monografiya-jiling-a/index.html> [in Russian].
10. Valeev D. Kh. *Podvedomstvennost' grazhdanskikh del sudam obshchey yurisdiktsii* [Jurisdiction of civil cases to courts of general jurisdiction]. *Sovremennoe pravo* [Modern Law], 2010, no. 5, pp 109–113. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=15199520> [in Russian].
11. *Reshenie Arbitrazhnogo suda Kamchatskogo kraya ot 9 oktyabrya 2019 g. Delo № A24-6022/2019* [Decision of the Kamchatka Territory Arbitration Court dated October 9, 2019. Case № A24-6022/2019]. Available at: <http://sudact.ru/> (accessed 12.02.2020) [in Russian].
12. *Reshenie Votkinskogo rayonnogo suda (Udmurtskaya Respublika) № 744/2019 ot 30 avgusta 2019 g. Delo № 2-992/2019* [Decision of the Votkinsk district court (Udmurt Republic) № 744/2019 dated August 30, 2019. Case № 2-992/2019]. Available at: <http://sudact.ru/> (accessed 13.02.2020) [in Russian].
13. Yarkov V. V. *Razgranichenie predmetov vedeniya mezhdud sudami: klyuchevye novelly* [Division of Jurisdictions between Courts: Key Novelties]. *Arbitrazhnyy i grazhdanskiy protsess* [Arbitrazh and Civil Procedure], 2019, no. 7, pp. 31–37. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=39171675> [in Russian].
14. Yarkov V. V. *Izmenenie pravil razgranicheniya predmetov vedeniya mezhdud sudami: novye slova i/ili novye resheniya?* [Changing the rules for distinguishing the subjects of jurisdiction between courts: new words and / or new decisions?]. *Zakon* [Zakon], 2019, no. 4, pp. 92–103. Available at: <http://igzakon.ru/magazine/article?id=7777> [in Russian].
15. Baradanchenkova N. E. *Novelly instituta podvedomstvennosti* [Innovations of the Jurisdiction Institution]. *Arbitrazhnyy i grazhdanskiy protsess* [Arbitrazh and Civil Procedure], 2017, no. 12, pp 24–25. Available at: <http://wiselawyer.ru/poleznoe/100892-novelly-instituta-podvedomstvennosti> [in Russian].

УГОЛОВНОЕ ПРАВО CRIMINAL LAW

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-46-52
УДК 343.3/7



Научная статья / Scientific article

Дата: поступления статьи / Submitted: 15.05.2020
после рецензирования / Revised: 22.06.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020

Д. В. Голенко

Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева,
г. Самара, Российская Федерация
E-mail: golenko.diana@bk.ru

О ЗАКОНОДАТЕЛЬНОМ КОНСТРУИРОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ТЕРРОРИСТИЧЕСКОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ В ОСОБЕННОЙ ЧАСТИ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (НА ПРИМЕРЕ СТ. 205–205⁶ УК РФ)

Аннотация: Политика государства по противодействию терроризму реализуется в том числе при помощи правотворчества и правоприменения. В статье определены современные тенденции, характерные для правотворчества и правоприменения в сфере уголовно-правового противодействия терроризму. Анализируются деяния, предусмотренные главой 24 УК РФ (статьи 205–205⁶ УК РФ), с точки зрения расположения законодательного материала, а также конструкций составов преступлений. Особое внимание уделено структуре статей 205–205⁶ УК РФ (диспозициям, санкциям, примечаниям). Рассматриваются виды конструкций составов преступлений террористической направленности по моменту окончания. Изучается современная практика применения этих статей УК РФ, а также официально опубликованная судебная статистика. Проведенное исследование позволило выявить существующие противоречия внутри уголовного закона и предложить рекомендации по трансформации законодательства в названной части.

Ключевые слова: преступления террористической направленности, момент окончания преступления, законодательная техника, состав преступления.

Цитирование. Голенко Д. В. О законодательном конструировании преступлений террористической направленности в Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации (на примере ст. 205–205⁶ УК РФ) // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 46–52. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-46-52>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

D. V. Golenko

Samara National Research University, Samara, Russian Federation
E-mail: golenko.diana@bk.ru

ON THE LEGISLATIVE CONSTRUCTION OF TERRORIST CRIMES IN THE SPECIAL PART OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION (ON THE EXAMPLE OF ARTICLES 205–205⁶ OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION)

Abstract: The article discusses current trends characteristic of the Russian criminal law and the practice of its application in the field of combating terrorism. The acts provided for in Chapter 24 of the Criminal Code of the Russian Federation (Articles 205–205⁶ of the Criminal Code of the Russian Federation) are analyzed in detail from the point of view of the location of the legislative material, as well as the structures of the elements of the crimes. Special attention is paid to the structure of Articles 205–205⁶ of the Criminal Code of the Russian Federation (dispositions, sanctions, notes). The types of structures of terrorist crimes at the time of completion are considered. The article analyzes the current practice of applying this Articles of the Criminal Code of the Russian Federation, as well as officially published judicial statistics. The study allowed us to identify existing contradictions within the criminal law and formulate some recommendations for improving legislation in the field of combating terrorism.

Key words: terrorist crime, the moment the crime ends, legislative technique, corpus delicti.

Citation. Golenko D. V. *O zakonodatel'nom konstruirovanii prestupleniy terroristicheskoy napravlenosti v osobennoy chasti Ugolovnogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii (na primere st. 205–205⁶ UK RF)* [On the legislative construction of terrorist crimes in the Special part of the Criminal Code of the Russian Federation (on the example of Articles 205–205⁶ of the Criminal Code of the Russian Federation)]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 46–52. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-46-52> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Диана Викторовна Голенко – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и криминологии, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева, 443086, Российская Федерация, г. Самара, Московское шоссе, 34.

Тема кандидатской диссертации: «Конструирование составов преступлений по моменту окончания: вопросы законодательной техники и судебной практики». Автор более 20 научных публикаций, в том числе соавтор коллективной

© Diana V. Golenko – Candidate of Legal Sciences, assistant professor of the Department of Criminal Law and Criminology, Samara National Research University, 34, Moskovskoye shosse, Samara, 443086, Russian Federation.

Subject of Candidate's thesis: «Construction of corpus delicti by the moment of ending: issues of legislative technique and judicial practice». Author of more than 20 scientific works, including collective monographs: «Resocialization and real inclusion in civil society of convicts» (2019).

монографии «Ресоциализация и реальное включение в гражданское общество осужденных» (2019).

Область научных интересов: конструирование составов преступлений, наказание и иные меры уголовно-правового характера.

Российское государство в качестве одной из ключевых задач современной политики определяет противодействие терроризму. Уголовная политика в названной сфере осуществляется в том числе путем правотворчества и правоприменения. В российском уголовном праве ответственность за терроризм была установлена в 1994 году путем дополнения Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. статьей 213³ [1, с. 592–604]. В Уголовном кодексе РФ 1996 года (далее – УК РФ) по состоянию на момент принятия соответствующая норма сохранилась (ст. 205). Однако с 1996 по 2020 год законодатель неоднократно вносил изменения. Поменялись название и редакция ст. 205 УК РФ, были введены новые статьи 205¹–205⁶ УК РФ, в главе 34 УК РФ появилась статья 361. В связи с разрастанием уголовного закона в указанной области в науке стали говорить о появлении самостоятельного антитеррористического кодекса [2, с. 31–34] внутри УК РФ. Введение новых статей поставило перед правоприменителями новые вопросы, на некоторые из которых уже даны ответы Верховным Судом РФ. Однако до сих пор остается непонимание отдельных признаков указанных составов преступлений, момента их окончания, правил квалификации действий соучастников и др.

Согласно действующему уголовному законодательству, к преступлениям террористической направленности можно отнести преступления, перечисленные в ст. 205⁶, и преступление, предусмотренное названной статьей УК РФ. В настоящей статье обратимся к анализу лишь некоторых из них, а именно преступлений, предусмотренных статьями 205–205⁶ УК РФ, уделив внимание вопросам законодательной техники.

Статьи 205–205⁶ УК РФ законодатель расположил в разделе XI УК РФ в главе «Преступления против общественной безопасности». В этом наблюдается определенного рода преемственность с советским уголовным законом. Относительно структурных компонентов – пять статей из семи (ст. 205–205⁶ УК РФ) состоят из частей. Как правильно отмечает А. В. Иванчин, оптимальным числом является три, в исключительных случаях – четыре части в статье Особенной части УК РФ [3, с. 174]. Законодатель отступает от доктринальных рекомендаций. Например, в ст. 205¹ УК РФ содержится пять указанных структурных элементов, что, по нашему мнению, является неудачным решением со стороны правотворца.

Каждая из частей статьи включает в себя диспозицию и санкцию. Пользуясь терминологией М. Д. Шаргородского, «взаимоотношения статьи и диспозиции» [4, с. 85] в рассматриваемом случае имеют различный характер. Например, есть статьи, которые содержат «несколько вариаций»

Research interests: construction of the crime; punishment and other measures of criminal-legal nature.

одной диспозиции (ст. 205 УК РФ и др.), а также несколько «разнородных» диспозиций (ст. 205⁴ УК РФ и др.).

Законодатель использует различные приемы при создании диспозиций: ссылочный, бланкетный, простой, описательный. Например, ссылочный прием применен в ст. 205⁴ УК РФ. Предположить наличие бланкетности можно в ст. 205³ УК РФ, поскольку понятие террористический деятельности применительно к данной статье (исходя из логики УК РФ) раскрывается в федеральном законе от 06.03.2006 № 35-ФЗ.

Санкции в рассматриваемых статьях 205¹–205⁶ УК РФ разнообразны. В доктрине существуют различные классификации указанного структурного элемента статьи. Л. Л. Кругликов говорит о существовании таких видов, как: простые, кумулятивные; единичные и альтернативные; относительно определенные и абсолютно определенные [5, с. 111]. Например, санкция ч. 1 ст. 205 УК РФ простая, единичная, относительно определенная. Кумулятивной, альтернативной, относительно определенной является санкция ч. 2 ст. 205² УК РФ. В доктрине уголовного права активно обсуждается вопрос о нарушении общих принципов уголовного права при построении санкций статей, предусматривающих ответственность за преступления террористической направленности. Пожизненное лишение свободы как альтернативный вид наказания указано, например, за склонение, вербовку или вовлечение в преступление, предусмотренное ч. 1¹ ст. 205¹ УК РФ. Однако за совершение или угрозу совершения террористического акта (ч. 1 ст. 205 УК РФ) законодатель предусмотрел в качестве единственно возможного наказания лишение свободы на определенный срок. С критикой относительно суровости наказаний, закрепленных в ст. 205¹ УК РФ, выступили представители научного сообщества. Так, Д. А. Дорогин и А. В. Рагулин напомнили о том, что для российского уголовного права характерна более мягкая ответственность пособника [6, с. 43]. А. И. Рарог прямо назвал санкцию ч. 3 ст. 205¹ УК РФ законодательной ошибкой [7, с. 168]. Полагаем, что такое решение со стороны законодателя выглядит неоправданным. Он может усиливать в превентивных целях уголовную ответственность за действия соучастников, трансформируя их в самостоятельные составы преступлений, но, полагаем, что при этом должен учитывать пределы, предусмотренные для исполнителей условно основного преступления.

Уникальным явлением отметим и то, что все семь названных статей включают примечания. И. С. Перетерский названный структурный элемент относил к наследию досоветского периода [8, с. 70]. Однако в настоящее время примечания как прием законодательной техники достаточно

широко используются. В ряде из них к статьям о преступлениях террористической направленности содержатся дефиниции. Например, раскрывается содержание таких понятий, как: «финансирование терроризма», «пособничество», «публичное оправдание терроризма», «пропаганда терроризма», «террористическая деятельность», «поддержка терроризма». Большинство примечаний-дефиниций распространяют свое действие на одну статью. Например, указание на понятие «террористическая деятельность» встречается в четырех из семи рассматриваемых статей (ст. 205¹, 205², 205³, 205⁴ УК РФ), но содержание раскрывается только для ст. 205² УК РФ. Логичнее выглядит единое его понимание для всех статей УК РФ.

Кроме примечаний-дефиниций имеются примечания, которые содержат совокупность специальных обстоятельств, допускающих освобождение от уголовной ответственности (примечания к статьям 205¹, 205³, 205⁴ УК РФ).

Имеется примечание, которое определяет пределы действия статьи (ст. 205⁶ УК РФ). В доктрине уголовного права существует мнение, что такого рода нормы представляют собой частно-уголовный иммунитет [9, с. 9–11].

Очевидно, что статья Особенной части УК РФ не является составом преступления. Это источник признаков состава, но не всех. Официальных правил формирования составов преступлений нет. В юридической литературе говорят о самостоятельной методике – методике конструирования составов преступлений [10, с. 7].

Составы рассматриваемых преступлений в качестве основного объекта имеют общественную безопасность. Это в том числе отличает их от преступлений экстремистской направленности. Так, Верховный Суд РФ указал, что составы преступлений, предусмотренные ст. 282 и ст. 205² УК РФ, имеют различие объекты преступного посяательства [11, с. 173–175].

Названные составы преступлений террористической направленности характеризуются умышленной формой вины. В некоторых из них названа цель (например, ст. 205¹).

Субъект преступления общий. Лицо должно достигнуть возраста 14 лет, а для некоторых составов – 16 лет. В науке уголовного права есть сторонники уголовной ответственности юридических лиц за терроризм [12, с. 746]. В настоящее время это предложение противоречит действующему законодательству.

Наибольшей вариативностью отличается объективная сторона названных преступлений. В их составы включают деяния в форме действия. Последствия как необходимый признак объективной стороны в основных составах названных преступлений террористической направленности не закреплены. В зависимости от момента окончания в доктрине уголовного права говорят о существовании формальных, материальных, составов создания реальной опасности и др. [13, с. 153]. При конструировании составов террористической

направленности законодатель использует практически все это многообразие.

Если обратиться к анализу состава террористического акта, то можно заметить, что при создании УК РФ правотворец изменил его конструкцию. Вместо состава создания реальной опасности, который был использован в УК РСФСР 1960 г., в действующем законодательстве представлен комбинированный состав [13, с. 153–154]. В результате за разные по общественной опасности деяния предусмотрено единое наказание. Целесообразным было бы дифференцировать уголовную ответственность путем помещения угрозы совершения действий, перечисленных в ч. 1 ст. 205 УК РФ, в самостоятельную статью или часть статьи.

Среди квалифицированных видов состава террористического акта имеются материальные по конструкции составы преступлений (например, п. «б» ч. 2 ст. 205, п. «б» ч. 3 ст. 205 УК РФ). А. И. Рарог полагает, что законодатель неправильно включил в число квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков террористического акта умышленное и неосторожное причинение смерти другому человеку [7, с. 165]. Включение убийства в качестве квалифицирующего признака в составы преступлений, в том числе и в террористический акт, действительно является пагубной тенденцией современного законодательства. Такого рода «усовершенствование» существующих конструкций влечет за собой рассогласование внутри уголовного закона и проблемы при его применении.

При создании новых составов преступлений террористической направленности законодатель чаще всего использует конструкцию «деликтов соучастников», трансформируя подстрекателя и пособника в исполнителя самостоятельного преступления.

В частях 1, 1¹ и 2 статьи 205¹ УК РФ речь идет о действиях, аналогичных действиям подстрекателя и пособника, а момент окончания смещен на момент приготовления к совершению преступления, то есть действия, которые ранее бы рассматривались как неоконченное преступление, трансформированы законодателем в окончательное преступление.

Верховный Суд РФ рекомендует момент окончания действий, перечисленных в статье, связывать с моментом начала их совершения [14]. При этом для признания деяния окончательным не имеет значения, совершило ли лицо соответствующее преступление. Иное понимание момента окончания вовлечения предлагает Верховный Суд РФ при совершении преступления в отношении несовершеннолетнего. В данном случае недостаточно совершения указанных действий, необходимо, чтобы вовлекаемое лицо совершило преступление или осуществило подготовительные действия к преступлению [15]. Полагаем, что судебная власть должна придерживаться единообразия в толковании одних и тех же понятий, использованных законодателем.

В части 3 ст. 205¹ УК РФ предусмотрен самостоятельный состав преступления – пособничество в

совершении преступлений, указанных в статье. В доктрине уголовного права неоднократно отмечалось, что такая законодательная практика порочная и создает противоречия внутри закона [16, с. 79]. П. В. Агапов вообще обеспокоен судьбой соучастия как института в уголовном законе [17, с. 455]. Однако есть и сторонники введения ст. 205¹ УК РФ. Так, А. Н. Тарбагаев и Г. Л. Москалев полагают, что существование статьи обусловлено взятыми на себя обязательствами государством при подписании и ратификации Конвенции Совета Европы о предупреждении терроризма [18, с. 357].

Действия организаторов, пособников и подстрекателей по ранее действующему уголовному закону также были уголовно наказуемыми. Законодатель не устранил пробел в регулировании рассматриваемых отношений, а создал противоречия внутри закона. Введение новой части статьи повлекло за собой изменение практики квалификации действий лиц. Так, например, действия З. были переквалифицированы с ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 205 УК РФ на ч. 3 ст. 205¹ УК РФ [19].

Еще более оригинальным решением выглядит включение в ч. 3 ст. 205¹ УК РФ пособничества в захвате заложника и организации незаконного вооруженного формирования, ведь возникает параллельный вопрос о возможности пособничества в совершении преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 206 и ч. 1 ст. 208 УК РФ, в рамках института соучастия.

Приведем пример из судебной практики. Х. осужден по ч. 3 ст. 205¹ УК РФ. Верховный Суд РФ разъяснил: пособник должен содействовать совершению преступлений, предусмотренных в статье. Если указанные признаки отсутствуют, то нельзя действия лица квалифицировать по ч. 3 ст. 205¹ УК РФ. Действия Х. были переквалифицированы со ссылкой на Общую часть УК РФ [20, с. 166–171].

Еще одним противоречием является и указание в ч. 1 ст. 205¹ УК РФ в качестве альтернативного действия объективной стороны на вооружение и подготовку лиц в целях совершения указанных в статье преступлений. Данные действия представляют собой пособничество, даже исходя из примечания к рассматриваемой статье, но почему-то указаны законодателем в другой части этой статьи. Логично предположить, что в данном случае существует конкуренция норм, поскольку действия лица охватываются ч. 1 и ч. 3 ст. 205¹ УК РФ. В доктрине уголовного права отмечено, что для действующего законодательства нехарактерно расположение специальной нормы ранее общей [21, с. 356]. Идеальным решением было бы исключение из Особенной части УК РФ положений о пособничестве. При сохранении же действующей статьи законодателю необходимо устранить существующее противоречие, исключив из иных частей, помимо ч. 3, действия, подпадающие под понимание пособничества.

В части 4 ст. 205¹ УК РФ речь идет о действиях, аналогичных действиям организатора, которые были трансформированы законодателем в действия исполнителя. Момент окончания также

перемещен на более ранний этап и связан с действиями, аналогичными приготовлению.

В качестве одного из видов составов деликтов соучастников можно назвать также состав призывов к осуществлению террористической деятельности (ст. 205² УК РФ). По мнению И. И. Бикеева и А. Г. Никитина, призыв представляет собой подстрекательство к совершению преступлений [22, с. 152]. Рекомендации по определению момента окончания указанных деяний сформулировал Верховный Суд РФ [14]. Кроме того, дал разъяснения относительно того, в отношении кого могут совершаться названные действия. Так, Х. осужден по ч. 2 ст. 205² УК РФ. Судебная коллегия по делам военнослужащих указала, что действия лица, пропагандирующего терроризм, направлены на лиц, у которых идеология терроризма и убежденность в ее привлекательности не сформированы. Из приговора исключено осуждение Х. по ч. 2 ст. 205² УК РФ [20, с. 166–171].

В составе прохождения обучения в целях осуществления террористической деятельности (ст. 205³ УК РФ) субъектом преступления является лицо, которое готовится в будущем осуществлять террористическую деятельность или совершать преступления террористического характера. Законодатель использует усеченный состав преступления, где момент окончания условно перемещен на стадию приготовления к преступлению. Речь идет не о действиях, аналогичных подстрекательству или пособничеству, а о действиях условно исполнителя, которые по своему характеру близки к приготовлению к названным в статье преступлениям, но трансформированы законодателем в окончательное преступление. Момент окончания преступления связан с моментом выполнения указанных в законе действий независимо от результата [14].

Состав создания террористического сообщества и участия в нем (ст. 205⁴ УК РФ) также сконструирован по типу деликта соучастников. Момент окончания преступления связан с моментом фактического образования террористического сообщества, а по части 2 рассматриваемой статьи – с моментом вхождения в состав такого сообщества [14].

Дискуссионным является вопрос об использовании законодателем понятия «сообщество», поскольку его содержание не согласуется с иными положениями УК РФ (например, с ч. 4 ст. 35, ст. 210 УК РФ). С. М. Кочои пишет, что законодатель создает путаницу [12, с. 743]. Н. А. Егорова указывает, что террористическое сообщество обладает признаками двух форм соучастия [23, с. 128]. Названный ученый полагает, что это «частный случай организованной группы» [23, с. 130]. Существует мнение, что объективные признаки террористического сообщества совпадают с двумя формами соучастия, названными в Общей части, но их субъективные признаки отличаются [24, с. 100–105].

Состав организации деятельности террористической организации и участие в деятельности такой организации также относятся к деликтам соучастников. А. И. Рарог отмечает, что отличие между составами, предусмотренными ст. 205⁴ и ст. 205⁵ УК РФ, заключается в наличии или от-

сутствии судебного запрета [7, с. 175]. Однако в ст. 205⁵ УК РФ законодатель использует понятие не «создание», а «организация деятельности», что позволяет предположить иной характер действий лица, чем в ч. 1 ст. 205⁴ УК РФ.

Состав «несообщение о преступлении» (ст. 205⁶ УК РФ) является по своей природе составом «преступной прикосновенности». В данном случае в качестве оконченного преступления признаны действия лица, создающего благоприятные условия для совершения другими лицами противоправных посягательств [25, с. 62–63].

Практика применения статей свидетельствует, что число лиц, осужденных за совершение террористического акта, в последние три года изменилось незначительно. Так, по ст. 205 УК РФ в первом полугодии 2019 г. осуждено 9 человек; в 2018 г. – 24; в 2017 г. – 28; в 2016 г. – 26 [26].

Наблюдается тенденция увеличения числа осужденных по ч. 1 ст. 205¹ УК РФ (в первом полугодии 2019 г. осуждено 18 человек; в 2018 г. – 63; в 2017 г. – 52; в 2016 г. – 22) [26].

По частям 2–4 статьи 205¹ УК РФ за три с половиной года общее число осужденных составляет 7 человек. Следует отметить, что из 7 человек 5 осуждены за пособничество (по части 2 в первом полугодии 2019 г. – 0; в 2018 г. – 1; в 2017 г. – 0; в 2016 – 0; по части 3 в первом полугодии 2019 г. – 0; в 2018 – 5; в 2017 – 0; в 2016 – 0; по части 4 в первом полугодии 2019 г. – 1, в 2016–2018 гг. – 0) [26].

За три с половиной года наибольшее число осужденных насчитывается по ст. 205² УК РФ (по части 1 в первом полугодии 2019 г. – 23; в 2018 г. – 51; в 2017 г. – 67; в 2016 – 43; по части 2 ст. 205² УК РФ в первом полугодии 2019 г. – 22; в 2018 г. – 44; в 2017 г. – 9; в 2016 г. – 4). Также в лидерах по числу осужденных ст. 205⁵ УК РФ (по части 1 осуждено в первом полугодии 2019 г. – 2; в 2018 г. – 13; в 2017 г. – 16; в 2016 г. – 17; по части 2 в первом полугодии 2019 г. – 36; в 2018 г. – 66; в 2017 г. – 80; в 2016 г. – 46) [26].

По статье 205³ УК РФ за три с половиной года осуждено 27 человек (в первом полугодии 2019 г. 2; в 2018 г. – 9; в 2017 г. – 9; в 2016 г. – 7) [26].

Наименьшее число осужденных за три с половиной года насчитывается по статье 205⁴ УК РФ – 5 человек (по части 1 в первом полугодии 2019 г. – 0; в 2018 г. – 0; в 2017 г. – 1; в 2016 г. – 0; по части 2 в первом полугодии 2019 г. – 1; в 2018 г. – 1; в 2017 г. – 0; в 2016 г. – 2) [26].

Наблюдается тенденция роста числа осужденных по ст. 205⁶ УК РФ. Так, в первом полугодии 2019 г. осуждено 22 человека; в 2018 г. – 47; в 2017 г. – 14 [26].

Таким образом, статистические данные обнаруживают, что из преступлений террористической направленности, предусмотренных ст. 205–205⁶ УК РФ, чаще всего совершаются публичные призывы к осуществлению террористической деятельности, публичное оправдание терроризма, пропаганда терроризма и участие в деятельности террористической организации.

Современное уголовное законодательство и практика его применения свидетельствуют о противодействии терроризму на самых ранних этапах совершения действий преступного характера. В последние годы наблюдается тенденция непрерывного законотворчества с использованием различных вариантов диспозиций, санкций, примечаний при описании признаков составов преступлений террористической направленности. При этом создаются различные законодательные модели, где нередко действия соучастников трансформируются в действия исполнителя. Такие нововведения создают внутреннюю запутанность уголовного закона. При реализации уголовной политики путем законотворчества важным является учет уже существующих конструкций, логики построения Особенной части УК РФ, а также взаимодействия положений Общей и Особенной части УК РФ.

Библиографический список

1. Безверхов А. Г. О криминологическом и юридическом определении понятия терроризма // Государство и право: вопросы методологии, теории и практики функционирования: сб. науч. ст. Вып. 2. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2006. С. 592–604.
2. Ростокинский А. В., Толпекин К. А. Очередные «антитеррористические» новеллы или введение в «уникальную» часть Уголовного кодекса? // Российский следователь. 2014. № 18. С. 31–34. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=22260837>.
3. Иванчин А. В. Законодательная техника и ее роль в российском уголовном правотворчестве. Москва: Юрлитинформ, 2011. 208 с.
4. Шаргородский М. Д. Курс уголовного права. Т. III. Уголовный закон. Москва: Юридическое издательство Министерства Юстиции СССР, 1948. 85 с.
5. Кругликов Л. Л. Сбои в конструировании санкций в уголовном законодательстве // Юридическая техника. 2008. № 2. С. 110–114. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=20275061&>.
6. Дорогин Д. А., Рагулин А. В. Парадоксы санкций Особенной части УК РФ // Московский юридический форум: VI Международная науч.-практ. конф. «Кутафинские чтения». Гармонизация российской правовой системы в условиях международной интеграции. Секция «Уголовное право и криминология». Москва, 2014. С. 41–45.
7. Рагог А. И. Уголовный кодекс России против терроризма // Lex Russica. 2017. № 4 (125). С. 155–178. DOI: <http://doi.org/10.17803/1729-5920.2017.125.4.155-178>.
8. Перетерский И. С. Примечания в законе // Советское право. 1928. № 2. С. 69–73. URL: <http://naukaprava.ru/catalog/435/936/545453/47412?view=1>.
9. Кибальник А. Г. Иммуниеты в уголовном праве. Ставрополь: Ставропольсервис-школа, 1999. 228 с. URL: <http://b-ok.cc/book/3073641/9c8918>.
10. Иванчин А. В. Уголовно-правовые конструкции и их роль в построении уголовного законодательства: дис. ... канд. юрид. наук. Ярославль, 2002. 201 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/ugolovno-pravovye-konstruktsii-i-ikh-rol-v-postroenii-ugolovnogo-zakonodatelstva>.

11. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации. 2018. № 3. URL: <http://www.supcourt.ru> (дата обращения: 11.03.2020).

12. Кочои С. М. Пробелы в законодательстве о терроризме и предложения по их устранению // Всероссийский криминологический журнал. 2016. Т. 10, № 4. С. 740–749. DOI: [http://doi.org/10.17150/2500-4255.2016.10\(4\).740-749](http://doi.org/10.17150/2500-4255.2016.10(4).740-749).

13. Решетникова Д. В. Конструирование составов преступлений по моменту окончания: вопросы законодательной техники и судебной практики: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2012. 232 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/konstruirovanie-sostavov-prestuplenii-po-momentu-okonchaniya-voprosy-zakonodatelnoi-tehniki>.

14. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 февраля 2012 г. № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности». URL: <http://www.supcourt.ru> (дата обращения: 20.03.2020).

15. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 г. Москва «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних». URL: <http://www.supcourt.ru/> (дата обращения: 25.03.2020).

16. Кочои С. М. Терроризм и экстремизм: уголовно-правовая характеристика. Москва: Эксмо, 2005. 175 с.

17. Агапов П. В. О проблеме криминализации пособничества террористическому акту // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы восьмой Международной науч.-практ. конф. 27–28 января 2011 г. Москва: Проспект, 2011. 680 с. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=24438582>.

18. Тарбагаев А. Н., Москалев Г. Л. Проблемы уголовно-правовой регламентации склонения, вербовки или иного вовлечения в осуществление террористической деятельности (часть 1 статьи 205.1 УК РФ) // Всероссийский криминологический журнал. 2017. Т. 11, № 2. С. 350–360. DOI: [10.17150/2500-4255.2017.11\(2\).350-360](https://doi.org/10.17150/2500-4255.2017.11(2).350-360).

19. Апелляционное определение Верховного Суда РФ по делу № 201-АПУ17-30 от 29 августа 2017 года. URL: <http://www.supcourt.ru> (дата обращения: 15.03.2020).

20. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации. № 3. 2019. URL: <http://www.supcourt.ru> (дата обращения: 15.03.2020).

21. Тарбагаев А. Н., Москалев Г. Л. Пособничество террористической деятельности (ст. 205¹ УК РФ) // Вестник СПбГУ. Право. 2017. Т. 8, Вып. 3. С. 349–359. DOI: <http://doi.org/10.21638/11701/spbu14.2017.307>.

22. Бикеев И. И., Никитин А. Г. Экстремизм: междисциплинарное правовое исследование. Казань: Изд-во «Познание» Института экономики, управления и права, 2011. 320 с. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=25041511>.

23. Егорова Н. А. Противодействие терроризму: новеллы уголовного законодательства // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2014. № 3. С. 127–134. URL: <http://cj.bgu.ru/classes/pdfDL.ashx?id=19511>.

24. Ульянова В. В. Террористическое сообщество и террористическая организация: проблемы квалификации // Уголовное право. 2015. № 1. С. 100–105. URL: <http://book.cc/book/2970708/80cd01>.

25. Голенко Д. В. (Решетникова) О некоторых конструкциях составов преступлений террористической направленности // Обеспечение национальной безопасности – приоритетное направление уголовно-правовой, криминологической и уголовно-исполнительной политики: материалы XI Российского Конгресса уголовного права, посвящ. памяти д-ра юрид. наук, проф. Владимира Сергеевича Комиссарова, сост. 31 мая – 1 июня 2018 г. Москва: Юрлитинформ, 2018. С. 62–65. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=42325752>.

26. Отчет о числе осужденных по всем составам преступлений УК РФ (за 2016–2018 гг., за первое полугодие 2019 г.). URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 29.03.2020).

References

1. Bezverkhov A. G. *O kriminologicheskom i yuridicheskom opredelenii ponyatiya terrorizma* [On criminological and legal definition of the concept of terrorism]. In: *Gosudarstvo i pravo: voprosy metodologii, teorii i praktiki funktsionirovaniya: sb. nauch. st. Vyp. 2* [State and law: issues of methodology, theory and practice of functioning: collection of scientific articles. Issue 2]. Samara: Izd-vo «Samarskiy universitet», 2006, pp. 592–604 [in Russian].

2. Rostokinsky A. V., Tolpekin K. A. *Ocherednye «antiterroristicheskie» novely ili vvedenie v «unikal'nyy» chast' Ugolovnogo kodeksa?* [The latest «anti-terrorist» innovations or introduction to a «unique» part of the Criminal Code?]. *Rossiyskiy sledovatel'* [Russian Investigator], 2014, no. 18, pp. 31–34. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=22260837> [in Russian].

3. Ivanchin A. V. *Zakonodatel'naya tekhnika i ee rol' v rossiyskom ugolovnom pravotvorchestve* [Legislative technique and its role in the Russian criminal law-making]. Moscow: Yurлитинформ, 2011, 208 p. [in Russian].

4. Shargorodsky M. D. *Kurs ugolovnogo prava. T. III. Ugolovnyy zakon* [Criminal law course. Vol. III. Criminal law]. Moscow: Yuridicheskoe izdatel'stvo Ministerstva Yustitsii SSSR, 1948, p. 85 [in Russian].

5. Kruglikov L. L. *Sboi v konstruirovanii sanktsiy v ugolovnom zakonodatel'stve* [Failures in the construction of sanctions in criminal law]. *Yuridicheskaya tekhnika*, 2008, no. 2, pp. 110–114. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=20275061&> [in Russian].

6. Dorogin D. A., Ragulin A. V. *Paradoksy sanktsiy Osobennoy chasti UK RF* [Paradoxes of sanctions of the Special part of the Criminal Code of the Russian Federation]. In: *Moskovskiy yuridicheskiy forum: VI Mezhdunarodnaya nauchno-prakticheskaya konferentsiya «Kutafinskije chteniya». Garmonizatsiya rossiyskoy pravovoy sistemy v usloviyakh mezhdunarodnoy integratsii. Sektsiya «Ugolovnoe pravo i kriminologiya»* [Moscow Legal Forum: VI International research and practical conference «Kutafin Readings». Harmonization of the Russian legal system in the context of international integration. Section «Criminal Law and Criminology»]. Moscow, 2014, pp. 41–45 [in Russian].

7. Rarog A. I. *Ugolovnyy kodeks Rossii protiv terrorizma* [The Criminal Code of Russia against terrorism]. *Lex Russica*, 2017, no. 4 (125), pp. 155–178. DOI: <http://doi.org/10.17803/1729-5920.2017.125.4.155-178> [in Russian].

8. Peretersky I. S. *Primechaniya v zakone* [Notes in the law]. *Sovetskoe pravo* [Soviet Law], 1928, no. 2, pp. 69–73. Available at: <http://naukaprava.ru/catalog/435/936/545453/47412?view=1> [in Russian].

9. Kibalnik A. G. *Immunitety v ugolovnom prave* [Immunities in criminal law]. Stavropol: Stavropol'servis-

shkola, 1999, 228 p. Available at: <http://b-ok.cc/book/3073641/9c8918> [in Russian].

10. Ivanchin A. V. *Ugolovno-pravovye konstruktсии i ikh rol' v postroenii ugolovnogo zakonodatel'stva: dis. ... kand. yurid. nauk* [Criminal and legal frameworks and their role in the construction of criminal legislation: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Yaroslavl, 2002, 201 p. Available at: <http://www.disserscat.com/content/ugolovno-pravovye-konstruktсии-i-ikh-rol-v-postroenii-ugolovnogo-zakonodatel'stva> [in Russian].

11. *Obzor sudebnoy praktiki Verkhovnogo Suda Rossiyskoy Federatsii* [Review of judicial practice of the Supreme Court of the Russian Federation], 2018, no. 3. Available at: <http://www.supcourt.ru> (accessed 11.03.2020) [in Russian].

12. Kochoi S. M. *Probely v zakonodatel'stve o terrorizme i predlozheniya po ikh ustraneniyu* [Gaps in anti-terrorism legislation and proposals for bridging them]. *Vserossiiskii kriminologicheskii zhurnal* [Russian Journal of Criminology], 2016, vol. 10, no. 4, pp. 740–749. DOI: [http://doi.org/10.17150/2500-4255.2016.10\(4\).740-749](http://doi.org/10.17150/2500-4255.2016.10(4).740-749) [in Russian].

13. Reshetnikova D. V. *Konstruirovaniye sostavov prestupleniy po momentu okonchaniya: voprosy zakonodatel'noy tekhniki i sudebnoy praktiki: dis. ... kand. yurid. nauk* [Construction of corpus delicti at the time of graduation: issues of legislative technique and judicial practice: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Samara, 2012, 232 p. Available at: <http://www.disserscat.com/content/konstruirovaniye-sostavov-prestuplenii-po-momentu-okonchaniya-voprosy-zakonodatel'noi-tekhniki> [in Russian].

14. *Postanovleniye Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 9 fevralya 2012 g. № 1 «O nekotorykh voprosakh sudebnoy praktiki po ugolovnym delam o prestupleniyakh terroristicheskoy napravlennosti»* [Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated February 9, 2012 № 1 «On some issues of judicial practice in criminal cases of terrorist crimes»]. Available at: <http://www.supcourt.ru> (accessed 20.03.2020) [in Russian].

15. *Postanovleniye Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 1 fevralya 2011 g. № 1 g. Moskva «O sudebnoy praktike primeneniya zakonodatel'stva, reglamentiruyushchego osobennosti ugolovnoy otvetstvennosti i nakazaniya nesovershennoletnikh»* [Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated February 1, 2011 № 1, city of Moscow «On the Judicial Practice of the Application of the Law Regulating the Specifics of Criminal Responsibility and Punishment of Minors»]. Available at: <http://www.supcourt.ru> (accessed 25.03.2020) [in Russian].

16. Kochoi S. M. *Terrorizm i ekstremizm: ugolovno-pravovaya kharakteristika* [Terrorism and extremism: criminal law characteristics]. Moscow: Eksmo, 2005, 175 p. [in Russian].

17. Agapov P. V. *O probleme kriminalizatsii posobnichestva terroristicheskomu aktu* [On the problem of criminalization of aiding a terrorist act]. In: *Ugolovnoe pravo: strategiya razvitiya v XXI veke: materialy vos'moy Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii 27–28 yanvarya 2011 g.* [Criminal law: development strategy in the 21st century: proceedings of the Eighth International research and practical conference January 27–28, 2011]. Moscow: Prospekt, 2011, 680 p. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=24438582> [in Russian].

18. Tarbagaev A. N., Moskalev G. L. *Problemy ugolovno-pravovoy reglamentatsii skloneniya, verbovki ili inogo вовлечeniya v osushchestvleniye terroristicheskoy*

deyatelnosti (chast' 1 stat'i 205.1 UK RF) [Issues of criminal law regulation of inducement, recruitment or other involvement in terrorist activities (Part 1 of Article 205.1 of the Criminal Code of the Russian Federation)]. *Vserossiiskii kriminologicheskii zhurnal* [Russian Journal of Criminology], 2017, vol. 11, no. 2, pp. 350–360. DOI: [http://doi.org/10.17150/2500-4255.2017.11\(2\).350-360](http://doi.org/10.17150/2500-4255.2017.11(2).350-360).

19. *Apellyatsionnoe opredeleniye Verkhovnogo Suda RF po delu № 201-APU17-30 ot 29 avgusta 2017 goda.* [Appeal determination of the Supreme Court of the Russian Federation with regard to case № 201-APU17-30 dated August 29, 2017]. Available at: <http://www.supcourt.ru> (accessed 15.03.2020) [in Russian].

20. *Obzor sudebnoy praktiki Verkhovnogo Suda Rossiyskoy Federatsii* [Review of judicial practice of the Supreme Court of the Russian Federation], 2019, no. 3]. Available at: <http://www.supcourt.ru> (accessed 15.03.2020) [in Russian].

21. Tarbagaev A. N., Moskalev G. L. *Posobnichestvo terroristicheskoy deyatelnosti (st. 205.1 UK RF)* [Aiding terrorist activities (Article 205.1 of the Criminal Code of Russian Federation)]. *Vestnik SPbGU. Pravo* [Vestnik of Saint Petersburg University. Law], 2017, vol. 8, issue 3, pp. 349–359. DOI: <http://doi.org/10.21638/11701/spbu14.2017.307> [in Russian].

22. Bikeev I. I., Nikitin A. G. *Ekstremizm: mezhdistsiplinarnoe pravovoe issledovanie* [Extremism: an interdisciplinary legal study]. Kazan: Izd-vo «Poznanie» Instituta ekonomiki, upravleniya i prava, 2011, 320 p. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=25041511> [in Russian].

23. Egorova N. A. *Protivodeystvie terrorizmu: novelly ugolovnogo zakonodatel'stva* [Terrorism counteraction: criminal legislation novelties]. *Kriminologicheskii zhurnal Baykal'skogo gosudarstvennogo universiteta ekonomiki i prava* [Criminology Journal of Baikal National University of Economics and Law], 2014, no. 3, pp. 127–134. Available at: <http://ej.bgu.ru/classes/pdfDL.ashx?id=19511> [in Russian].

24. Ulyanova V. V. *Terroristicheskoe soobshchestvo i terroristicheskaya organizatsiya: problemy kvalifikatsii* [Terrorist community and terrorist organization: problems of qualification]. *Ugolovnoe pravo* [Criminal Law], 2015, no. 1, pp. 100–105. Available at: <http://b-ok.cc/book/2970708/80cd01> [in Russian].

25. Golenko D. V. (Reshetnikova) *O nekotorykh konstruktsiyakh sostavov prestupleniy terroristicheskoy napravlennosti* [On some structures of terrorist crimes]. In: *Obespecheniye natsional'noy bezopasnosti – prioritetnoe napravleniye ugolovno-pravovoy, kriminologicheskoy i ugolovno-ispolnitel'noy politiki: materialy XI Rossiyskogo Kongressa ugolovnogo prava, posvyashchennogo pamyati doktora yuridicheskikh nauk, professora Vladimira Sergeevicha Komissarova, sostoyavshegosya 31 maya – 1 iyunya 2018 g.* [National security is a priority area of criminal law, criminological and criminal executive policy: materials of the XI Russian Congress of Criminal Law, dedicated to the memory of Doctor of Law, professor Vladimir Sergeevich Komissarov, held on May 31 – June 1, 2018]. Moscow: Yurlitinform, 2018, pp. 62–65. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=42325752> [in Russian].

26. *Otchet o chisle osuzhdennykh po vsem sostavam prestupleniy UK RF (za 2016–2018 gg., za pervoe polugodie 2019 g.)*. [Report on the number of convicts for all crimes of the Criminal Code of the Russian Federation (for 2016–2018, for the first half of 2019)]. Available at: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (accessed 29.03.2020).

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-53-59
УДК 343



Научная статья / Scientific article

Дата: поступления статьи / Submitted: 27.01.2020
после рецензирования / Revised: 18.02.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020

О. А. Бойко

Омская академия МВД России, г. Омск-112, Российская Федерация
E-mail: mario011@mail.ru

А. С. Унукович

Омская академия МВД России, г. Омск-112, Российская Федерация
E-mail: unukovich94@mail.ru

ДЕТЕРМИНАНТЫ ЛАТЕНТНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СОВЕРШАЕМЫХ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ИНФОРМАЦИОННО-ТЕЛЕКОММУНИКАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

Аннотация: В 2019 году в Российской Федерации зарегистрировано 294 409 преступных посягательств, совершенных с использованием информационно-телекоммуникационных технологий, из которых раскрыто только 65 238 деяний. Определенная часть преступлений в информационно-телекоммуникационном пространстве остается вне поля зрения правоохранительных органов – латентной. Авторами статьи сформулированы понятия преступности в информационно-телекоммуникационном пространстве и латентных уголовно наказуемых деяний, совершаемых с использованием информационно-телекоммуникационных технологий. Анализируются детерминанты латентности преступлений, осуществляемых с использованием ИТТ. Формулируется вывод о необходимости целенаправленного воздействия на детерминанты латентной преступности, совершаемой с использованием ИТТ, позволяющего вывести из «тени» определенную часть противоправных посягательств.

Ключевые слова: информационно-телекоммуникационные технологии, преступность, понятие латентности и ее виды, детерминанты латентности преступлений в информационно-телекоммуникационной сфере.

Цитирование. Бойко О. А., Унукович А. С. Детерминанты латентных преступлений, совершаемых с использованием информационно-коммуникационных технологий // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 53–59. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-53-59>.

Информация о конфликте интересов: авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

О. А. Boyko

Omsk Academy of the Ministry of the Interior of Russia, Omsk, Russian Federation
E-mail: mario011@mail.ru

A. S. Unukovich

Omsk Academy of the Ministry of the Interior of Russia, Omsk, Russian Federation
E-mail: unukovich94@mail.ru

DETERMINANTS OF LATENT CRIMES COMMITTED USING INFORMATION AND COMMUNICATIONS TECHNOLOGIES

Abstract: In 2019, 294 409 criminal assaults were registered in the Russian Federation, committed using information and communications technologies, of which only 65 238 acts were disclosed. In addition, a certain part of crimes in the information and telecommunications space remains out of sight of law enforcement agencies-latent. The authors of the article have formulated the concepts of crime in the information and communications space and latent criminal acts committed using information and communications technologies. The article analyzes the determinants of latency of crimes carried out using it. The conclusion is formulated that it is necessary to purposefully influence the determinants of latent crime committed using ICT, which makes it possible to remove a certain part of illegal encroachments from the «shadow».

Key words: information and communication technologies, crime, concept of latency and its types, determinants of latency of pre-steps in the information and telecommunication sphere.

Citation. Boyko O. A., Unukovich A. S. *Determinanty latentnykh prestupleniy, sovershaemykh s ispol'zovaniem informatsionno-kommunikatsionnykh tekhnologiy* [Determinants of latent crimes committed using information and communication technologies]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 53–59. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-53-59> [in Russian].

Information about the conflict of interests: authors declare no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ / INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

© **Ольга Альбертовна Бойко** – кандидат юридических наук, доцент кафедры криминологии, психологии и педагогики, Омская академия МВД России, 644112, Российская Федерация, г. Омск, пр-т Комарова, 7.

Тема кандидатской диссертации: «Криминологическая характеристика и предупреждение корыстно-насильственных преступлений, совершаемых в отношении женщин». Автор 38 научных публикаций, в том числе соавтор учеб-

© **Olga A. Boyko** – Candidate of Legal Sciences, assistant professor of the Department of Criminology, Psychology and Pedagogy, Omsk Academy of the Ministry of the Interior of Russia, 7, Komarova Avenue, Omsk, 644112, Russian Federation.

Subject of Candidate's thesis: «Criminological characteristics and prevention of mercenary-violent crimes committed against women». Author of 38 scientific works,

ного пособия «Актуальные проблемы виктимологии» (2017).

Область научных интересов: виктимология, виктимологическая безопасность.

© **Антон Станиславович Унукович** – адъюнкт кафедры криминологии, психологии и педагогики, Омская академия МВД России, 644112, Российская Федерация, г. Омск, пр-т Комарова, 7.

Автор 6 научных публикаций.

Область научных интересов: преступления, совершаемые с использованием информационно-телекоммуникационных технологий.

Разделяем точку зрения ряда ученых [1, с. 31–32; 2, с. 54; 3, с. 10], которые к преступлениям в информационно-телекоммуникационной сфере относят не только противоправные посягательства, совершенные в глобальной сети Интернет, но и все виды уголовно наказуемых деяний, осуществленных с использованием информационно-телекоммуникационных технологий (далее – ИТТ), где информация, информационные ресурсы, информационная техника могут выступать предметом преступных посягательств, средой, в которой совершаются правонарушения, и средством или орудием преступления.

Преступность в информационно-телекоммуникационной сфере включает в себя различные противоправные посягательства: мошенничество с использованием платежных карт и в сфере компьютерной информации, незаконные организация и проведение азартных игр, публичные призывы к осуществлению террористической и экстремистской деятельности, незаконный сбыт наркотиков, распространение порнографических материалов, неправомерный доступ к компьютерной информации, создание и распространение вредоносных компьютерных программ и др.

Определенная часть преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, остается вне поля зрения правоохранительных органов. Латентная преступность в информационно-телекоммуникационном пространстве – это объективное социально-правовое явление, имеющее свои качественные и количественные характеристики, представляющее собой совокупность противоправных посягательств, совершенных с использованием ИТТ, не выявленных и (или) не учтенных правоохранительными органами на той или иной территории в определенный период времени [4, с. 121].

Наибольшей латентностью обладают преступления, связанные с неправомерным доступом к охраняемой законом компьютерной информации. По мнению экспертов [5, с. 66], латентность указанных противоправных посягательств составляет 80–85 %, а факты обнаружения незаконного доступа к информационным ресурсам на 90 % носят случайный характер.

Высокая латентность уголовно наказуемых деяний, совершаемых с использованием ИТТ, обусловлена различными причинами. Под детерминантами латентных преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, следует понимать совокупность обстоятельств социального, органи-

including textbook: «Actual problems of victimology» (2017)

Research interests: victimology, victimological safety

© **Anton S. Unukovich** – adjunct of the Department of Criminology, Psychology and Pedagogy, Omsk Academy of the Ministry of the Interior of Russia, 7, prospekt Komarova, Omsk, 644112, Russian Federation.

Author of 6 scientific works.

Research interests: crimes committed using information and communication technologies.

зационного, правового, личностного, технического и иного характера, препятствующих выявлению (установлению), регистрации и учету преступных посягательств в сфере информационно-телекоммуникационных технологий.

Криминологами по механизму образования выделяются три вида латентных противоправных посягательств – преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, представленных во всех разновидностях [6, с. 37]:

а) к естественно-латентным следует отнести совокупность преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, не ставших известными (не выявленными) правоохранительным органам, соответственно, не учтенных в уголовной статистике, в отношении которых не приняты предусмотренные законом меры реагирования;

б) к искусственно-латентным следует отнести совокупность преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, ставших известными правоохранительным органам, но в силу различных причин умышленно сокрытых от регистрации;

в) к третьей разновидности латентной преступности, совершаемой с использованием ИТТ, следует отнести совокупность противоправных посягательств, информация о которых стала известна правоохранительным органам, но которые оказались за рамками статистического учета в силу их добросовестно ошибочной или заведомо незаконной правовой оценки.

На основании предложенной классификации видов латентной преступности, совершаемой с использованием ИТТ, рассмотрим детерминанты (причины и условия), в силу которых часть противоправных посягательств в информационно-телекоммуникационном пространстве остается не охваченной правоохранительными органами.

Правоохранительные органы не могут обеспечить соответствующую правовую реакцию (не в состоянии надлежащим образом проверять все сообщения) на постоянно возрастающий объем оперативной информации о преступлениях, совершаемых с использованием ИТТ. Методы (инструменты) выявления и раскрытия преступлений, которые являются эффективными для правоохранительных органов на «земле», неэффективны в виртуальном мире [7, с. 285].

В ходе выявления преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, возникают трудности, обусловленные отсутствием представителей правообладателей указанных контентов на территории

Российской Федерации и фактическим нахождением серверов, на которых хранится указанная выше информация на территории иностранных государств [8, с. 246]. Преступниками для совершения преступления одновременно могут использоваться несколько тысяч компьютеров, располагающихся в различных частях мира. Кроме того, правонарушители с помощью ботнета получают доступ к большому числу компьютеров, поэтому в состоянии многократно увеличивать количество совершаемых в международном информационно-телекоммуникационном пространстве противоправных деяний.

Одной из причин естественной латентности преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, является проблема установления конкретного лица, совершившего преступление в сети Интернет. Она связана с трансграничностью сети и наличием эффективных механизмов (например, использование анонимайзеров ToR, SRWare Igon, поддельных адресов электронной почты) обеспечения анонимности лица, являющегося участником информационного пространства: преступник может находиться в одном государстве, а результаты преступной деятельности проявляются на территории других государств [9, с. 163–164]. Положение осложняется тем, что информация может храниться на web-сайтах и серверах в другой стране или на другом континенте, где по местному законодательству ответственность граждан за определенный вид противоправных посягательств (например, за хранение и распространение порнографических сайтов в отношении несовершеннолетних) отсутствует.

Преступления, совершаемые с использованием ИТТ, в силу их содержательной виртуальности и оформленной высокотехнологичности относятся к деяниям, где нет явно выраженной потерпевшей стороны, поэтому зачастую просто некому сообщать о преступлениях в компетентные органы. Пользователи сети Интернет нередко находятся в состоянии неведения, что в отношении них совершены противоправные посягательства в сфере ИТТ. Так, вирусные черви, являющиеся вредоносной компьютерной программой, проникают в устройство пользователей с целью сбора и передачи информации в интересах правонарушителя, но остаются скрытыми для владельцев устройств.

К одной из причин естественной латентности преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, следует отнести наличие у участников информационного пространства правового нигилизма [10, с. 165; 11, с. 64]. С точки зрения определенного числа пользователей Всемирной паутины, пострадавших от отдельных видов преступлений, совершаемых с использованием ИТТ (например, несанкционированный доступ к сетевым ресурсам), причиненный им вред является незначительным, степень общественной опасности деяний невысока, следовательно, нет смысла тратить время и силы на подачу заявления в правоохранительные органы. Многие пользователи Сети не обраща-

ются в правоохранительные органы, поскольку полагают, что сами виноваты в произошедшем: попадание в устройства вирусов «списывается» ими или на непреднамеренную личностную ошибку, или на неумение «отлавливать» вирусы при общении (работе) в информационном пространстве. Значительная часть преступлений, совершаемых в информационном пространстве, остаются без внимания в силу незнания пользователями сети Интернет своих прав и нежелания добиваться их защиты правовыми средствами. Часть пользователей, пострадавших от таких противоправных действий, считают, что полиция по их заявлениям ничего реально сделать не сможет.

В информационно-коммуникационном пространстве регулярно происходит повсеместное нарушение авторских и патентных прав производителей программных продуктов, обеспечивающих надлежащую работу компьютерных сетей: при этом «рядовой» пользователь может и не знать о том, что фактически незаконно пользуется «чужим» программным продуктом [12, с. 153]. Кроме того, нередко сами пользователи приобретают за небольшие деньги добытую заведомо незаконными способами информацию, продаваемую в виртуальном пространстве (например, базы данных ГИБДД, налоговой службы и т. п.).

Крупные компании (холдинги) и банки, ставшие жертвами преступников, нередко в правоохранительные органы не обращаются, предпочитая самостоятельно разобраться с проблемами собственной компьютерной безопасности. Таковая позиция обусловлена: нежеланием ставить под сомнение свою деловую репутацию с возможной потерей клиентов; желанием избежать потенциальных убытков от расследования (например, изъятие файлового сервера для проведения экспертизы может привести к остановке работы на срок до двух месяцев), которые могут оказаться выше суммы причиненного ущерба; обеспечением коммерческой тайны; опасением, что в ходе проверки заявления могут быть выявлены факты неправомерной деятельности самих потерпевших. Кроме того, признание факта несанкционированного доступа в подведомственную систему не только ставит под сомнение профессиональную квалификацию должностных лиц, в обязанности которых входит обеспечение компьютерной безопасности, но и может вызвать серьезные внутренние осложнения в деятельности организации [13, с. 34–35].

О части преступлений, осуществленных с использованием ИТТ, правоохранительным органам становится известно только через определенный период времени после их совершения – от самого преступника, привлекаемого позже за аналогичные противоправные деяния.

В настоящее время новые защитные механизмы работы компьютерных систем и технологий начинают разрабатываться, как правило, после атаки на них со стороны злоумышленников без учета того, как они будут функционировать в условиях возрастающих угроз со стороны организованной

преступности в сфере ИТТ. Кроме того, регулярно появляющиеся новые способы совершения преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, опережают не только процессы по улучшению защиты функционирующих информационных систем и сетей, но и существующие меры уголовно-процессуального и уголовно-правового реагирования [14, с. 67].

По мнению экспертов [15, с. 153], наличие защитных мер позволяет снижать риски от преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, но анализ успешных атак на хорошо защищенные компьютерные системы показывает, что предпринимаемые пользователями мероприятия по технической защите не могут полностью предотвратить незаконные вторжения.

Внедрение систем 5G, с помощью которых можно создать новые типы и способы атак в информационно-телекоммуникационном пространстве, будет способствовать значительному росту преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, определенная часть из которых не попадет в поле зрения правоохранительных органов.

О значительном числе «бытовых компьютерных» преступлений, совершаемых с использованием ИТТ (взлом социальных сетей или мессенджеров, вирусные атаки на домашние компьютеры и др.), потерпевшие узнают только через определенное количество времени и обращаются в правоохранительные органы с существенным опозданием, поэтому нередко получают от них незаконный отказ по заявленным противоправным фактам.

Есть негласное указание отдельных руководителей правоохранительных органов о необходимости сокращения количества регистрируемых в сфере ИТТ противоправных деяний, не имеющих реальной судебной перспективы, следовательно, «портящих» статистические показатели, что может привести к неблагоприятным последствиям как для отдельных сотрудников (например, смещение с должности), так и всей силовой структуры.

Определенное количество выявленных преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, отдельными сотрудниками правоохранительных органов незаконно скрывается от регистрации из-за корыстных побуждений или иной личной заинтересованности.

Наличие противоречий между реальными потребностями граждан в информационных услугах и возможностью их удовлетворения легальными способами в силу низкого уровня жизни, а также монополизма разработчиков компьютерных программ, искусственно завышающих цены на свои продукты приводит к тому, что в большинстве случаев сотрудники правоохранительных органов «закрывают глаза» на ставшие им известные факты использования населением «дешевой» (нередко не уступающей по своим качественным характеристикам оригиналу) нелегальной продукции [16, с. 98].

Часть преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, остается латентными в силу того,

что отдельные сотрудники правоохранительных органов за получение помощи (информации) со стороны «доверенных» хакеров «закрывают глаза» на совершаемые последними посягательства в информационно-телекоммуникационной сфере.

Возбуждение уголовных дел по ряду преступлений, совершаемых с использованием ИТТ (например, взлом аккаунтов социальных сетей, распространение вредоносных программ), связано с необходимостью проведения большого объема процессуальных действий, что «подталкивает» недобросовестных сотрудников правоохранительных органов к вынесению незаконных постановлений об отказе в их возбуждении.

По причине применяемых преступниками высокоразвитых технологий у сотрудников правоохранительных органов, осуществляющих проверку информации (например, хищение криптовалюты), возникают неопределенность и разумные сомнения как относительно наличия самого преступления, совершаемого с использованием ИТТ, так и предусмотренного законом основания для возбуждения уголовного дела.

Отсутствие своевременных апробированных на практике научно разработанных методик выявления (доказывания) преступных посягательств, совершаемых в информационно-телекоммуникационном пространстве, а также недостаточность системных обобщений материалов оперативной, следственной и судебной практики в указанной сфере затрудняют во многих случаях возможность установления события или состава преступления, совершаемого с использованием ИТТ, а следовательно, приводят к необоснованным отказам в возбуждении соответствующих уголовных дел [17, с. 96].

Существование латентной преступности, совершаемой в сфере ИТТ, отчасти обусловлено недостаточным опытом работы сотрудников правоохранительных органов со специфическими источниками доказательственной информации, находящейся в цифровой форме в виде электронных сообщений, страниц, сайтов [18, с. 85–86]. Так, выявлением преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, занимаются сотрудники подразделения «К» МВД России, имеющие, как правило, юридическое образование, тогда как во многих странах мира это осуществляют прежде всего «технические» эксперты с дополнительным образованием в области юриспруденции. Поэтому у сотрудников правоохранительных органов возникают определенные сложности в осуществлении оперативно-розыскной деятельности по выявлению преступлений в сфере информационно-телекоммуникационных технологий, а также лиц (юридических и физических), причастных к их совершению.

Часть преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, остаются латентными в силу существования проблем, связанных с нехваткой в штате экспертных подразделений правоохранительных органов (прежде всего на местах) квалифициро-

ванных специалистов в области компьютерной информации и (или) их недостаточной подготовленностью в области программного обеспечения и компьютерной техники; длительностью проведения экспертных исследований, а также трудностями в интерпретации результатов экспертизы. Заключение экспертов зачастую оказываются либо неконкретными, малоинформативными для следствия, либо же «легко» оспариваются адвокатом подозреваемого лица. [19, с. 66].

Латентности преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, способствует то обстоятельство, что до настоящего времени не окончен процесс формирования договорной правовой базы информационного взаимодействия в электронном виде органов внутренних дел с органами государственной власти, кредитными организациями, интернет-провайдерами, операторами связи и интернет-сервисов, в том числе социальных сетей. Также отсутствуют эффективные механизмы взаимодействия органов внутренних дел с заинтересованными ведомствами, коммерческими организациями, предусматривающие возможность оперативной блокировки сайтов интернет-пирамид, фишинговых сайтов и мошеннических колл-центров, а также номеров телефонов, с использованием которых осуществляются мошеннические действия. Кроме того, не разработан механизм блокирования вредоносного программного обеспечения для операционных систем мобильных устройств, используемого в целях хищения денежных средств со счетов через услугу «Мобильный банк» [20, с. 6].

Преступления, совершаемые с использованием ИТТ, остаются латентными в силу того, что законодательная деятельность правоохранительных органов по установлению «жесткого» государственного контроля над информационно-коммуникационным пространством наталкивается на активное сопротивление со стороны общественных институтов, представители которых усматривают в этом ущемление прав граждан и вмешательство в их частную жизнь.

Условиями, способствующими латентности преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, являются также: доступ самых широких слоев населения к компьютерной технике и Интернету; трансграничность географии совершения преступлений, совершаемых с использованием ИТТ; отсутствие у значительного числа пользователи минимальных знаний о «компьютерной гигиене» и правилах безопасной работы в информационном пространстве; безконтактность и относительная доступность объекта преступного посягательства; относительная комфортность деятельности преступников, связанной с подготовкой и реализацией преступных замыслов [21, с. 77].

Вышесказанное позволяет сформулировать следующие выводы.

В ближайшие годы продолжится процесс усложнения способов совершения преступлений с использованием ИТТ, а также рост криминального профессионализма компьютерных преступников.

В связи с дальнейшим неизбежным развитием информационных и компьютерных технологий, а также расширением информационно-коммуникационного пространства количество (объем) преступлений в указанной сфере будут увеличиваться, а определенная часть из них останется латентными.

Детерминанты латентности преступности в сфере ИТТ носят разнообразный, разнонаправленный и разносторонний характер, что объясняется постоянным совершенствованием компьютерных технологий и расширением информационно-телекоммуникационного пространства.

Успешное воздействие на детерминанты латентных преступлений, совершаемых с использованием ИТТ, позволит вывести из «тени» определенную часть противоправных посягательств, а также реализовать на практике принцип неотвратимости уголовной ответственности и наказания.

Библиографический список

1. Состояние преступности в России за январь-декабрь 2019 года. ФКУ ГИАЦ МВД РФ. Москва, 2020. С. 30–31. URL: http://genproc.gov.ru/upload/iblock/034/sbornik_12_2019.pdf.
2. Саркисян А. Ж. Криминологическая характеристика преступлений, совершаемых в сфере информационно-коммуникационных технологий // Российский следователь. 2019. № 3. С. 54–59. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=37158345>.
3. Русскевич Е. А. Уголовно-правовое противодействие преступлениям, совершаемым с использованием информационно-коммуникационных технологий: учебное пособие. Москва, 2018. 115 с. DOI: http://doi.org/10.12737/textbook_5c4ef6ec398dc8.00768597.
4. Иванова Е. О. Латентная преступность: понятие и критерии классификации // Современное право. 2015. № 5. С. 119–123. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=23501557>.
5. Ki Hong (Steve) Chon. Cybercrime Precursors: Towards a Model of Offender Resources // The Australian National University Journal. 2018. № 1. С. 66–81. DOI: <http://doi.org/10.25911/5D778A24D8836>.
6. Джафарли В. Ф. Краткий криминологический анализ причин и условий киберпреступности и методы ее предупреждения // Ученые труды Российской Академии адвокатуры и нотариата. 2017. № 2. С. 54–58. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=30047906>.
7. Арипшев А. М. Преступления в сфере информационных технологий: киберпреступность // Евразийский юридический журнал. 2019. № 1. С. 285–286. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=37084960>.
8. Трофимцева С. Ю., Илюшин Д. А. Некоторые аспекты определения места и времени совершения киберпреступлений в Российской Федерации // Евразийский юридический журнал. 2016. № 9. С. 246–247. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=27316147>.
9. Дремлюга Р. И., Крипакова А. В. Преступления в виртуальной реальности: миф или реальность? // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 3. С. 161–169. DOI: <http://doi.org/10.17803/1994-1471.2019.100.3.161-169>.

10. Поляков В. В., Ширяев А. В. Криминалистические аспекты личности потерпевших от киберпреступлений // Уголовно-процессуальные и криминалистические чтения на Алтае: проблемы и перспективы противодействия преступлениям, совершаемым с применением информационных технологий: сб. науч. ст. / отв. ред. С. И. Давыдов, В. В. Поляков. Вып. XV. Барнаул: Изд-во Алт. ун-та, 2018. С. 164–171. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=38581275&>.

11. Пичугин В. Г., Годунова Л. А. Социально-психологические причины латентной преступности // Вопросы российского и международного права. 2019. Т. 9, № 2-А. С. 62–68. DOI: <http://doi.org/10.25799/AR.2019.83.2.008>.

12. Кравцов Д. А., Дворникова Т. А., Колесинская Ю. А. Латентная преступность в сети «Интернет» и ее детерминанты // Advanced Science: сб. ст. VIII Международной науч.-практ. конф.: в 2 ч. Пенза, 2019. С. 152–154. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=37605830>.

13. Евдокимов К. Н. Причины компьютерной преступности в современной России // Российский следователь. 2015. № 3. С. 33–37. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23128290>.

14. Пучков Д. В. Состояние уголовно-правового регулирования киберпреступлений в уголовном законодательстве Российской Федерации // Правовая политика и правовая жизнь. 2019. № 1. С. 63–71. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=37108446>.

15. Айсханова Е. С. Причины и мотивы роста киберпреступности как глобального явления современности // Вестник Чеченского государственного университета. 2017. № 4 (28). С. 153–155. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=32274561>.

16. Чекунов И. Г. Киберпреступность: проблемы и пути их решения // Вестник Академии права и управления. 2017. № 25. С. 97–103. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=17260696>.

17. Кузора С. А. Проблемы проведения проверки по сообщению о киберпреступлении // Закон и право. 2018. № 2. С. 94–96. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=32432944>.

18. Кумышева М. К. Кадровое обеспечение противодействия кибертерроризму в Российской Федерации // «Черные дыры» в Российском законодательстве. 2017. № 3. С. 85–86. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=29277185>.

19. Крамаренко В. П., Осипова Е. В., Загоскин А. В. Проблемы раскрытия и расследования преступлений экстремистской направленности в сети Интернет // Вестник Калининградского филиала Санкт-Петербургского университета МВД России. 2017. № 4 (50). С. 65–68. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=32260181>.

20. Решение коллегии Министерства внутренних дел Российской Федерации от 01.11.2019. URL: http://сао.мск.мвд.рф/Доп/Pravovaya_informaciya/dokumenty/prikaazy-mvd-rossii/item/19245266 (дата обращения: 05.01.2020)

21. Шаталов А. С. Феноменология преступлений, совершенных с использованием современных информационных технологий // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2018. № 2. С. 68–83. DOI: <http://doi.org/10.17323/2072-8166.2018.2.68.83>.

References

1. *Sostoyanie prestupnosti v Rossii za yanvar'-dekabr' 2019 goda* [State of crime in Russia for January-December 2019]. Moscow: FKU GIATs MVD RF, 2020, pp. 30–31. Available at: http://genproc.gov.ru/upload/iblock/034/sbornik_12_2019.pdf [in Russian].

2. Sarkisyan A. Zh. *Kriminologicheskaya kharakteristika prestupleniy, sovershaemykh v sfere informatsionno-kommunikatsionnykh tekhnologiy* [Criminologic characteristics of committed crimes in the information and communication technology sphere]. *Rossiyskiy sledovatel'* [Russian Investigator], 2019, no. 3, pp. 54–59. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=37158345> [in Russian].

3. Russkevich E. A. *Ugolovno-pravovoe protivodeystvie prestupleniyam, sovershaемым s ispol'zovaniem informatsionno-kommunikatsionnykh tekhnologiy: uchebnoe posobie* [Criminal law counteraction to crimes committed with the use of information and communication technologies: textbook]. Moscow, 2018, 115 p. DOI: http://doi.org/10.12737/textbook_5c4ef6ec398dc8.00768597 [in Russian].

4. Ivanova E. O. *Latentnaya prestupnost': ponyatie i kriterii klassifikatsii* [Latent crime: definition and criteria of classification]. *Sovremennoe pravo* [Modern Law], 2015, no. 5, pp. 119–123. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=23501557> [in Russian].

5. Ki Hong (Steve) Chon. *Cybercrime Precursors: Towards a Model of Offender Resources* *The Australian National University Journal*, 2018, no. 1, pp. 66–81. DOI: <http://doi.org/10.25911/5D778A24D8836> [in English].

6. Jafarli V. F. *Kratkiy kriminologicheskii analiz prichin i usloviy kiberprestupnosti i metody ee preduprezhdeniya* [A brief criminological analysis of reasons and conditions of cybercrime and methods of its prevention]. *Uchenye trudy Rossiyskoy Akademii advokatury i notariata* [Scientific Works of the Russian Academy of Advocacy and Notary], 2017, no. 2, pp. 54–58. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=30047906> [in Russian].

7. Aripshv A. M. *Prestupleniya v sfere informatsionnykh tekhnologiy: kiberprestupnost'* [Crimes in the sphere of information technologies: cybercrime]. *Evrasiyskiy yuridicheskii zhurnal* [Eurasian Law Journal], 2019, no. 1, pp. 285–286. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=37084960> [in Russian].

8. Trofimtseva S. Yu., Ilyushin D. A. *Nekotorye aspekty opredeleniya mesta i vremeni soversheniya kiberprestupleniy v Rossiyskoy Federatsii* [Some aspects of identification of the place and time of cybercrime committing in the Russian Federation]. *Evrasiyskiy yuridicheskii zhurnal* [Eurasian Law Journal], 2016, no. 9, pp. 246–247. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=27316147> [in Russian].

9. Dremlyuga R. I., Kripakova A. V. *Prestupleniya v virtual'noy real'nosti: mif ili real'nost'?* [Crimes in virtual reality: myth or reality?]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava* [Actual Problems of Russian Law], 2019, no. 3, pp. 161–169. DOI: <http://doi.org/10.17803/1994-1471.2019.100.3.161-169> [in Russian].

10. Polyakov V. V., Shiryaev A. V. *Kriminalisticheskie aspekty lichnosti poterpevshikh ot kiberprestupleniy* [Forensic aspects of the identity of victims of cybercrimes]. In: *Ugolovno-protsessual'nye i kriminalisticheskie chteniya na Altae: problemy i perspektivy protivodeystviya prestupleniyam, sovershaемым s primeneniem informatsionnykh*

tekhnologiy: sbornik nauchnykh statey. Otv. red. S. I. Davydov, V. V. Polyakov. Вып. XV [Davydov S. I., Polyakov V. V. (Eds.) Criminal procedural and forensic readings in Altai: problems and prospects of combating crimes committed with the use of information technology. Collection of scientific articles. Issue XV]. Barnaul: Izd-vo Alt. un-ta, 2018, pp. 164–171. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=38581275&> [in Russian].

11. Pichugin V. G., Godunova L. A. *Sotsial'no-psikhologicheskie prichiny latentnoy prestupnosti* [Sociopsychological reasons of latent crime]. *Voprosy rossiyskogo i mezhdunarodnogo prava*, 2019, vol. 9, no. 2-A, pp. 62–68. DOI: <http://doi.org/10.25799/AR.2019.83.2.008> [in Russian].

12. Kravtsov D. A., Dvornikova T. A., Kolesinskaya Yu. A. *Latentnaya prestupnost' v seti «Internet» i ee determinanty* [Latent crime in a network «the Internet» and its determinants]. In: *Advanced Science: sbornik statey VIII Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii: v 2 ch.* [Advanced Science: collection of articles of the VIII International research and practical conference: in 2 parts]. Penza, 2019, pp. 152–154. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=37605830> [in Russian].

13. Evdokimov K. N. *Prichiny komp'yuternoy prestupnosti v sovremennoy Rossii* [Causes of cyber crime in modern Russia]. *Rossiyskiy sledovatel'* [Russian Investigator], 2015, no. 3, pp. 33–37. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23128290> [in Russian].

14. Puchkov D. V. *Sostoyanie ugovovno-pravovogo regulirovaniya kiberprestupleniy v ugovovnom zakonodatel'stve Rossiyskoy Federatsii* [The state of criminal law regulation of cybercrime in the criminal legislation of the Russian Federation]. *Pravovaya politika i pravovaya zhizn'*, 2019, no. 1, pp. 63–71. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=37108446> [in Russian].

15. Ayskhanova E.S. *Prichiny i motivy rosta kiberprestupnosti kak global'nogo yavleniya sovremennosti* [The reasons and motives for the growth of cybercrime as a global phenomenon of our time]. *Vestnik Chechenskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2017, no. 4 (28), pp. 153–155. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=32274561> [in Russian].

16. Chekunov I. G. *Kiberprestupnost': problemy i puti ikh resheniya* [Cybercrime: problems and ways of their solution]. *Vestnik Akademii prava i upravleniya*, 2017, no. 25, pp. 97–103. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=17260696> [in Russian].

17. Kuzora S. A. *Problemy provedeniya proverki po soobshcheniyu o kiberprestuplenii* [The problem of verification of reported cybercrime]. *Zakon i pravo* [Law and Legislation], 2018, no. 2, pp. 94–96. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=32432944> [in Russian].

18. Kumysheva M. K. *Kadrovoye obespechenie protivodeystviya kiberterrorizmu v Rossiyskoy Federatsii* [Staffing countering cyber terrorism in the Russian Federation]. «*Chernye dyry*» v Rossiyskom zakonodatel'stve [Black Holes in Russian Legislation], 2017, no. 3, pp. 85–86. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=29277185> [in Russian].

19. Kramarenko V. P., Osipova E. V., Zagoskin A. V. *Problemy raskrytiya i rassledovaniya prestupleniy ekstremistskoy napravlenosti v seti Internet* [Issues of investigation of extremism related crimes committed in the Internet]. *Vestnik Kaliningradskogo filiala Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii* [Bulletin of the Kaliningrad branch of the St. Petersburg University of the Ministry of Interior Affairs of Russia], 2017, no. 4 (50), pp. 65–68. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=32260181> [in Russian].

20. *Reshenie kollegii Ministerstva vnutrennikh del Rossiyskoy Federatsii ot 01.11.2019* [Decision of the collegium of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation dated 01.11.2019). Available at: http://cao.мск.мвд.рф/Доп/Pravovaya_informaciya/документы/приказы-мвд-россии/tem/19245266 (accessed 05.01.2020) [in Russian].

21. Shatalov A. S. *Fenomenologiya prestupleniy, sovershennykh s ispol'zovaniem sovremennykh informatsionnykh tekhnologiy* [Phenomenology of the computer-oriented crimes]. *Pravo. Zhurnal Vysshey shkoly ekonomiki* [Law. Journal of the Higher School of Economics], 2018, no. 2, pp. 68–83. DOI: <http://doi.org/10.17323/2072-8166.2018.2.68.83> [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-60-65
УДК 343.233

Дата: поступления статьи / Submitted: 16.05.2020
после рецензирования / Revised: 20.06.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

Н. Н. Аськов

Самарский государственный медицинский университет, г. Самара, Российская Федерация
E-mail: askoff@mail.ru

О СОГЛАСИИ ЛИЦА НА ПРИЧИНЕНИЕ ЕМУ ВРЕДА ПРИ МЕДИЦИНСКОМ ВМЕШАТЕЛЬСТВЕ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ИСКЛЮЧЕНИЯ ПРЕСТУПНОСТИ ДЕЯНИЯ

Аннотация: Статья посвящена пониманию согласия лица на причинение ему вреда при медицинском вмешательстве как возможного обстоятельства, исключающего преступность деяния. Проанализированы признаки правомерности согласия лица на медицинское вмешательство. Дана уголовно-правовая оценка медицинского вмешательства. Представлены результаты социологического опроса путем анкетирования медицинских работников на предмет возможности осуществления ими медицинского вмешательства без согласия пациента. Проведен сравнительный анализ информированного добровольного согласия пациента на медицинское вмешательство и согласия потерпевшего на причинение ему вреда. Уделено внимание особенностям медицинской деятельности как исключительной профессиональной деятельности. Предложено изменить редакцию главы 8 Уголовного кодекса Российской Федерации путем ее дополнения статьей 42¹ «Причинение вреда лицу с его согласия».

Ключевые слова: согласие лица на причинение вреда; согласие лица на медицинское вмешательство; обстоятельства, исключающие преступность деяния

Цитирование. Аськов Н. Н. О согласии лица на причинение ему вреда при медицинском вмешательстве для целей исключения преступности деяния // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 60–65. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-60-65>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

N. N. Askov

Samara State Medical University, Samara, Russian Federation.
E-mail: askoff@mail.ru

ABOUT THE CONSENT OF A PERSON TO MAKE HARM TO HIM UNDER MEDICAL INTERVENTION FOR THE PURPOSE OF EXCLUDING CRIMINALITY OF THE ACT

Abstract: The article is devoted to the consent of a person to harm him as a possible circumstance, excluding the criminality of an act in medical activity. The signs of the legitimacy of a person's consent to medical intervention are analyzed, a criminal-law assessment of medical intervention is given, a version of Chapter 8 of the Criminal Code of the Russian Federation is proposed by adding Article 42¹ «Causing harm to a person with his consent».

Key words: consent of the person to cause harm; consent of the person to medical intervention; circumstances excluding criminality of the act.

Citation. Askov N. N. *O soglasii litsa na prichinenie emu vreda pri meditsinskom vmeshatel'stve dlya tseley isklyucheniya prestupnosti deyaniya* [About the consent of a person to make harm to him under medical intervention for the purpose of excluding criminality of the act]. *Juridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 60–65. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-60-65> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© **Николай Николаевич Аськов** – начальник правового управления, Самарский государственный медицинский университет, 443099, Российская Федерация, г. Самара, ул. Чапаевская, 89.

Область научных интересов: обстоятельства, исключающие преступность деяния, уголовная ответственность медицинских работников.

© **Nikolay Nikolayevich Askov** – head of the Legal Department, Samara State Medical University, 89, Chapaevskaya Street, Samara, 443099, Russian Federation.

Research interests: circumstances that exclude criminal acts, criminal liability of medical workers.

Согласие лица на причинение ему вреда является примером обстоятельства, которое не закреплено в Уголовном кодексе Российской Федерации (далее – УК РФ) в качестве обстоятельства, исключающего преступность деяния, однако фактически признается таковым в правовом поле.

В различных нормативных правовых актах тем или иным образом учитывается волеизъявление лица на причинение вреда собственным интересам как вариант реализации частного интереса при решении вопроса о привлечении виновного к ответственно-

сти. И это не только положения уголовно-процессуального законодательства, например о частном и частно-публичном обвинении, но и предписания материального уголовного права. Так, в примечании к ст. 122 УК РФ регламентируется освобождение от уголовной ответственности лица, поставившего в опасность заражения либо заразившего ВИЧ-инфекцией другое лицо, которое было своевременно предупреждено о наличии у первого этой болезни и добровольно согласилось совершить действия, создавшие опасность заражения (за исключением

деяний, предусмотренных ч. 3 и ч. 4 указанной статьи).

Некоторые авторы в связи с задачей разграничения преступного и не преступного поведения используют термин «согласие потерпевшего», а не «согласие лица на причинение ему вреда». В. И. Михайлов указывает, что лицо, которому с его согласия причинен вред, не может рассматриваться потерпевшим в уголовно-процессуальном смысле этого термина, поскольку в соответствии со ст. 42 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) лицо может быть признано потерпевшим только процессуальным решением: незамедлительно с момента возбуждения уголовного дела путем оформления соответствующего постановления дознавателем, следователем, судьей – или определением суда в случае совершения преступного деяния вопреки интересам данного лица и причинения ему вреда. Если на момент возбуждения уголовного дела отсутствуют сведения о лице, которому преступлением причинен вред, решение о признании потерпевшим принимается незамедлительно после получения данных об этом лице [1, с. 368]. С нашей точки зрения, использование термина «согласие потерпевшего» формально-юридически допустимо, поскольку соответствующее обстоятельство уже учитывается при назначении наказания, когда уже процессуально подтверждены факты виновности лица, совершившего преступление, и наличие потерпевшего. Следует признать, что по своему смысловому значению термины «согласие потерпевшего» и «согласие лица на причинение ему вреда» весьма близки в связи с задачами понимания как обстоятельств, исключающих преступность деяния, так и обстоятельств, смягчающих наказание.

Вопрос о придании согласию лица на причинение ему вреда уголовно-правового статуса обстоятельства, исключающего преступность деяния (общественную опасность деяния либо уголовную ответственность лица), давно в фокусе внимания многих научных исследователей. При этом позиции относительно уголовно-правовой природы этого обстоятельства и степени свободы лица по дозволению причинения себе вреда не всегда совпадают.

По мнению Н. С. Таганцева, одного из классиков отечественной уголовно-правовой науки, согласие обладателя нарушенного интереса устраняет преступность имущественных посягательств, посягательств на честь и целомудрие. Вместе с тем этот автор ставил под сомнение возможность исключения или даже уменьшения ответственности при наличии согласия лица на посягательство на телесную неприкосновенность, т. к., по его мнению, «сложно будет установить в таком случае границы дозволенного» [2].

А. А. Пионтковский, профессор Императорского Казанского университета, также считал согласие потерпевшего обстоятельством, устраняющим общественную опасность деяния, акцентировав при этом внимание на вопросе, нарушаются ли права потерпевшего, которые находятся в его свободном распоряжении. К последним он относил имущественные права и интересы [3, с. 393].

В последующем эти идеи получили развитие в советском и российском уголовном праве.

Например, А. Н. Красиков писал, что посягательства на самого себя, свои личные блага, как правило, не являются уголовно наказуемым деянием, а, наоборот, могут характеризоваться даже как общественно полезное поведение [4, с. 25–27].

Т. Ю. Орешкина, говоря об исключении преступности деяния по определенным категориям дел, указывает в качестве критериев этого на необходимость присутствия общественно полезной цели (спасения жизни или здоровья другого человека) и позитивных мотивов, одобряемых общественной моралью (мотива сострадания) при наличии согласия лица на причинение вреда его здоровью, делегированного другому лицу. Т. Ю. Орешкина обращает особое внимание на необходимость серьезной регламентации такого согласия, а также исключение правомерности согласия потерпевшего на лишение его жизни [5, с. 82].

Аналогичной позиции придерживается А. В. Савинов. При этом он выделяет задачу учета специфики сферы общественных отношений, в которой причиняется вред потерпевшему с его согласия. По мнению А. В. Савинова, правомерно причиненный вред, связанный с достижением общественно полезной цели (медицинская операция), может быть по степени опасности для лица, высказывающего свое согласие (просьбу), выше, чем опасность вреда, не связанного с такой целью [6, с. 328].

Напротив, З. Б. Соктоев и А. Р. Ринчинова подвергли сомнению тезис о необходимости присутствия общественно полезной цели для учета согласия потерпевшего на причинение вреда. Как отмечают эти авторы, «возможны ситуации, в которых лицо согласено на причинение вреда собственному здоровью и даже желает наступления подобных последствий при отсутствии какого-либо полезного для общества целеполагания». В качестве примера приводят апелляционное определение Московского городского суда от 26.10.2017, отменяющее приговор Пресненского районного суда г. Москвы от 26.06.2017 по делу о причинении вреда здоровью потерпевшему в результате отработки приема борьбы. Суд в апелляционном определении указал на непосредственное влияние согласия потерпевшего на квалификацию деяния, хотя общественно полезными действиями участников назвать нельзя [7, с. 127–128]. Считаем необходимым заметить, что тезис о желании потерпевшего при отработке приемов самообороны наступления последствий в виде причинения вреда собственному здоровью представляется спорным, ведь воля потерпевшего в таких ситуациях направлена на овладение соответствующими техниками и приемами, а что касается причинения при этом вреда его здоровью, то данный факт носит вероятностный характер и лишь допускается им, обычно в определенных разумных пределах.

М. В. Панов заключает, что здоровье не относится к правам и интересам, которые находятся в свободном распоряжении лица, дающего согласие на причинение вреда, ссылаясь на опрос сотрудников правоохранительных органов, но не учитывая

нормативной базы [8, с. 120]. Однако статьей 19 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 323-ФЗ) закреплено право граждан на отказ от медицинского вмешательства (причем исключений из этого правила всего шесть), наиболее вероятным последствием чего может быть дальнейшее ухудшение состояния их здоровья вплоть до летального исхода. Кроме того, статья 11 Закона РФ от 22.12.1992 № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека» (далее – Закон № 4180-1) предусматривает возможность изъятия органов и (или) тканей у живого донора для трансплантации реципиенту при наличии соответствующего согласия донора, данного свободно и сознательно в письменной форме. Изъятие органов и (или) тканей у живого донора есть не что иное, как причинение вреда его здоровью без каких-либо положительных для него последствий.

В условиях современных реалий, когда повышаются запросы общества на качественное здравоохранение и распространяются новые угрозы для жизни и здоровья людей, особенно актуальным является исследование значения волеизъявления лица на причинение ему определенного вреда в процессе медицинской деятельности как возможного обстоятельства, исключающего преступность деяния. Медицинская деятельность представляет собой особую разновидность профессиональной деятельности человека, которая сопровождается причинением вреда, хотя и с позитивной целью. По сути, профессия медицинского работника – единственная, при которой официально разрешено причинение вреда человеку (в рамках борьбы с патологиями). Фактически медицинские работники, ежедневно выполняя свои профессиональные обязанности, следуя Клятве врача, «балансируют» между строгим соблюдением официальных стандартов и предписаний и необходимостью спасения жизни и здоровья пациентов.

Необходимо отметить, что основанием для возбуждения уголовного дела в отношении медицинского работника при причинении им вреда здоровью или жизни пациента чаще всего является заявление о преступлении, подписанное потерпевшим, либо его законным представителем, либо третьим лицом. В связи с этим можно сделать вывод о наличии прямой связи между количеством возбужденных уголовных дел «ятрогенной» направленности и количеством жалоб и заявлений пациентов на действия (или бездействие) медицинских работников. При значительном упрощении процедуры подачи жалоб и заявлений посредством сети Интернет соответствующие письма направляются заявителями в самые различные органы государственной власти: Министерство здравоохранения РФ, Федеральную службу по надзору в сфере здравоохранения, органы прокуратуры, МВД, Администрацию Президента РФ и др.

Отправной точкой (первопричиной) причинения вреда пациенту при оказании медицинской помощи является осуществление в отношении него медицинского вмешательства. Согласно Федерально-

му закону № 323-ФЗ, медицинское вмешательство представляет собой выполняемые медицинским работником и иным работником, имеющим право на осуществление медицинской деятельности, по отношению к пациенту, затрагивающие физическое или психическое состояние человека и имеющие профилактическую, исследовательскую, диагностическую, лечебную, реабилитационную направленность виды медицинских обследований и (или) медицинских манипуляций, а также искусственное прерывание беременности. Из приведенного определения видно, что медицинское вмешательство затрагивает практически все аспекты медицинской деятельности, и абсолютное большинство действий медицинского работника по отношению к пациенту (от термометрии до полостной операции) при выполнении профессиональных обязанностей охватывается этим определением. По оценке О. М. Сариева, «любое медицинское вмешательство в той или иной степени причиняет вред здоровью пациента» [9, с. 243]. В самом деле, при вакцинации в организм вакцинируемого вводится препарат, содержащий убитые или ослабленные возбудители заболеваний, вызывая иммунный ответ и зачастую различного рода осложнения. Любая хирургическая операция начинается с анестезиологического пособия, способного спровоцировать появление осложнений (при интубации трахеи, введении препаратов, угнетающих функции центральной нервной системы), продолжается неизбежным повреждением кожи, слизистых оболочек и сосудов, применением антисептиков и антибиотиков с соответствующими неблагоприятными для организма последствиями. При рентгеноскопии человек получает определенную дозу лучевой нагрузки, что также не сказывается благоприятно на состоянии его здоровья.

Именно поэтому осуществление медицинского вмешательства воспринимается медицинскими работниками как профессиональный риск. Соответственно, необходимым предварительным условием медицинского вмешательства является дача информированного добровольного согласия гражданина или его законного представителя. Краеугольным камнем правомерности данного пациентом или его законным представителем такого согласия является предоставление медицинским работником в доступной форме полной информации о целях, методах оказания медицинской помощи, связанном с ними риске, возможных вариантах данного медицинского вмешательства, о его последствиях, а также о предполагаемых результатах оказания медицинской помощи. Именно по этой причине в названии этого согласия присутствует термин «информированное», т. е. предполагается, что пациент (его законный представитель) принимает решение о возможности причинения вреда его здоровью в том или ином объеме для достижения одобряемой цели на основании информации, которая предоставляется ему медицинским работником.

Вышеизложенное позволяет сделать вывод, что с позиции уголовного права информированное добровольное согласие пациента на медицинское вмеша-

тельство представляет собой согласие лица на возможное причинение ему вреда и может трактоваться как обстоятельство, исключающее преступность деяния.

Как и любое обстоятельство, закрепленное в главе 8 УК РФ, информированное добровольное согласие пациента на медицинское вмешательство характеризуется определенными условиями правомерности.

Первым условием правомерности данного обстоятельства является *действительность согласия*. Э. Л. Сидоренко под ним понимает психологическую и социальную готовность лица осознавать правовой характер и последствия согласия на причинение вреда своим правам и законным интересам, с условием достижения этим лицом возраста уголовной ответственности – 16 лет [10, с. 503]. С. В. Расторопов, рассматривая указанный признак, делает акцент на понятии дееспособности, прямо включая ее в название признака, при этом пользуется нормами гражданского и семейного законодательства для установления необходимого возраста лица для дачи согласия на причинение вреда своему здоровью, т. е. 18 лет [11, с. 84].

Законодательство Российской Федерации в сфере здравоохранения предусматривает право гражданина на дачу согласия на осуществление в отношении него медицинского вмешательства, а равно отказ от него при достижении возраста 15 лет, за исключением лиц, страдающих наркоманией, а также при оказании лицу наркологической помощи или при его медицинском освидетельствовании в целях установления состояния наркотического либо иного токсического опьянения – в этих случаях лицо приобретает право на согласие на медицинское вмешательство либо отказ от него по достижении 16-летнего и 18-летнего возраста соответственно. При этом обращает на себя внимание определенная коллизия между Федеральным законом № 323-ФЗ и Гражданским кодексом (далее – ГК РФ). В соответствии со ст. 21 ГК РФ способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их (гражданская дееспособность) возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия, то есть по достижении 18-летнего возраста. Таким образом, несовершеннолетний пациент старше 15, но младше 18 лет в соответствии с нормами Федерального закона № 323-ФЗ имеет право на самостоятельное оформление своего согласия на медицинское вмешательство, например искусственное прерывание беременности. Но поскольку в силу возраста у него отсутствует в полном объеме гражданская дееспособность, он не может являться стороной договора, в том числе оказания платных медицинских услуг, что противоречит принципам приоритета интересов пациента при оказании медицинской помощи, доступности и качества медицинской помощи, а также соблюдению прав граждан в сфере охраны здоровья, закрепленных ст. 4 Федерального закона № 323-ФЗ.

Учитывая изложенное, считаем обоснованным и целесообразным признать правомерным согласие

лица на причинение ему вреда при достижении им возраста 15 лет, когда иное не предусмотрено законом.

Следующим признаком правомерности согласия пациента на медицинское вмешательство является *добровольность*. При этом С. В. Расторопов обращает внимание на то, что добровольность должна являться свободным волеизъявлением лица, что определяет путем исключения вынужденного волеизъявления [11, с. 84]. В самом деле, добровольность должна присутствовать при даче согласия лица на медицинское вмешательство, однако утверждение, что любое согласие на таковое является таковым, представляется ошибочным. Граждане, давая свое согласие на проведение в отношении них вакцинации, зачастую руководствуются не своей доброй волей, а требованиями законодательства. Так, Постановлением Правительства РФ от 15.07.1999 г. № 825 утвержден перечень работ, выполнение которых связано с высоким риском заболевания инфекционными болезнями и требует обязательного проведения профилактических прививок, соответственно, лицо дает свое согласие на вакцинацию исключительно с целью трудоустройства. Письмо Роспотребнадзора от 22.02.2013 № 01/1970-13-32 «О профилактике желтой лихорадки» содержит указание на то, что лица, у которых отсутствуют свидетельства о вакцинации против желтой лихорадки, въезжающие на территории стран, где присутствуют переносчики желтой лихорадки, либо совершающие поездки из стран, имеющих риски передачи желтой лихорадки, могут быть подвергнуты карантину на время инкубационного периода (шесть дней), медицинскому обследованию или иным профилактическим мерам, вплоть до отказа во въезде в страну, в соответствии со статьей 31 Международных медико-санитарных правил (2005 г.). При предусмотренных санкциях вакцинация становится обязанностью. Таким образом, условие добровольности означает личное волеизъявление лица при наличии у него определенной свободы выбора поведения.

Следует еще раз обратить внимание, что согласие лица на причинение вреда его здоровью в виде согласия на медицинское вмешательство может считаться добровольным лишь при условии информированности этого лица обо всех аспектах этого вмешательства в соответствии со ст. 20 Федерального закона № 323-ФЗ. Если лицо не было проинформировано медицинским работником должным образом, следовательно, оно не обладало достаточным объемом информации для надлежащего выражения своей воли.

Третьим признаком рассматриваемого обстоятельства можно назвать *своевременность согласия*. В. И. Михайлов пишет, что такое согласие должно быть дано до начала совершения вредоносных действий и обратной силы не имеет [1, с. 370]. Применительно к согласию лица на медицинское вмешательство данный постулат полностью укладывается в особенности его правового регулирования в ст. 20 Федерального закона № 323-ФЗ, в которой указывается на признак предварительности согласия лица в отношении предстоящего медицинского вмешательства. С точки зрения закона дача лицом согласия на причинение ему вреда после соверше-

ния в отношении него опасных действий является примирением сторон и в случаях, предусмотренных ст. 76 УК РФ, может являться одним из оснований прекращения уголовного дела в соответствии со ст. 25 УПК РФ.

Еще одним признаком правомерности согласия лица на причинение ему вреда является *определенность согласия*. Имеется в виду четкий и определенный характер волеизъявления лица, которое понимает, какие именно и в каком объеме его права и интересы могут быть нарушены с его согласия. Применительно к медицинской деятельности это условие не всегда реализуется. С одной стороны, пациент дает согласие на конкретное медицинское вмешательство, в отношении которого он проинформирован в объеме, предусмотренном законом. С другой стороны, в практике хирургов нередко возникают ситуации, когда во время операции, на которую пациент оформил свое согласие, обнаруживается другая патология (например, опухоль), о которой до этого момента не было известно и на устранение которой пациент согласия не давал и по объективным причинам дать во время операции не может. Согласно положениям ст. 20 Федерального закона № 323-ФЗ, в данном случае медицинское вмешательство может быть осуществлено без согласия пациента при угрозе его жизни.

Для выяснения мнения медицинских работников по данному вопросу был проведен опрос (путем анкетирования) 72 врачей, в том числе хирургов-онкологов. Вопрос в анкете был сформулирован следующим образом: «Будете ли Вы осуществлять медицинское вмешательство без согласия пациента, когда такое согласие получить невозможно – например, при случайном обнаружении во время операции опухоли, о которой пациент не знал и/или не сообщил и на удаление которой он не давал своего согласия?» Из 72 опрошенных 37 ответили положительно (из них 7 – при условии принятия такого решения врачебным консилиумом), а 35 – отрицательно, сославшись на ст. 20 Федерального закона № 323-ФЗ (соответственно, 51 и 49 % опрошенных). Результаты анкетирования позволяют сделать вывод об отсутствии общей позиции в медицинской среде по этому вопросу: одни медицинские работники готовы предпринять определенные действия в интересах пациента, не подвергая при этом его риску повторной операции со всеми сопутствующими рисками, формально нарушив требования законодательства; другие предпочитают не рисковать, поставив положения закона впереди фактических интересов пациента. Следовательно, отсутствие нормы законодательства, регулирующей правоотношения медицинских работников и пациентов в подобной ситуации, является своеобразным «очагом нестабильности» в плане наступления возможных гражданско-правовых и уголовно-правовых последствий. Введение нормы о согласии лица на причинение ему вреда в уголовное законодательство в качестве обстоятельства, исключающего преступность деяния, могло бы способствовать разрешению этой проблемы.

Представляется, что в круг условий правомерности согласия лица на причинение ему вреда следует также включить условие законности распоряжения теми правами и интересами, на нарушение которых лицо дает свое согласие. С. В. Расторопов называет соответствующий признак иначе – «наличие права на согласие» [11, с. 84], Э. Л. Сидоренко – «допустимость» [10, с. 505].

Как уже отмечалось, многие авторы указывают на спорный характер права лица давать согласие на причинение вреда своему здоровью и тем более жизни. Однако право лица на распоряжение своим здоровьем законодательно подтверждено в нормах Федерального закона № 323-ФЗ, Закона № 4180-1, а также Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств», и без его согласия осуществлять какие-либо действия в отношении его организма медицинские работники не вправе, за исключением строго определенных законодательством случаев.

Что касается права лица на дачу согласия третьим лицам на причинение вреда его жизни, то этот вопрос представляется еще более спорным, что обычно обнаруживается в дискуссиях об эвтаназии. С одной стороны, эвтаназия как процедура ускорения по просьбе пациента его смерти какими-либо действиями (бездействием) или средствами, в том числе прекращением искусственных мероприятий по поддержанию его жизни, запрещена ст. 45 Федерального закона № 323-ФЗ. С другой стороны, согласно ст. 19 того же закона, пациент имеет право на отказ от медицинского вмешательства, что по своей сути может быть пассивной эвтаназией. На это обращала внимание Э. Л. Сидоренко, указывая на явную коллизию норм Федерального закона № 323-ФЗ.

С нашей точки зрения, данная коллизия является неизбежной: предусматривая для медицинских работников запрет осуществления эвтаназии, законодатель при этом не вправе лишать граждан права на отказ от медицинских вмешательств и, как следствие, от медицинской помощи.

В любом случае вопрос об уголовной ответственности медицинского работника за преступление, связанное с его профессиональной деятельностью, решается только в связи с незаконными действиями (бездействием), а значит следует установить, был ли им соблюден законодательно установленный порядок выражения согласия лица на причинение вреда.

Можно заключить, что информированное добровольное согласие пациента на медицинское вмешательство – это разновидность согласия лица на причинение ему вреда, которое необходимо отнести к обстоятельствам, исключающим преступность деяния. Поскольку государство не должно предоставлять кому бы то ни было право свободно распоряжаться жизнью, при определении соответствующего обстоятельства, исключающего преступность деяния, предлагается прямо на это указать.

С учетом изложенного, представляется целесообразным дополнить главу 8 УК РФ статьей 42¹ следующего содержания:

«Статья 42¹. Причинение вреда лицу с его согласия.

Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом правам и свободам человека после выраженного им согласия на осуществление таких действий (бездействия), если такое согласие являлось действительным, добровольным, своевременным и определенным и было дано в установленном законом порядке.

Согласие на причинение смерти не признается обстоятельством, исключающим преступность деяния».

Библиографический список

1. Уголовное право. Общая часть. Преступление. Академический курс: в 10 т. Т. X. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / под ред. д-ра юрид. наук, проф. Н. А. Лопашенко. Москва, 2016. 512 с.

2. Window.edu.ru. URL: <http://window.edu.ru/resource/307/42307/files/gl3.pdf> (дата обращения: 23.04.2020).

3. Курс советского уголовного права: в 6 т. Т. 2. Москва, 1970. 516 с. URL: <http://b-ok.cc/book/3041089/3700b3>.

4. Красиков А. Н. Сущность и значение согласия потерпевшего в советском уголовном праве. Саратов, 1976. 121 с. URL: <http://b-ok.cc/book/3176332/11798d>.

5. Орешкина Т. Ю. Система обстоятельств, исключающих преступность деяния // *Lex Russica*. 2015. Т. 100, № 3. С. 73–85. URL: http://lexrussica.ru/articles/article_101406.html.

6. Савинов А. В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния, причинившего вред с согласия или по просьбе лица // *Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки*. 2011. № 1–2. С. 320–332. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=17642940>.

7. Соктоев З. Б., Ринчинова А. Р. Согласие лица на причинение вреда его жизни и здоровью // *Вестник университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА)*. 2018. № 12. С. 121–129. DOI: <http://doi.org/10.17803/2311-5998.2018.52.12.121-129>.

8. Панов М. В. Согласие потерпевшего на причинение вреда своему здоровью как обстоятельство, смягчающее ответственность // *Аграрное и земельное право*. 2010. № 11 (71). С. 117–122. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=16495867>.

9. Сариев О. М. Крайняя необходимость в медицинской деятельности и условия ее правомерности // *Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки*. 2014. № 11 (139). С. 246–251. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=22665649>.

10. Сидоренко Э. Л. Презумпция согласия потерпевшего в уголовном праве. // *Юридическая техника*. 2010. № 4. С. 503–505. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=20303960>.

11. Расторопов С. В. Согласие на причинение вреда собственному здоровью и его уголовно-правовое значение // *Человек: преступление и наказание*. 2015. № 4. С. 83–87. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/soglasie-na-prichinenie-vreda-sobstvennomu-zdorovyu-i-ego-ugolovno-pravovoeznachenie>.

References

1. *Ugolovnoe pravo. Obshchaya chast'. Prestuplenie. Akademicheskij kurs* v 10 t. T. X. *Obstoyatel'stva*,

isklyuchayushchie prestupnost' deyaniya. Pod red. d-ra jurid. nauk, prof. N. A. Lopashenko [Lopashenko N. A. (Ed.) Criminal law. General part. Crime. Academic course: in 10 vols. Vol X. Circumstances excluding the degree of crime]. Moscow, 2016, 512 p. [in Russian].

2. Window.edu.ru. Available at: <http://window.edu.ru/resource/307/42307/files/gl3.pdf> (accessed 23.04.2020) [in Russian].

3. *Kurs sovetskogo ugolovnogo prava: v 6 t. T. 2* [Course of Soviet criminal law: in 6 vols. Vol. 2]. Moscow, 1970, 516 p. Available at: <http://b-ok.cc/book/3041089/3700b3> [in Russian].

4. Krasikov A. N. *Sushchnost' i znachenie soglasiya poterpevshego v sovetskom ugolovnom prave* [Essence and significance of the consent of the victim in Soviet criminal law]. Saratov, 1976. 121 p. Available at: <http://b-ok.cc/book/3176332/11798d> [in Russian].

5. Oreshkina T. Yu. *Sistema obstoyatel'stv, isklyuchayushchikh prestupnost' deyaniya* [The system of circumstances excluding criminality of an act]. *Lex Russica*, 2015, no. 3, pp. 73–85. Available at: http://lexrussica.ru/articles/article_101406.html [in Russian].

6. Savinov A. V. *Obstoyatel'stva, isklyuchayushchie prestupnost' deyaniya, prichinivshego vred s soglasiya ili po pros'be litsa* [Circumstances, excluding crime acts, reason of harm with the consent or at the request of the person]. *Izvestiya Tul'skogo gosudarstvennogo universiteta. Ekonomicheskie i yuridicheskie nauki* [News of the Tula state university. Economic and legal sciences], 2011, no. 1–2, pp. 320–332. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=17642940> [in Russian].

7. Soktoev Z. B., Rinchinova A. R. *Soglasie litsa na prichinenie vreda ego zhizni i zdorov'yu* [Victim's consent on causing of injury to life and health]. *Vestnik universiteta imeni O. E. Kutafina (MGYuA)* [Courier of Kutafin Moscow State Law University (MSAL)], 2018, no. 12, pp. 121–129. DOI: <http://doi.org/10.17803/2311-5998.2018.52.12.121-129> [in Russian].

8. Panov M. V. *Soglasie poterpevshego na prichinenie vreda svoemu zdorov'yu kak obstoyatel'stvo, smyagchayushchee otvetstvennost'* [Consent of the victim to harm their health as moderating responsibility]. *Agrarnoe i zemel'noe pravo* [Agrarian and land law], 2010, no. 11 (71), pp. 117–122. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=16495867> [in Russian].

9. Sariyev O. M. *Kraynyaya neobkhodimost' v meditsinskoy deyatel'nosti i usloviya ee pravomernosti* [Urgent necessity of medical activity and conditions of its legality]. *Vestnik Tambovskogo universiteta. Seriya: Gumanitarnye nauki* [Tambov University Review. Series: Humanities], 2014, no. 11 (139), pp. 246–251. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=22665649> [in Russian].

10. Sidorenko E. L. *Prezumptsiya soglasiya poterpevshego v ugolovnom prave* [Presumption of consent of the victim in criminal law]. *Yuridicheskaya tekhnika* [Juridical Techniques], 2010, no. 4, pp. 503–505. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=20303960> [in Russian].

11. Rastoropov S. V. *Soglasie na prichinenie vreda sobstvennomu zdorov'yu i ego ugolovno-pravovoe znachenie* [Consent to infliction of harm to one's own health and its criminal and legal value]. *Chelovek: prestuplenie i nakazanie* [Man: crime and punishment], 2015, no. 4, pp. 83–87. Available at: <http://cyberleninka.ru/article/n/soglasie-na-prichinenie-vreda-sobstvennomu-zdorovyu-i-ego-ugolovno-pravovoeznachenie> [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-66-71
УДК 343.21

Дата: поступления статьи / Submitted: 21.05.2020
после рецензирования / Revised: 22.06.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

И. О. Дорожкин

Уральский государственный юридический университет, г. Екатеринбург, Российская Федерация
E-mail: iv_dor@bk.ru

КРИМИНАЛИЗАЦИЯ ПРАВОНАРУШЕНИЙ В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Аннотация: Важнейшим основанием криминализации (декриминализации) деяний является их общественная опасность, однако данный критерий нередко вызывает много вопросов, особенно когда речь идет о правонарушениях в сфере предпринимательской деятельности. Одной из ключевых проблем здесь является постоянное колебание между смягчением или ужесточением уголовно-правового воздействия на данную сферу общественных отношений. При этом ее решение в значительной степени имеет политическую подоплеку, являясь скорее результатом противостояния государства и бизнеса, чем научно-обоснованного подхода к определению способов поддержания баланса публичных и частных интересов. Нередко отдельные новеллы вызываются к жизни резонансными случаями нарушения прав и законных интересов граждан. Все это обуславливает реализацию недостаточно продуманного подхода к реформированию уголовного законодательства. В целях оценки практики криминализации деяний в сфере предпринимательской деятельности были проанализированы новеллы действующего законодательства в части установления ответственности за нарушение установленного порядка осуществления предпринимательской деятельности с точки зрения их эффективности и соответствия юридической технике. Сделан вывод о необходимости более сдержанной оценки предложений по либерализации уголовной ответственности за экономические преступления с одновременной ревизией составов преступлений в целях декриминализации, негативные последствия которых могут быть предупреждены или нивелированы иными организационно-правовыми средствами.

Ключевые слова: уголовно-правовая политика, давление на бизнес, криминализация, преступления в сфере предпринимательской деятельности, юридическая техника, эффективность принимаемых мер по противодействию преступности, общественная опасность, уголовно-правовое воздействие, коллизии юридико-технического характера, преднамеренное неисполнение договорных обязательств.

Цитирование. Дорожкин И. О. Криминализация правонарушений в сфере предпринимательской деятельности: проблемы законодательства и правоприменительной практики // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 66–71. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-66-71>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

I. O. Dorozhkin

Ural State Law University, Yekaterinburg, Russian Federation
E-mail: iv_dor@bk.ru

CRIMINALIZATION OF OFFENSES IN THE SPHERE OF BUSINESS ACTIVITY: PROBLEMS OF LEGISLATION AND LAW ENFORCEMENT PRACTICE

Abstract: The most important reason for the criminalization (decriminalization) of acts is their social danger, but this criterion often raises many questions, especially when it comes to offenses in the field of business. One of the key problems here is the constant fluctuation between the mitigation or tightening of criminal law impact on this sphere of public relations. At the same time, its decision is largely politically motivated, being rather the result of the confrontation between the state and business, rather than a scientifically based approach to determining ways to maintain a balance of public and private interests. Often, individual novels are brought to life by high-profile cases of violation of the rights and legitimate interests of citizens. All this leads to the implementation of an insufficiently thought-out approach to the reform of criminal legislation. In order to assess the practice of criminalization of acts in the sphere of business activity, the authors analyzed the novelties of the current legislation in terms of establishing liability for violation of the established procedure for carrying out business activities in terms of their effectiveness and compliance with legal technology. It is concluded that there is a need for a more restrained assessment of proposals to liberalize criminal liability for economic crimes, while simultaneously reviewing the composition of crimes for decriminalization, the negative consequences of which can be prevented or leveled by other organizational and legal means.

Key words: criminal law policy, pressure on business, criminalization, crimes in the field of entrepreneurial activity, legal technique, effectiveness of measures taken to combat crime, public danger, criminal law impact, legal and technical conflicts, intentional failure to fulfill contractual obligations.

Citation. Dorozhkin I. O. *Kriminalizatsiia pravonarushenii v sfere predprinimatel'skoi deiatel'nosti: problemy zakonodatel'sta i pravoprimentel'noi praktiki* [Criminalization of offences in the sphere of business activity: problems of legislation and law enforcement practice]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 66–71. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-66-71> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Иван Олегович Дорожкин – помощник военного прокурора, военная прокуратура Благовещенского гарнизона Восточного военного округа, 675011, Амурская область,

© Ivan O. Dorozhkin – assistant of the military prosecutor, military procurator's office of the Blagoveshchensk garrison of the Eastern Command, 675011, Amur Region,

г. Благовещенск, Красноармейская улица, 136, корпус 2; соискатель кафедры уголовного права; Уральский государственный юридический университет, 620137, Российская Федерация, г. Екатеринбург, ул. Комсомольская, 21.

Автор 7 научных работ. В настоящее время работает над диссертацией на соискание ученой степени кандидата юридических наук.

Область научных интересов: проблемы уголовного законодательства, квалификация и правоприменительная практика по тяжким и особо тяжким преступлениям.

Важнейшим основанием криминализации (декриминализации) деяний является их общественная опасность, которая, будучи материальным признаком, внутренним свойством преступления, отражает «объективную реальность, присущую некоторым деяниям в определенных условиях места, времени, обстановки, характера их совершения» [1, с. 19]. Соответственно, как было отмечено Конституционным Судом РФ, «в случаях, когда предусматриваемые уголовным законом меры перестают соответствовать социальным реалиям, приводя к ослаблению защиты конституционно значимых ценностей или, напротив, к избыточному применению государственного принуждения, федеральный законодатель обязан привести уголовно-правовые предписания в соответствие с новыми социальными реалиями, соблюдая при этом конституционные принципы равенства и справедливости и обеспечивая баланс конституционно значимых целей и ценностей» [2].

Однако данный критерий нередко вызывает много вопросов, особенно когда речь идет о правонарушениях, допускаемых в сфере предпринимательской деятельности. Безапелляционная констатация того, что «бюрократия периодически «кошмарит» бизнес, чтобы не сделал чего-то не так», прозвучавшая в Послании Президента РФ еще в 2008 г. [3], затронула и уголовно-правовую сферу. В результате Федеральным законом от 07.04.2010 № 60-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [4] скорректированы ст. 171 и 172 УК РФ, а именно: отменена уголовная ответственность за нарушение лицензионных требований и условий, упразднена уголовная ответственность за лжепредпринимательство (ст. 173 УК РФ), в шесть раз увеличены размеры крупного и особо крупного ущерба, причиненного в результате преступления экономической направленности.

Впрочем, позднее государство укрепило свои позиции в деле противодействия неправомерным практикам ведения бизнеса, следствием чего стала криминализация незаконного образования (создания, реорганизации) юридического лица (ст. 173.1 УК РФ), незаконного использования необходимых для этого документов (ст. 173.2 УК РФ), фальсификации финансовых документов учета и отчетности финансовой организации (ст. 172.1 УК РФ), организации деятельности по привлечению денежных средств и (или) иного имущества (ст. 172.2 УК РФ), производства, приобретения, хранения, перевозки или сбыта товаров и продукции без мар-

Blagoveshchensk, 136, Krasnoarmeyskaya Street, building 2; applicant of the Department of Criminal Law; Ural State Law University, 21, Komsomolskaya Street, Yekaterinburg, 620137, Russian Federation.

Author of 7 scientific works. He is currently working on a dissertation for the degree of Candidate of Legal Sciences.

Research interests: problems of criminal law, qualifications and law enforcement practice for serious and especially serious crimes.

кировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством Российской Федерации (ст. 171.1 УК РФ), незаконной организации и проведения азартных игр (ст. 171.2 УК РФ), незаконного производства и (или) оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции (ст. 171.3 УК РФ), незаконной розничной продажи алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции (ст. 171.4 УК РФ), привлечения денежных средств граждан в нарушение требований законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости (ст. 200.3 УК РФ).

Существенной корректировке подверглись и положения ст. 159 УК РФ, которые были дифференцированы в зависимости от сферы затрагиваемых преступными посягательствами общественных отношений, что привело к появлению отдельных составов преступлений (ст. 159.1 «Мошенничество в сфере кредитования», ст. 159.4. «Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности», ст. 159.5 «Мошенничество в сфере страхования»), призванных отразить новые схемы, способы хищения чужого имущества или приобретения права на него. В большинстве случаев соответствующие новеллы стали ответом на резонансные случаи нарушения прав и законных интересов граждан, что отчетливо демонстрирует формулировку казуистичного характера. Одним из последних примеров подобного рода является изменение нормы, устанавливающей ответственность за незаконное предпринимательство. На фоне многочисленных случаев ДТП, в том числе с человеческими жертвами, а также практики массового оформления диагностических карт без реального проведения процедуры технического осмотра было принято решение о криминализации осуществления деятельности без аккредитации в национальной системе аккредитации или аккредитации в сфере технического осмотра транспортных средств в случаях, когда она обязательна [5].

Однако к всплеску регистрируемых преступлений в сфере экономической деятельности подобная законодательная практика не привела. Напротив, их число, согласно данным статистики, за 8 лет снизилось почти вдвое (с 202 545 в 2011 г. до 104 927 в 2019 г.). Эта тенденция была нарушена лишь в 2015 г. и 2018 г., когда рост числа таких преступлений составил 4,3 и 4,2 % соответственно [6], что, конечно, не отражает реальной ситуации, учитывая их высокую латентность. Как справедли-

во отмечает В. В. Лунеев, мы не имеем объективной уголовной и криминологической статистики данной преступности, не знаем ее более или менее полных социальных, экономических и даже физических последствий, действительной эффективности принимаемых мер по противодействию ей, не имеем сколько-нибудь адекватного прогноза возможного развития экономической преступности на фоне происходящих интенсивных изменений в стране и мире, не знаем, во что реальная предпринимательская преступность фактически обходится государству и обществу [7, с. 9]. При этом он не без основания считает, что уголовную ответственность несут лишь около 1 % правонарушителей, хотя, если верить уполномоченным по защите прав предпринимателей, бизнес чрезвычайно страдает от уголовного преследования, в связи с чем в докладах Президенту РФ озвучивается мысль о необходимости комплексных и кардинальных изменений уголовного закона и уголовного процесса [8].

Одной из ключевых проблем криминализации правонарушений, совершаемых в сфере предпринимательства, является постоянное колебание между смягчением или ужесточением уголовно-правового воздействия на данную сферу общественных отношений. При этом ее решение в значительной степени имеет политическую подоплеку, являясь скорее результатом противостояния государства и бизнеса, чем научно обоснованного подхода к определению способов поддержания баланса публичных и частных интересов. Очевидно, что вопрос о реализации уголовно-правовых мер поддержания правопорядка должен ставиться только в случае неэффективности применения мер административной и гражданско-правовой ответственности для пресечения противоправного поведения и восстановления нарушенных прав и законных интересов.

В связи с этим нельзя не отметить, что специалисты связывают реальное сокращение фирм-однодневок не с реализацией норм ст. 173.1 и ст. 173.2 УК РФ, а с существенным изменением практики деятельности налоговых органов, в том числе использованием современных информационных технологий, в частности системы АСК НДС-2, позволяющей в реальном времени сопоставлять сведения о покупках и продажах и выявлять расхождения в декларациях по НДС и, соответственно, разные «серые» схемы и их участников [9]. Кроме того, с 2016 г. им была предоставлена возможность внесения в ЕГРЮЛ записи о недостоверности сведений о юридическом лице, а по истечении шести месяцев – исключения его из ЕГРЮЛ в упрощенном порядке (пп. «б» п. 5 ст. 21.1 Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» [10]). В результате использование подобных схем становится все более затратным. Как отмечает заместитель председателя ЦБ РФ Д. Скобелкин, если в 2013 году цена ставки за обналичивание денег в России составляла от 1 до 3 %, то сейчас она выросла до 14–17 % [11].

Не дает должного эффекта и применение ст. 172.2 УК РФ, устанавливающей ответственность за организацию деятельности по привлечению денежных средств и (или) иного имущества, которая оказывает негативное влияние на российский финансовый рынок и может повлечь потерю денежных средств значительной части населения, подрывает доверие граждан к финансовым инструментам и имеет негативный социально-экономический эффект. Предполагается, что ответственность наступает только за организацию, а не осуществление деятельности по привлечению денежных средств или иного имущества. Кроме того, нерешенным остается вопрос о пределах соотношения объема инвестиционной или иной законной предпринимательской или иной деятельности с объемом привлеченных денежных средств и (или) иного имущества [12, с. 21–29]. Особой проблемой является конкуренция положений этой статьи с нормами о незаконной банковской деятельности (ст. 172 УК РФ), а также о привлечении денежных средств граждан в нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости (ст. 200.3 УК РФ).

Судебная практика также показывает, что изначально заложенный разработчиками законопроекта смысл принятия данной нормы, состоящий в пресечении практики создания финансовых пирамид, не всегда реализуется. Так, суд, оценивая действия О., который, являясь фактическим директором ООО, реализовал схему привлечения денежных средств граждан по договору займа под предлогом их размещения в различных коммерческих проектах, якобы гарантирующих высокую доходность, обещал получение в кратчайшие сроки высокого дохода до 225 % годовых, посчитал, что умысел О. был направлен на хищение чужого имущества путем обмана и злоупотребления доверием под видом привлечения денежных средств граждан для целей инвестиционной, предпринимательской или иной законной деятельности, которую он фактически не осуществлял, поэтому оснований для квалификации его действий по ст. 172.2 УК РФ не имеется [13]. На это обстоятельство указал и другой суд, не согласившись с доводом стороны защиты, что уголовный закон дополнен ст. 172.2 УК РФ, найдя его несостоятельным, поскольку состав данного преступления имеет иную объективную сторону, тогда как умысел был направлен на хищение денежных средств, несмотря на то что часть вкладчиков ООО «Финанс Групп+» получали начисленные проценты [14].

Немало критики вызывает применение ст. 159 УК РФ «Мошенничество», толкование которой, согласно распространенному в бизнес-кругах мнению, «позволяет привлекать по ней к уголовной ответственности за нарушения гражданско-правового характера». При этом, видимо, не учитывается, что охранительные нормы уголовного законодательства применимы к любой

сфере общественных отношений, если их развитие выходит за нормальные рамки. В силу этого предложение переработать ст. 159 УК РФ, исключив ее применение к хозяйственным спорам [8], не может быть признано адекватным с точки зрения защиты интересов общества и государства. Не случайно Конституционный Суд РФ, оценивая положения ст. 159.4 УК РФ, ранее устанавливавшей уголовную ответственность за преднамеренное неисполнение договорных обязательств, признал, что федеральный законодатель был вправе – с тем чтобы акцентировать внимание правоприменителя на преднамеренном характере неисполнения договорных обязательств при квалификации соответствующего деяния в качестве мошенничества – прямо указать на преступный умысел лица как на предмет доказывания (Постановление КС РФ от 11.12.2014 № 32-П).

Тем не менее существовавшие коллизии юридико-технического характера привели к тому, что данная статья утратила силу с 12 июня 2015 г. [15], хотя декриминализации фактически не произошло, поскольку ст. 159 УК РФ была дополнена частями 5–7, закрепившими нормы об ответственности за мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, если это деяние повлекло причинение значительного вреда либо было совершено в крупном или особо крупном размере. Это, однако, проблемы не решило, поскольку и в доктрине, и в судебной практике до сих пор дискутируется вопрос о критериях отграничения уголовно наказуемого деяния от гражданско-правового деликта. В то время как Пленум Верховного Суда РФ делает акцент на его субъективной стороне [16], ученые обращают внимание и на необходимость анализа объективной стороны преступления [17, с. 82–90; 18, с. 95].

Идея установления запрета возбуждения уголовных дел по нарушениям, основанным на неисполнении или ненадлежащем исполнении гражданско-правовых сделок, совершенных в письменной форме и не признанных судом недействительными, мнимыми или притворными, нашедшая свое выражение в Докладе Уполномоченного при Президенте РФ по защите прав предпринимателей, вызывает возражения, в том числе потому, что для совершения подобных операций нередко создаются фирмы-однодневки, которые перестают существовать к моменту соответствующего судебного разбирательства. Нельзя не учитывать и то, что возбужденное против такой организации гражданское дело будет прекращено без констатации факта совершения недействительной сделки, если она будет ликвидирована в период производства по делу. Причем пострадавшее лицо не сможет заявить свои требования ликвидационной комиссии без судебного решения, а факт вовлечения ликвидируемой организации в судебный процесс не является основанием для продления сроков ликвидации.

Довольно странно выглядят некоторые аргументы в пользу декриминализации незаконного

использования товарного знака, а также производства, приобретения, хранения, перевозки или сбыта товаров и продукции без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством. Отмечается, что эти деяния фактически являются административными правонарушениями, поскольку «суды по ним из года в год не приговаривают к лишению свободы» [8]. Таким образом, сторонники либерализации уголовной ответственности ставят в упрек судам отсутствие приговоров, предусматривающих наказание в виде лишения свободы, что плохо согласуется с отстаиваемым ими принципом «за экономическое преступление – экономическое наказание». В то же время заслуживает внимания предложение о криминализации только тех случаев незаконного использования маркировки, которые сопряжены с причинением вреда жизни либо здоровью людей, что имеет место в других государствах ЕАЭС.

Таким образом, проблемы криминализации правонарушений в сфере предпринимательской деятельности являются следствием проводимой в государстве непоследовательной уголовно-правовой политики, что находит свое выражение прежде всего в появлении казуистичных, а также конкурирующих норм уголовного законодательства. Некоторые из предлагаемых новелл не восприняты оперативно-служебной и судебной практикой, в том числе из-за некорректности используемых формулировок, возникновения конкуренции с уже действующими нормами.

В целом анализ предложений, прозвучавших в докладе Уполномоченного при Президенте РФ по защите прав предпринимателей в 2018 г., приводит к выводу о необходимости более сдержанной оценки предложений по либерализации уголовной ответственности за экономические преступления с одновременной ревизией составов преступлений в целях декриминализации тех из них, негативные последствия которых могут быть предупреждены или нивелированы иными организационно-правовыми средствами либо не могут быть объективно оценены как представляющие общественную опасность.

Библиографический список

1. Прокументов Л. М. Общественная опасность как основание криминализации (декриминализации) деяния // Вестник Воронежского института МВД России. 2009. № 4. С. 18–24. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/obschestvennaya-opasnost-kak-osnovanie-kriminalizatsii-dekriminalizatsii-deyaniya>.
2. Постановление Конституционного Суда РФ от 11.12.2014 № 32-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 159.4 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа» // Собрание законодательства РФ. 2014. № 52 (часть I). Ст. 7784. URL: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002014052010&docid=256>.
3. Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ от 05.11.2008 // Российская газета. 2008. 6 ноября. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_81294.

4. Федеральный закон от 07.04.2010 № 60-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 15. Ст. 1756. URL: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002010015000&docid=21>.

5. Федеральный закон от 26.07.2019 № 207-ФЗ «О внесении изменения в статью 171 Уголовного кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2019. № 30. Ст. 4109. URL: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002019030000&docid=14>.

6. Информационно-аналитический портал правовой статистики Генеральной прокуратуры Российской Федерации. URL: <http://crimestat.ru>.

7. Лунеев В. В. О криминализации экономических преступлений предпринимателей // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2011. № 4. С. 5–15. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=17103353>.

8. Доклад Президенту Российской Федерации 2018: Книга жалоб и предложений российского бизнеса. Незаконное уголовное преследование предпринимателей. URL: doklad.ombudsmanbiz.ru/2018/pdf/3.pdf.

9. Почему число фирм-однодневок сократилось до исторического минимума. URL: <http://www.rbc.ru/economics/26/06/2018/5b30fcab9a7947e36cf7a7b3>.

10. Федеральный закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» // Собрание законодательства РФ. 2001. № 33 (Ч. I). Ст. 3431. URL: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002001033000&docid=23>.

11. ЦБ объявил о победе над обналичиванием денег в России. URL: <http://www.kommersant.ru/doc/3536315>.

12. Аснис А. Я. Некоторые проблемы уголовной ответственности за организацию финансовых пирамид // Адвокат. 2016. № 11. С. 21–29. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=27413864>.

13. Приговор Первомайского районного суда г. Ижевска (Удмуртская Республика) № 1-30/2019 1-588/2018 от 13 мая 2019 г. по делу № 1-30/2019. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/C7YJcNfGQSN1>.

14. Приговор Советского районного суда г. Казани № 1-733/2016 1-75/2017 от 28 августа 2017 г. по делу № 1-733/2016. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/AP8QAgvApilk>.

15. Федеральный закон от 03.07.2016 № 325-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2016. № 27 (Ч. II). Ст. 4258. URL: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002016027020&docid=106>.

16. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 2. URL: <http://www.vsrp.ru/files/26106/>.

17. Бархатова Е. Н., Вакутин А. А. Вопросы отграничения мошенничества в сфере предпринимательства от смежных составов преступлений и гражданско-правовых деликтов // Российский юридический журнал. 2019. № 5. С. 82–90. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=42384574>.

18. Мирончик А. С., Боровков А. А. Неисполнение договорных обязательств как признак мошенничества в сфере предпринимательской деятельности // Журнал российского права. 2017. № 3. С. 92–100. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/neispolnenie-dogovornyh-obyazatelstv-kak-priznak-moshennichestva-v-sfere-predprinimatelskoy-deyatelnosti>.

19. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 13 марта 2018 года № 578-О. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision323666.pdf>.

References

1. Prozumentov L. M. *Obshchestvennaya opasnost' kak osnovanie kriminalizatsii (dekriminalizatsii) deianiia* [Public danger as the basis of criminalization (decriminalization) of act]. *Vestnik Voronezhskogo instituta MVD Rossii* [Vestnik of Voronezh Institute of the Ministry of Interior of Russia], 2009, no. 4, pp. 18–24. Available at: <http://cyberleninka.ru/article/n/obshchestvennaya-opasnost-kak-osnovanie-kriminalizatsii-dekriminalizatsii-deyaniya> [in Russian].

2. *Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 11.12.2014 № 32-P «Po delu o proverke konstitutsionnosti polozhenii stat'i 159.4 Ugolovnogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii v sviazi s zaprosom Salekhardskogo gorodskogo suda Yamalo-Nenetskogo avtonomnogo okruga»* [Decree of the Constitutional Court of the Russian Federation dated 11.12.2014 № 32-P «With regard to case on the verification of constitutionality of the provisions of Article 159.4 of the Criminal Code of the Russian Federation in connection with the request of the Salekhard city court of the Yamalo-Nenets Autonomous Okrug»]. *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected Legislation of the Russian Federation], 2014, no. 52 (Part I), Article 7784. Available at: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002014052010&docid=256> [in Russian].

3. *Poslanie Prezidenta RF Federal'nomu Sobraniyu RF ot 05.11.2008* [Presidential Address to the Federal Assembly on 05.11.2008]. *Rossiiskaia gazeta* [Russian newspaper], 2008, November 06. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_81294 [in Russian].

4. *Federal'nyi zakon ot 07.04.2010 № 60-FZ «O vnesenii izmenenii v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii»* [Federal Law dated 07.04.2010 № 60-FZ «On Introducing Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation»]. *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected Legislation of the Russian Federation], 2010, no. 15, Article 1756. Available at: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002010015000&docid=21> [in Russian].

5. *Federal'nyi zakon ot 26.07.2019 № 207-FZ «O vnesenii izmeneniia v stat'iu 171 Ugolovnogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii»* [Federal Law dated July 26, 2019 № 207-FZ «On Introducing Amendments to Article 171 of the Criminal Code of the Russian Federation»]. *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected Legislation of the Russian Federation], 2019, no. 30, Article 4109. Available at: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=100201903000&docid=14> [in Russian].

6. *Informatsionno-analiticheskii portal pravovoi statistiki General'noi prokuratury Rossiiskoi Federatsii* [Information and analytical portal of legal statistics of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation]. Available at: <http://crimestat.ru> [in Russian].

7. Luneyev V. V. *O kriminalizatsii ekonomicheskikh prestuplenii predprinimatelei* [On the criminalization

of economic crimes committed by entrepreneurs]. *Kriminologicheskii zhurnal Baikal'skogo gosudarstvennogo universiteta ekonomiki i prava* [Criminology Journal of Baikal National University of Economics and Law], 2011, no. 4, pp. 5–15. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=17103353> [in Russian].

8. *Doklad Prezidentu Rossiiskoi Federatsii 2018: Kniga zhalob i predlozhenii rossiiskogo biznesa. Nezakonnoe ugovnoe presledovanie predprinimatelei* [Report to the President of the Russian Federation 2018: Book of complaints and suggestions from Russian business. Unlawful prosecution of entrepreneurs]. Available at: doklad.ombudsmanbiz.ru/2018/pdf/3.pdf [in Russian].

9. *Pochemu chislo firm-odnodnevo sokratilos' do istoricheskogo minimuma* [Why the number of fly-by-night companies cut to the historic low]. Available at: <http://www.rbc.ru/economics/26/06/2018/5b30fcab9a7947e36cf7a7b3> [in Russian].

10. *Federal'nyi zakon ot 08.08.2001 № 129-FZ «O gosudarstvennoi registratsii iuridicheskikh lits i individual'nykh predprinimatelei»* [Federal law dated 08.08.2001 № 129-FZ «On State Registration of Legal Entities and Individual Entrepreneurs»]. *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected Legislation of the Russian Federation], 2001, no. 33 (part I), Article 3431. Available at: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002001033000&docid=23> [in Russian].

11. *TsB ob "iavil o pobede nad obnalichivaniem deneg v Rossii* [Central Bank announced the victory over the cashing of money in Russia]. Available at: <http://www.kommersant.ru/doc/3536315> [in Russian].

12. Asnis A. Ya. *Nekotorye problemy ugovnoy otvetstvennosti za organizatsiiu finansovykh piramid* [Some problems of criminal liability for the organization of financial pyramids]. *Advokat*, 2016, no. 11, pp. 21–29. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=27413864> [in Russian].

13. *Prigovor Pervomaiskogo raionnogo suda g. Izhevsk (Udmurtskaia Respublika) № 1-30/2019 1-588/2018 ot 13 maia 2019 g. po delu № 1-30/2019* [Verdict of the Pervomaisky district court of the city of Izhevsk (Udmurt Republic) № 1-30/2019 1-588/2018 dated May 13, 2019 with regard to case № 1-30/2019]. Available at: <http://sudact.ru/regular/doc/C7YJcNfGQSN1> [in Russian].

14. *Prigovor Sovetskogo raionnogo suda g. Kazani № 1-733/2016 1-75/2017 ot 28 avgusta 2017 g. po delu*

№ 1-733/2016 [Verdict of the Soviet district court of the city of Kazan № 1-733/2016 1-75/2017 dated August 28, 2017 with regard to case № 1-733/2016]. Available at: <http://sudact.ru/regular/doc/Ap8QAgvApilk> [in Russian].

15. *Federal'nyi zakon ot 03.07.2016 № 325-FZ «O vnesenii izmenenii v Ugolovnyi kodeks Rossiiskoi Federatsii i Ugolovno-protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii»* [Federal law dated 03.07.2016 № 325-FZ “On Introducing Amendments to the Criminal Code of the Russian Federation and the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation”]. *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected Legislation of the Russian Federation], 2016, no. 27 (Part II), Article 4258. Available at: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002016027020&docid=106> [in Russian].

16. *Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 30.11.2017 № 48 «O sudebnoi praktike po delam o moshennichestve, prisvoenii i rastrate»* [Resolution of the plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated November 30, 2017 № 48 «On judicial practice with regard to cases of fraud, misappropriation and embezzlement»]. *Biulleten' Verkhovnogo Suda RF* [Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation], 2018, no. 2. Available at: <http://www.vsrp.ru/files/26106> [in Russian].

17. Barkhatova E. N., Vakutin A. A. *Voprosy otgraniicheniia moshennichestva v sfere predprinimatel'stva ot smezhnykh sostavov prestuplenii i grazhdansko-pravovykh deliktov* [Issues of distinguishing the entrepreneurial fraud from the related offences and civil torts]. *Rossiiskii iuridicheskii zhurnal* [Russian Juridical Journal], 2019, no. 5, pp. 82–90. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=42384574> [in Russian].

18. Mironchik A. S., Borovkov A. A. *Neispolnenie dogovornykh obiazatel'stv kak priznak moshennichestva v sfere predprinimatel'skoi deiatel'nosti* [Nonfulfillment of Contract Obligations as a Sign of a Fraud in the Sphere of the Business Activity]. *Zhurnal rossiiskogo prava* [Journal of Russian Law], 2017, no. 3, pp. 92–100. Available at: <http://cyberleninka.ru/article/n/neispolnenie-dogovornyh-obyazatelstv-kak-priznak-moshennichestva-v-sfere-predprinimatelskoy-deyatelnosti> [in Russian].

19. *Opreделение Konstitutsionnogo Suda Rossiiskoi Federatsii ot 13 marta 2018 goda № 578-O* [Determination of the Constitutional Court of the Russian Federation dated March 13, 2018 № 578-O]. Available at: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision323666.pdf> [in Russian].

УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО CRIMINAL AND PENAL LAW

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-72-77
УДК 343.8



Научная статья / Scientific article

Дата: поступления статьи / Submitted: 12.07.2020
после рецензирования / Revised: 09.08.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020

А. П. Скиба

Академия Федеральной службы исполнения наказаний России, г. Рязань;
Санкт-Петербургский университет ФСИН России, г. Санкт-Петербург, Российская Федерация
E-mail: apskiba@mail.ru

А. В. Ковш

Санкт-Петербургский государственный университет, г. Санкт-Петербург, Российская Федерация
E-mail: andrey_k@gmx.com

А. Н. Мяханова

Бурятский государственный университет имени Доржи Банзарова, г. Улан-Удэ, Российская Федерация
E-mail: alex27-m@mail.ru

УГОЛОВНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ КОРЕЯ, КОРЕЙСКОЙ НАРОДНО-ДЕМОКРАТИЧЕСКОЙ РЕСПУБЛИКИ И РОССИИ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ВИДОВ НАКАЗАНИЙ И ИХ СОДЕРЖАНИЯ

Аннотация: Виды наказаний в Республике Корея и Корейской Народно-Демократической Республике имеют существенную специфику по сравнению с Россией и отличаются друг от друга. Их уголовно-правовое регулирование характеризуется лаконичностью по сравнению с российским подходом. По Уголовному кодексу Корейской Народно-Демократической Республики имеется явно выраженный акцент на регулирование наказаний, связанных с лишением свободы и ограничением прав осужденного, а по Уголовному кодексу Республики Корея – наказаний, имеющих экономическое содержание. Приводится авторский перевод положений статьи 27 Уголовного кодекса Корейской Народно-Демократической Республики и статьи 41 Уголовного кодекса Республики Корея относительно перечня видов наказаний.

Ключевые слова: Уголовный кодекс Корейской Народно-Демократической Республики, Уголовный кодекс Республики Корея, виды наказаний, смертная казнь, лишение прав, штраф, конфискация имущества.

Цитирование. Скиба А. П., Ковш А. В., Мяханова А. Н. Уголовное законодательство Республики Корея, Корейской Народно-Демократической Республики и России: сравнительно-правовой анализ видов наказаний и их содержания // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 72–77. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-72-77>.

Информация о конфликте интересов: авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

A. P. Skiba

Academy of Law Management of the Federal Penitentiary Service of Russia, Ryazan;
Saint Petersburg University of the Federal Penitentiary Service of Russia, Saint Petersburg, Russian Federation
E-mail: apskiba@mail.ru

A. V. Kovsh

Saint Petersburg State University, Saint Petersburg, Russian Federation
E-mail: andrey_k@gmx.com

A. N. Myakhanova

Banzarov Buryat State University, Ulan-Ude, Russian Federation
E-mail: alex27-m@mail.ru

CRIMINAL LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF KOREA, THE DEMOCRATIC PEOPLE'S REPUBLIC OF KOREA AND RUSSIA: COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF TYPES OF PUNISHMENTS AND THEIR CONTENT

Abstract: The types of punishments in the Republic of Korea and the Democratic people's Republic of Korea have significant specifics in comparison with Russia and differ from each other. Their criminal law regulations are laconic in comparison with the Russian approach. Under the Criminal Code of the Democratic People's Republic of Korea, there is a clear emphasis on regulating punishments involving deprivation of liberty and restriction of the rights of a convicted person, and under the Criminal Code of the Republic of Korea, punishments with economic content. The author provides a translation of the provisions of Article 27 of the Criminal Code of the Democratic People's Republic of Korea and Article 41 of the Criminal Code of the Republic of Korea regarding the list of types of punishments

Key words: Criminal Code of the Democratic People's Republic of Korea, Criminal Code of the Republic of Korea, types of punishments, death penalty, deprivation of rights, fine, confiscation of property.

Citation. Skiba A. P., Kovsh A. V., Myakhanova A. N. *Ugolovnoe zakonodatel'stvo Respubliki Koreya, Koreyskoy Narodno-Demokraticeskoy Respubliki i Rossii: sravnitel'no-pravovoy analiz vidov nakazaniy i ikh sodержaniya* [Criminal legislation of the Republic of Korea, the Democratic People's Republic of Korea and Russia: comparative legal analysis of types of punishments and their content]. *Juridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 72–77. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-72-77> [in Russian].

Information about the conflict of interests: authors declare no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ / INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

© **Андрей Петрович Скиба** – доктор юридических наук, доцент, начальник кафедры уголовно-исполнительного права, Академия Федеральной службы исполнения наказаний России, 390000, Российская Федерация, г. Рязань, ул. Сенная, 1; профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин, Санкт-Петербургский университет ФСИИ России, 196602, Российская Федерация, г. Санкт-Петербург, г. Пушкин, ул. Саперная, 34.

Тема докторской диссертации: «Исполнение уголовных наказаний в отношении больных осужденных: теоретико-прикладное исследование». Автор более 250 научных работ, ряд научных трудов написан в соавторстве: «Исполнение лишения свободы в отношении больных осужденных» (2015), «Коллизии законодательства России и ряда стран (краткий научный комментарий)» (2018), «Уголовно-исполнительное законодательство в условиях стихийного бедствия, введения чрезвычайного или военного положения» (2018), «Криминология» (2019), «Основы уголовно-исполнительного права России» (2020).

Область научных интересов: исполнение наказаний в отношении больных осужденных; досрочное освобождение от отбывания наказания; коллизии законодательства; общественный контроль за соблюдением прав осужденных; уголовно-исполнительное законодательство в условиях стихийного бедствия, введения чрезвычайного или военного положения.

© **Андрей Владимирович Ковш** – кандидат исторических наук, доцент кафедры американских исследований, Санкт-Петербургский государственный университет, 199034, Российская Федерация, г. Санкт-Петербург, Университетская набережная, 7–9.

Тема кандидатской диссертации: «Становление ядерной и ракетной программ КНДР и их влияние на безопасность в Азиатско-Тихоокеанском регионе». Автор более 20 научных работ, в том числе ряд научных трудов написан в соавторстве: «Сравнительный анализ отдельных положений уголовных кодексов КНДР и РК» из кн.: «КНДР И РК-70 лет» (коллективная монография, 2018), «Уголовный Кодекс Корейской Народно-Демократической Республики УК КНДР» (переводное двуязычное издание с комментариями, 2017), статья «К вопросу о структуре и некоторых положениях Уголовного Кодекса Корейской Народно-Демократической Республики (сравнительно-правовой анализ с отдельными нормами российского законодательства)».

Область научных интересов: Азиатско-Тихоокеанский регион, Корейский полуостров.

© **Александра Николаевна Мяханова** – судья в отставке, доцент кафедры уголовного права и криминологии, Бурятский государственный университет имени Доржи Банзарова, 670000, Российская Федерация, г. Улан-Удэ, ул. Смолина, 24а.

Автор более 30 научных работ, в том числе научных статей «Некоторые проблемы теории и практики условно-досрочного освобождения от отбывания наказания», «Сравнительно-правовое исследование УПК Монголии и УПК РФ», «Сравнительно-правовой анализ института условно-досрочного освобождения», «Введение системы “социальных лифтов” и условно-досрочное освобождение: исторический опыт», «Виды наказаний и их содержание по Уголовному кодексу Корейской Народно-Демократической Республики (сравнительно-правовой анализ с отдельными нормами российского законодательства)», «К вопросу о структуре и некоторых положениях Уголовного кодекса Корейской Народно-Демократической Республики (сравнительно-правовой анализ с отдельными нормами российского законодательства)».

Область научных интересов: уголовное право: условно-досрочное освобождение, наказание, преступления против личности, должностные преступления; криминология: правовое просвещение, профилактика, преступность и наказуемость; уголовно-исполнительное право: отбывание наказания, освобождение от отбывания, ресоциализация.

© **Andrey P. Skiba** – Doctor of Law, associate professor, head of the Department of the Criminal Executive Law, Academy of Law Management of the Federal Penitentiary Service of Russia, 1, Sennaya Street, Ryazan, 390000, Russian Federation; professor of the Department of Criminal Law Disciplines, Saint Petersburg University of the Federal Penitentiary Service of Russia, 34, Sapernaya Street, Pushkin, Saint Petersburg, 196602, Russian Federation.

Subject of Doctoral thesis: «Execution of criminal penalties against persons convicted: theoretical and applied research». Author of more than 250 scientific works, a number of scientific papers written in collaboration: «Execution of imprisonment in respect of sick prisoners» (2015), «Conflict of the legislation of Russia and other countries (a brief scientific review)» (2018), «Criminal executive legislation in a natural disaster, the introduction of a state of emergency or martial law» (2018), «Criminology» (2019), «Fundamentals of criminal executive law of Russia» (2020).

Research interests: execution of punishments against sick convicts; early release from punishment; conflict of laws; public control over the observance of the rights of convicts; penal legislation in a natural disaster, introduction of a state of emergency or martial law.

© **Andrey V. Kovsh** – Candidate of Historical Sciences, assistant professor of the Department of American Studies, Saint Petersburg State University, 7–9, Universitetskaya Embankment, Saint Petersburg, 199034, Russian Federation. Subject of Candidate's thesis: «Missile and nuclear development of the DPRK during 1970–2004 and problem of security in the Asia-Pacific Region». Author of more than 20 scientific works, a number of scientific papers written in collaboration: «Comparative analysis of particular provisions of the Criminal Code of the DPRK and the Penal Code of the Republic of Korea» in: «For the DPRK and the Republic of Korea: 70th Anniversary of Foundation» (2018), «Criminal Code of the Democratic People's Republic of Korea» (translated [Full text] with comments (bilingual – Russian and Korean, 2017), research article «To the question on the structure and some provisions of the Criminal Code of the Democratic People's Republic of Korea (comparative-legal analysis with individual norms of Russian Legislation)».

Research interests: Asia-Pacific Region, Korean Peninsula.

© **Alexandra N. Myakhanova** – retired judge, assistant professor of the Department of Criminal Law and Criminology, Banzarov Buryat State University, 24a, Smolin Street, Ulan-Ude, 670000, Russian Federation.

Author of more than 30 scientific works, including research articles «Some problems of the theory and practice of parole from serving a sentence», «Comparative study of the Criminal Procedure Code of Mongolia and the Criminal Procedure Code of the Russian Federation», «Comparative legal analysis of the institution of parole», «Introduction of the system of “social lifts” and parole: historical experience», «Types of punishments and their content under the Criminal Code of the Democratic People's Republic of Korea (comparative legal analysis with certain norms of the Russian legislation)», «To the question on the structure and some provisions of the Criminal Code of the Democratic People's Republic of Korea (comparative-legal analysis with individual norms of Russian Legislation)».

Research interests: criminal law: parole, punishment, crimes against the person, malfeasance; criminology: legal education, prevention, criminality and punishability; criminal executive law: serving of sentence, release from serving, re-socialization.

Общественно-политические и иные процессы, проходящие в настоящее время в Корейской Народно-Демократической Республике и Республике Корея (т. н. Южной Корее. – *Прим. авт.*), требуют активизации анализа их законодательства, в том числе уголовного. Ввиду этого актуально изучение видов наказаний и их содержания по Уголовному кодексу Корейской Народно-Демократической Республики (далее – УК КНДР) и Уголовному кодексу Республики Корея (далее – УК РК).

Рассмотрим сначала положения УК КНДР, вариант перевода которого публикуется с 2017 года [1; 2, с. 59–64; 3, с. 20–23] (здесь и далее используется авторский перевод его норм с корейского на русский язык с приближением к российской терминологии, хотя он может впоследствии корректироваться по мере изучения данного вопроса. – *Прим. авт.*).

В ст. 27 УК КНДР приводится перечень видов наказаний:

- 1) смертная казнь;
- 2) пожизненные исправительно-трудовые работы;
- 3) исправительно-трудовые работы на определенный срок;
- 4) исправительно-воспитательные работы;
- 5) лишение избирательного права;
- 6) конфискация имущества;
- 7) штраф;
- 8) лишение квалификации;
- 9) лишение квалификации на определенный срок.

В УК КНДР кратко раскрывается содержание указанных наказаний.

Во-первых, в соответствии со ст. 29 УК КНДР, смертная казнь представляет собой исключительную меру наказания, которая не назначается двум категориям лиц: беременным женщинам и лицам, совершившим преступления в возрасте до семнадцати лет. В этом случае, в отличие от российского опыта (ст. 59 УК РФ), смертная казнь в КНДР может назначаться остальным женщинам, а также мужчинам, достигшим к моменту вынесения судом приговора шестидесятипятилетнего возраста.

Во-вторых, согласно ст. 30 УК КНДР, пожизненные исправительно-трудовые работы заключаются в содержании осужденного в исправительно-трудовом лагере с привлечением его к труду и частичным поражением в гражданских правах; срок наказания назначается, исходя из расчета 1 день содержания лица под стражей за 1 день исправительно-трудовых работ. В этом смысле пожизненные исправительно-трудовые работы в целом аналогичны российскому наказанию в виде пожизненного лишения свободы, однако они могут назначаться вне зависимости от пола и возраста виновного лица, в отличие от положений ст. 57 УК РФ.

В то же время упоминание о частичном поражении в правах фактически выводит уровень конкретного ограничения прав и свобод осужденных в КНДР на уголовно-правовой уровень. В этом контексте в российской юридической литературе

ведется дискуссия о необходимости преимущественно уголовно-правового или уголовно-исполнительного ограничения прав и свобод осужденных [4, с. 8–13; 5, с. 52–55].

В-третьих, по ст. 30 УК КНДР исправительно-трудовые работы на определенный срок состоят в содержании осужденного в исправительно-трудовом лагере с привлечением его к труду и частичным поражением в гражданских правах на срок от 1 года до 15 лет; срок наказания также назначается, исходя из расчета 1 день содержания лица под стражей за 1 день исправительно-трудовых работ. В целом это наказание можно считать неким аналогом российского лишения свободы на определенный срок.

Вместе с тем имеют место ряд особенностей уголовно-правового регулирования данного наказания в северокорейском законодательстве, в частности, отсутствует перечень учреждений, исполняющих наказания, и регламентация назначения осужденному того или иного вида учреждения.

В-четвертых, в соответствии со ст. 31 УК КНДР, исправительно-воспитательные работы заключаются в направлении осужденного в установленное место, где он привлекается к работам без изоляции от общества на срок от 6 месяцев до 1 года с сохранением гражданских прав; срок наказания также назначается, исходя из расчета 1 день содержания лица под стражей за 1 день исправительно-воспитательных работ.

В-пятых, согласно ст. 32 УК КНДР, лишение избирательного права состоит в лишении лица избирательного права на срок до 5 лет.

В-шестых, штраф является денежным взысканием и определяется судом исходя из тяжести совершенного преступления (ст. 33 УК КНДР). В то же время данное регулирование существенно ограничено: отсутствуют какие-либо пределы размера данного наказания, не учитывается семейное положение осужденного при его назначении и т. п.

В-седьмых, по ст. 34 УК КНДР конфискация имущества заключается в безвозмездной передаче государству имущества осужденного с оставлением семье осужденного необходимых продуктов питания, вещей первой необходимости и денег, составляющих прожиточный минимум, не подлежащих конфискации. Несмотря на то что в целом регулирование конфискации имущества достаточно усеченное, в ст. 35 УК КНДР имеется положение, что если конфискация имущества отменена или дело прекращено, конфискованное имущество возвращается лицу.

В-восьмых, в соответствии со ст. 37 УК КНДР, лишение квалификации заключается в пожизненном лишении осужденного определенной квалификации, которой обладало такое лицо.

В-девятых, лишение квалификации на определенный срок заключается в лишении осужденного на срок до 3 лет определенной квалификации, которой обладало такое лицо (ст. 38 УК КНДР).

С учетом сказанного авторский перевод ст. 27 УК КНДР может примерно выглядеть следующим образом:

«Статья 27. Виды наказаний.

Видами наказания являются:

- 1) смертная казнь;
- 2) пожизненные исправительно-трудовые работы;
- 3) исправительно-трудовые работы на определенный срок;
- 4) исправительно-воспитательные работы;
- 5) лишение избирательного права;
- 6) конфискация имущества;
- 7) штраф;
- 8) лишение квалификации;
- 9) лишение квалификации на определенный срок.»

На основании изложенного можно сказать, что виды наказаний и их содержание имеют существенную специфику по УК КНДР, причем обнаруживается явно выраженный акцент на регулировании наказаний, связанных с лишением свободы и ограничением прав осужденного (хотя и эти нормы отличаются лаконичностью по сравнению с российским уголовным законодательством. – *Прим. авт.*).

Уголовное законодательство Республики Корея также имеет существенные особенности (здесь используется авторский перевод его норм с корейского на русский язык с приближением к российской терминологии. – *Прим. авт.*).

В статье 41 УК РК дается перечень видов наказаний. Видами наказаний по южнокорейскому уголовному законодательству являются:

- 1) смертная казнь;
- 2) тюремное заключение;
- 3) принудительные работы;
- 4) лишение прав;
- 5) поражение в правах на определенный срок;
- 6) штраф;
- 7) арест;
- 8) незначительный штраф;
- 9) конфискация.

В УК РК также кратко раскрывается содержание данных наказаний, хотя очевидно желание южнокорейского законодателя уделить наибольшее внимание наказаниям, имеющим экономическое содержание (в сравнении с северокорейским подходом. – *Прим. авт.*). Перечислим отдельные особенности указанных наказаний.

Во-первых, в соответствии со ст. 42 УК РК, тюремное заключение и принудительные работы могут быть как пожизненными, так и на определенный срок от 1 месяца до 50 лет. В этом случае южнокорейское законодательство отличается как от российского, так и от северокорейского, где предусмотрено отдельное наказание в виде пожизненного лишения свободы (или его аналога).

Во-вторых, согласно ч. 1 ст. 43 УК РК, лишение прав фактически является дополнительным видом наказания, которое назначается одновременно со смертной казнью, пожизненным тюремным заключением или пожизненными принудительными работами (но это не выделяется, как в российском законодательстве в ст. 45 УК РФ. – *Прим. авт.*).

При этом лишение прав распространяется на все время отбывания указанных основных видов наказаний, а также до их отмены, если иное не оговорено другими законами (данное изменение южнокорейского уголовного закона произошло в 2016 году. – *Прим. авт.*).

Указанное дополнительное наказание включает в себя ограничение следующих прав: занимать государственные должности, избирать и быть избранным, заниматься определенной деятельностью, становиться руководителем, аудитором или управляющим юридического лица (подобная регламентация отсутствует как в российском, так и в северокорейском уголовном законодательстве. – *Прим. авт.*).

В-третьих, кроме лишения права, в ст. 44 УК РК предусмотрено наказание в виде поражения в правах на определенный срок от 1 года до 15 лет, которое также применяется в качестве дополнительного к наказаниям в виде тюремного заключения и принудительных работ на определенный срок

В-четвертых, как и в УК КНДР, ст. 45 УК РК крайне лаконична и в ней отсутствуют четкие пределы применения наказания в виде штрафа, хотя по общему правилу он назначается в размере до 50 000 вон (южнокорейская валюта. – *Прим. авт.*).

Более того, по ст. 47 УК РК предусматривается еще один вид штрафа – т. н. «незначительный штраф» без какой-либо конкретизации условий его применений в размере от 2 000 и до 50 000 вон.

В-пятых, наказание в виде т. н. «краткосрочного лишения свободы» предусмотрено в ст. 46 УК РК – ареста, который назначается на срок от 1 до 30 дней также без какой-либо конкретизации условий его применения. Данное наказание, возможно, является неким аналогом российского наказания в виде ареста (ст. 54 УК РФ).

В-шестых, наиболее подробно в южнокорейском уголовном законодательстве регламентировано наказание в виде конфискации имущества, которое применяется в качестве дополнительного и которому посвящены ст.ст. 48–49 УК РК. В этих нормах приводятся два вида конфискации (полная и частичная), определен предмет конфискации (находящиеся в собственности осужденного предметы, которые использовались или предполагались к использованию для совершения преступления; предметы, полученные в ходе или в результате преступления, а также предметы, полученные в обмен на вышеуказанные вещи), предусмотрена возможность конфискации еще до признания лица виновным, дается дополнительное указание о том, что в случае невозможности конфискации указанных предметов происходит оплата их стоимости. Кроме того, определено, что, если конфискована только часть документа, книги и рисунка, специальных записей, включая электромагнитные, а также другие ценные документы, такая часть должна быть уничтожена.

Очевидно, что, в отличие от северокорейского законодательства, в УК РК не определена возмож-

ность оставления семье осужденного отдельных предметов первой необходимости, а также возможность возвращения конфискованного имущества в случае отмены приговора суда (более того, в ст. 49 УК РК вообще закреплена возможность конфискации имущества еще до признания лица виновным, что также свидетельствует об акценте на экономической составляющей наказаний в Южной Корее. – *Прим. авт.*).

На основании изложенного авторский перевод ст. 41 УК РК может примерно быть таким:

«Статья 41. Виды наказаний.

Видами наказания являются:

- 1) смертная казнь;
- 2) тюремное заключение;
- 3) принудительные работы;
- 4) лишение прав;
- 5) поражение в правах на определенный срок;
- 6) штраф;
- 7) арест;
- 8) незначительный штраф;
- 9) конфискация.»

Несмотря на существенные отличия в видах наказания в КНДР и РК и подходах в их регулировании, можно вспомнить, что ранее у них было «общее» законодательство. Так, в Корее по Закону о наказании от 1896 года (с авторским переводом. – *Прим. авт.*), отменившему предыдущие нормы о применении наказаний, в том числе 1895 года, основными наказаниями являлись:

- 1) смертная казнь;
- 2) ссылка;
- 3) каторжные работы;
- 4) телесное наказание бамбуковыми палками.

В этом законе раскрывались основные положения в этой сфере:

– смертная казнь, за исключением случаев привлечения к уголовной ответственности по военным законам, приводилась в исполнение путем повешения после ее утверждения императором, за исключением случаев покушения приговоренного на совершение побега;

– ссылка разделялась на 10 степеней, включая пожизненную и на определенные сроки от 1 до 15 лет. Ссылке подвергались с согласия императора преимущественно политические преступники. Основным местом ссылки служил о. Чечжудо, где в начале 1899 г. содержалось 12 ссыльных, из них преимущественно политические, которые жили за счет средств своих близких лиц (т. е. государство не расходовало средства на их содержание. – *Прим. авт.*) и на острове пользовались полной свободой. Для предупреждения их бегства с острова было сделано распоряжение, чтобы ни один кореец не уезжал с о. Чечжудо без специального разрешения местных властей (эти данные взяты из неизданного номера Korean repository за 1899 год и Independent от 25 декабря за 1897 год, – *Прим. авт.*);

– каторжные работы разделялись на 19 ступеней, начиная от пожизненной и заканчивая сроком в 20 дней. Применение этого наказания утверждалось министром юстиции, за исключением

случаев совершения политических преступлений и вынесения приговоров Чрезвычайным судом, которые утверждались императором. Разрешался откуп от каторжных работ, за исключением политических преступников, исходя из расчета 1 ян 4 чон (приблизительно 0,24 иены) за каждый день. Приговоренные к каторжным работам на один год и более продолжительный срок могли быть дополнительно приговорены к телесному наказанию бамбуковыми палками;

– откуп от телесного наказания бамбуковыми палками (за исключением совершения преступлений против нравственности) происходил, исходя из расчета 0,24 иены за каждый удар.

Кроме того, помимо перечисленных четырех видов наказаний закон от 1896 года предусматривал также наказания кангой, колодой и кнутом:

– наказание кангой и колодой применялось к строптивым и непокорным заключенным, а также для предупреждения их побегов; исключение делалось только для пожилых, детей и женщин;

– канга представляет четырехугольную толстую и широкую доску, разрезанную пополам. Обе половины имеют посередине полукруглый разрез, достаточный для того, чтобы обнять шею человека. Обе половины канги приставляются к шее преступника и затем с боков скрепляются так, чтобы не было возможности их разнять. Канга бывает различной величины (до 8 квадратных футов) и различного веса (в 20 фунтов и более). Ношение канги на шею представляет собой своего рода пытку, так как с ней осужденный не может лежать, а должен спать сидя, испытывая постоянное давление на плечи, не может самостоятельно подносить ко рту пищу, поскольку вследствие ширины канги он не в состоянии пользоваться руками, и т. п.; следовательно, в таком положении осужденный фактически находится в беспомощном состоянии;

– кнут применялся к мужчинам от 10 до 20 ударов один раз в день по усмотрению суда в самом судебном заседании при рассмотрении как гражданских, так и уголовных дел, в случаях их неповиновения или лжесвидетельствования.

Предусматривалась также возможность смягчения наказания в случаях, когда пострадавший моложе обидчика или занимает более низкое общественное положение, а также если он носит траур (12 месяцев – по сыну, 9 месяцев – по дяде; 5 месяцев – по двоюродному брату; 3 месяца – по троюродному брату и остальным родственникам).

Закон от 1896 года относил разбой и грабеж, в том числе на дороге, кражу, включая из государственных дворцов, а также притонодержательство к числу наиболее тяжких преступлений.

Отмечаем также, что исторически на развитие корейского законодательства оказывали значительное влияние китайские законы эпохи Мин в XIV–XVII веках, а существовавший в Корее Закон от 1785 г. хотя и отменил ряд жестоких наказаний, но тем не менее оставил их определенную суровость. Так, после казни труп преступника вы-

ставлялся напоказ до 8 дней, а затем обычно вручался родственникам для предания земле; ссылка на отдаленные острова могла быть бессрочной и применялась к сановникам, злоупотреблявшим властью; лицам, совершившим убийство в умопомешательстве; родителям, убившим или покушавшимся на убийство детей; детям, нанесшим тяжкое оскорбление родителям; подстрекателям к бунту; лицам, не соблюдавшим временные постановления правительства, вызванные какими-либо особыми общегосударственными бедствиями (неурожаем и т. п.); контрабандистам, за исключением контрабанды женьшенем и благородными металлами, и т. д. [6].

В этом случае разнонаправленное развитие уголовного законодательства КНДР и РК после известных событий XX века представляется вполне логичным. Вместе с тем очевидно, что имеются интересные положения северокорейского и южнокорейского законодательства (даже с учетом их гораздо более узкого регулирования по сравнению с УК РФ. – *Прим. авт.*), что предопределяет необходимость их дальнейшего исследования и возможного использования при совершенствовании российского законодательства.

Библиографический список

1. Уголовный кодекс Корейской Народно-Демократической Республики / пер. с кор. А. В. Ковш, Ю. Д. Скрипник. Санкт-Петербург: Гиперион, 2017.

2. Скиба А. П., Ковш А. В., Мяханова А. Н. Досрочное освобождение от отбывания наказания: сравнительно-правовой анализ уголовного законодательства Корейской Народно-Демократической Республики и Российской Федерации // Юридический вестник Самарского университета. 2019. Т. 5, № 1. С. 59–64. DOI: <http://dx.doi.org/10.18287/2542-047X-2019-5-1-59-64>

3. Скиба А. П., Ковш А. В., Мяханова А. Н. Виды наказаний и их содержание по Уголовному кодексу Корейской Народно-Демократической Республики (сравнительно-правовой анализ с отдельными нормами российского законодательства) // Юридическое образование и наука. 2018. № 10. С. 20–23. DOI: <http://doi.org/10.18572/1813-1190-2018-10-20-23>.

4. Орлов В. Н. Идеи профессора Н. А. Стручкова и перспективы развития уголовно-исполнительного права // Уголовно-исполнительное право. 2018. Т. 13, № 1. С. 8–13. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=32749543>.

5. Кашуба Ю. А., Скиба А. П. Уголовно-правовые и уголовно-исполнительные основы правового

положения больных осужденных // Уголовно-исполнительное право. 2012. № 1 (13). С. 52–55. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=18798902>.

6. Описание Кореи. Сокращенное переиздание. Москва: Издательство восточной литературы Института стран Азии и Африки Академии наук СССР, 1960.

References

1. *Ugolovnyy kodeks Koreyskoy Narodno-Demokraticheskoy Respubliki. Per. s kor. A. V. Kovsh, Yu. D. Skripnik* [Democratic People's Republic of Korea's Criminal Code. Translation from Korean by Kovsh A. V., Skripnik Yu. D.]. Saint Petersburg: Giperion, 2017 [in Russian].

2. Skiba A. P., Kovsh A. V., Myakhanova A. N. *Dosrochnoe osvobozhdenie ot otbyvaniya nakazaniya: sravnitel'no-pravovoy analiz ugolovnogo zakonodatel'stva Koreyskoy Narodno-Demokraticheskoy Respubliki i Rossiyskoy Federatsii* [Early release from breakdown penalties: comparative legal analysis of the criminal legislation of the Democratic People's Republic of Korea and the Russian Federation]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2019, vol. 5, no. 1, pp. 59–64. DOI: <http://dx.doi.org/10.18287/2542-047X-2019-5-1-59-64> [in Russian].

3. Skiba A. P., Kovsh A. V., Myakhanova A. N. *Vidy nakazaniy i ikh soderzhanie po Ugolovnomu kodeksu Koreyskoy Narodno-Demokraticheskoy Respubliki (sravnitel'no-pravovoy analiz s otdel'nymi normami rossiyskogo zakonodatel'stva)* [Type of Punishments and their Contents According to the Criminal Code of Democratic People's Republic of Korea (Comparative Legal Analysis with Some Norms of the Russian Legislation)]. *Yuridicheskoe obrazovanie i nauka* [Juridical Education and Science], 2018, no. 10, pp. 20–23. DOI: <http://doi.org/10.18572/1813-1190-2018-10-20-23> [in Russian].

4. Orlov V. N. *Idei professora N. A. Struchkova i perspektivy razvitiya ugolovno-ispolnitel'nogo prava* [The ideas of professor N. A. Struchkov development aspects of penal law]. *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo* [Penal Law], 2018, vol. 13, no. 1, pp. 8–13. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=32749543> [in Russian].

5. Kashuba Yu. A., Skiba A. P. *Ugolovno-pravovye i ugolovno-ispolnitel'nye osnovy pravovogo polozheniya bol'nyh osuzhdennykh* [Criminal and penal bases of a legal status of sick condemned persons]. *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo* [Penal Law], 2012, no. 1 (13), pp. 52–55. Available at: <http://elibrary.ru/item.asp?id=18798902> [in Russian].

6. *Opisanie Korei. Sokrashchennoe pereizdanie* [Description of Korea. Abbreviated reissue]. Moscow: Izdatel'stvo vostochnoy literatury Instituta stran Azii i Afriki Akademii nauk SSSR, 1960. [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-78-83
УДК 343.8

Дата: поступления статьи / Submitted: 11.03.2020
после рецензирования / Revised: 31.05.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

Д. В. Горбань

Академия ФСИН России, г. Рязань, Российская Федерация
E-mail: dimas8807@mail.ru

О. С. Ефремова

Академия ФСИН России, г. Рязань, Российская Федерация
E-mail: efremova.o-s@yandex.ru

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ ВВЕДЕНИЯ РЕЖИМА ОСОБЫХ УСЛОВИЙ В УЧРЕЖДЕНИЯХ УИС РОССИИ

Аннотация: В практической деятельности учреждений и органов уголовно-исполнительной системы возникают ситуации, в которых их нормальная жизнедеятельность может временно прерываться, и они переходят в так называемый «особый» порядок функционирования. К таким ситуациям относятся: стихийные бедствия; массовые беспорядки осужденных; аварии; введение чрезвычайного или военного положения; групповые неповиновения осужденных; захват и освобождение заложников на территории исправительного учреждения; розыск и задержание бежавших из исправительного учреждения осужденных; пожары. В случае возникновения данных нештатных ситуаций резко осложняется оперативная обстановка в исправительных учреждениях. И в связи с этим согласно законодательству перечисленные выше обстоятельства могут стать основаниями для введения режима особых условий в исправительных учреждениях, а также СИЗО. Изучение проблемных вопросов введения режима особых условий является достаточно актуальным направлением для современной пенитенциарной науки. В представленной статье предпринята попытка комплексного рассмотрения практических вопросов введения в учреждениях уголовно-исполнительной системы режима особых условий. Помимо закрепленных в законе оснований для введения режима особых условий автором предложены иные основания, а также внесены предложения по совершенствованию действующего уголовно-исполнительного законодательства.

Ключевые слова: режим, чрезвычайное происшествие, исправительное учреждение, массовые беспорядки, пенитенциарное преступление, захват заложников, групповой побег.

Цитирование. Горбань Д. В., Ефремова О. С. Проблемы правового регулирования и правоприменительной практики введения режима особых условий в учреждениях УИС России // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 78–83. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-78-83>.

Информация о конфликте интересов: авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

D. V. Gorban

Academy of Law Management of the Federal Penitentiary Service of Russia, Ryazan, Russian Federation
E-mail: dimas8807@mail.ru

O. S. Efremova

Academy of Law Management of the Federal Penitentiary Service of Russia, Ryazan, Russian Federation
E-mail: efremova.o-s@yandex.ru

PROBLEMS OF LEGAL REGULATION AND LAW ENFORCEMENT PRACTICE OF THE INTRODUCTION OF THE REGIME OF SPECIAL CONDITIONS IN THE CORRECTIONAL SYSTEM FACILITIES OF RUSSIA

Abstract: In the practical activities of institutions and bodies of the criminal executive system, situations arise in which their normal life activity may be temporarily interrupted, and they move into the so-called «special» order of functioning. Such situations include: natural disasters; mass riots of convicts; accidents; introduction of a state of emergency or martial law; group disobedience of convicts; capture and release of hostages on the territory of the correctional institution; search and detention of convicts who escaped from the correctional institution; fires. In case of occurrence of these emergency situations the operational situation in correctional institutions sharply becomes complicated. And in this regard, according to the legislation, the above circumstances may become grounds for the introduction of special conditions in correctional institutions, as well as jail. The study of problematic issues of the introduction of the regime of special conditions is quite relevant for modern penitentiary science. In the presented article the attempt of complex consideration of practical questions of introduction in establishments of penal system of a mode of special conditions is made. In addition to the grounds fixed in the law for the introduction of the regime of special conditions, the author proposed other grounds, as well as made proposals to improve the current criminal executive legislation.

Key words: regime, emergency, correctional facility, riots, prison crime, hostage-taking, group escape.

Citation. Gorban D. V., Efremova O. S. *Problemy pravovogo regulirovaniya i pravoprimeritel'noy praktiki vvedeniya rezhima osobykh usloviy v uchrezhdeniyakh UIS Rossii* [Problems of legal regulation and law enforcement practice of the introduction of the regime of special conditions in the correctional system facilities of Russia]. *Juridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 78–83. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-78-83> [in Russian].

Information about the conflict of interests: authors declare no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ / INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

© **Дмитрий Владимирович Горбань** – кандидат юридических наук, старший научный сотрудник научно-исследовательского отдела научного центра Академии ФСИН России, 390000, Российская Федерация, г. Рязань, ул. Сенная, 1.

Тема кандидатской диссертации: «Правовое регулирование проживания осужденных за пределами исправительных учреждений». Автор более 70 научных работ, ряд из которых написан в соавторстве: «Проживание осужденных за пределами исправительных учреждений как элемент прогрессивной системы отбывания лишения свободы: проблемы теории и практики» (2016).

Область научных интересов: основные средства исправления осужденных.

© **Ольга Сергеевна Ефремова** – кандидат юридических наук, старший преподаватель-методист отдела ОМУМР, Академия ФСИН России, 390000, Российская Федерация, г. Рязань, ул. Сенная, 1.

Тема кандидатской диссертации: «Криминологическое обеспечение предупреждения преступлений в субъекте Российской Федерации». Автор более 30 научных работ.

Область научных интересов: предупреждение региональной преступности.

Современный механизм исполнения уголовных наказаний, в том числе и наказания в виде лишения свободы, обусловлен наличием в нем различных организационных и правовых проблем. В числе данных проблем мы можем отметить возникновение на режимной территории учреждений уголовно-исполнительной системы России чрезвычайных обстоятельств природного и техногенного характера, а также связанных с групповыми неповиновениями и массовыми беспорядками осужденных. Для случаев возникновения различных чрезвычайных обстоятельств уголовно-исполнительное законодательство России устанавливает ряд правовых предписаний.

В частности, мы можем отметить ст. 85 Уголовно-исполнительного кодекса РФ от 08.01.1997 № 1-ФЗ (далее – УИК РФ), ст. 48 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» (далее – ФЗ № 103). Данные правовые нормы регламентируют основания и порядок введения режима особых условий в исправительных учреждениях. Однако необходимо сказать о том, что наличие всего одной нормы в УИК РФ, а также одной нормы в ФЗ № 103, по нашему мнению, является недостаточным для полной регламентации рассматриваемого и изучаемого нами правового института. Также можно отметить несовершенство вышеуказанных правовых норм и необходимость их дальнейшего совершенствования. Одним из дискуссионных вопросов, затрагиваемых в научной литературе, является вопрос об основаниях введения режима особых условий в ИУ и СИЗО [4]. Изучаемая нами тема активно исследуется и в зарубежной юридической литературе [8].

Основания введения режима особых условий перечислены в ч. 1 ст. 85 УИК РФ (для исправительных учреждений), в ст. 48 ФЗ № 103 (для СИЗО).

© **Dmitry V. Gorban** – Candidate of Legal Sciences, senior researcher of the research department scientific center, Academy of Law Management of the Federal Penitentiary Service of Russia, 1, Sennaya Street, Ryazan, 390000, Russian Federation.

Subject of Candidate thesis: «Legal regulation of the stay of the convicts outside the correctional institutions». Author of more than 73 scientific works, a number of scientific papers written in collaboration: «Living of convicts outside correctional institutions as an element of progressive system of serving imprisonment: problems of theory and practice» (2016).

Research interests: basic means of correction of convicted persons.

© **Olga S. Efremova** – Candidate of Legal Sciences, senior lecturer of the Department of Organization of Interuniversity and Educational-Methodical Work, Academy of Law Management of the Federal Penitentiary Service of Russia, 1, Sennaya Street, Ryazan, 390000, Russian Federation.

Subject of Candidate's thesis: «Criminological support of crime prevention in the subject of the Russian Federation». Author of more than 30 scientific works.

Research interests: regional crime prevention.

Рассмотрим и проанализируем более подробно каждое из закрепленных в уголовно-исполнительном законодательстве оснований для введения режима особых условий.

Первым из оснований введения режима особых условий в ИУ и СИЗО являются массовые беспорядки осужденных. Они относятся к числу пенитенциарных преступлений.

Пенитенциарное преступление – это преступление, совершаемое осужденным к уголовному наказанию, исполнение которого возложено на ФСИН России в период его отбывания, сотрудником (работником) учреждений УИС РФ в связи с выполнением ими своих служебных обязанностей, а также иным лицом, если совершаемое им преступление направлено на посягательство на общественные отношения по исполнению уголовного наказания.

По состоянию на 1 января 2019 года в учреждениях УИС было зарегистрировано 913 пенитенциарных преступлений [6]. Общие статистические показатели пенитенциарной преступности за период с 2007 по 2018 г. приведены в таблице 1.

Таблица 1
Количественные показатели пенитенциарной преступности за период с 2007 по 2018 год

Table 1
Quantitative indicators of penitentiary crime for the period from 2007 to 2018

| 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 |
|------|------|------|------|------|------|
| 1252 | 1043 | 980 | 944 | 800 | 887 |
| 2013 | 2014 | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 |
| 865 | 754 | 838 | 851 | 971 | 913 |

Необходимо отметить некоторое снижение регистрируемых преступлений в 2018 году по сравнению с 2017 годом, однако показатель в 913 преступлений выше, чем ежегодное количе-

ство регистрируемых преступлений за период с 2011 по 2016 год [6].

Проведенный анализ статистических данных о ликвидации (пресечении) различных чрезвычайных обстоятельств на территории учреждений и органов уголовно-исполнительной системы России показывает их негативную динамику к росту примерно на 15–20 % в год (табл. 2).

Одной из разновидностей чрезвычайных обстоятельств, возникающих на территории учреждений и органов уголовно-исполнительной системы России, являются массовые беспорядки и групповые неповиновения осужденных, а также подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений.

Таблица 2
Количественные показатели массовых беспорядков и групповых неповиновений в учреждениях УИС за период с 2011 по 2018 год

Table 2
Quantitative indicators of mass riots and group disobedience in penal institutions for the period from 2011 to 2018

| 2011 | 2012 | 2013 | 2014 | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 |
|------|------|------|------|------|------|------|------|
| 2 | 3 | 1 | 4 | 5 | 3 | 1 | 1 |

Из представленных данных мы видим, что пик массовых беспорядков осужденных пришелся на 2014–2015 гг. и затем снижался до показателя 1 случая массовых беспорядков в год (2017 и 2018 годы).

Однако необходимо отметить, что небольшие количественные показатели зарегистрированных случаев массовых беспорядков в исправительных учреждениях обусловлены особенностями регистрации преступлений данного вида. В Уголовном кодексе РФ от 13.06.1996 № 63-ФЗ (далее – УК РФ) такое преступление, как массовые беспорядки, предусмотрено в ст. 212. Однако необходимо отметить, что довольно большая часть различного рода групповых неповиновений и противоправных действий осужденных расцениваются и, соответственно, регистрируются по ст. 321 УК РФ и 213 УК РФ.

Для сравнения заметим, что только за 2018 год было зарегистрировано 239 преступлений, предусмотренных статьей 321 УК РФ («Дезорганизация нормальной деятельности исправительных учреждений»).

Анализируя причины вышеуказанной проблемы, мы можем сказать об отличиях в объектах уголовно-правовой охраны, преступлений предусмотренных ст. 212 и 321 УК РФ. Мы считаем, что массовые беспорядки осужденных подлежат квалификации по ч. 3 ст. 321 УК РФ. Это связано с тем, что объектом уголовно-правовой охраны в данном случае выступает существующий и закрепленный в законодательстве порядок управления учреждениями и органами УИС, а не общественная безопасность, так как данные преступления совершаются внутри исправительных учреждений и СИЗО, то есть в условиях изоляции от общества.

Следующим основанием введения режима особых условий в исправительных учреждениях являются стихийные бедствия на территории самого учреждения либо в районе дислокации данного учреждения.

Стихийные бедствия по действующему законодательству составляют разновидность чрезвычайных обстоятельств. Понятием «чрезвычайная ситуация» охватываются и основания для введения режима особых условий, перечисленные в ст. 48 ФЗ № 103 (помимо стихийных бедствий): эпидемии; эпизоотии; обширные очаги возгорания; крупные аварии систем жизнеобеспечения. Данное понятие закреплено в ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» № 68-ФЗ от 21.12.1994.

По официальным данным МЧС России, по итогам 2019 года произошло более 260 чрезвычайных ситуаций, три из них относились к чрезвычайным ситуациям федерального уровня. Подразделения МЧС потушили почти 460 тыс. техногенных пожаров [5].

Необходимо отметить, что часть из вышеперечисленных чрезвычайных ситуаций коснулась объектов и учреждений УИС. За прошедший 2019 год было зарегистрировано 47 пожаров (в 2018 году – 58), материальные потери от которых превысили 14,6 млн рублей (в 2018 году – 9,9 млн рублей). Пожары с материальным ущербом зарегистрированы в 19 территориальных органах и образовательных организациях ФСИН России [6].

Проведенный анализ содержания нормативных правовых актов по защите граждан от различных чрезвычайных ситуаций позволил нам сделать вывод, что закрепленное в ст. 85 УИК РФ основание для введения режима особых условий «стихийное бедствие» является очень узким и не в полной мере соответствует действующему законодательству. В связи с этим считаем необходимым в ст. 85 УИК РФ слова «стихийных бедствиях» заменить на слова «чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера».

Следующим основанием для введения режима особых условий в ИУ является введение в районе расположения исправительного учреждения чрезвычайного или военного положения.

В действующем законодательстве (Конституция РФ, Федеральный конституционный закон «О военном положении» от 30.01.2002 № 1-ФКЗ, Федеральный закон «Об обороне» от 31.05.1996 № 61-ФЗ, Федеральный конституционный закон «О чрезвычайном положении» от 30.05.2001 № 3-ФКЗ) закреплены три чрезвычайных административно-правовых режима:

- режим военного положения;
- режим чрезвычайного положения;
- режим состояния войны.

В случае если в районе расположения исправительного учреждения или СИЗО возникают вышеуказанные чрезвычайные административно-

правовые режимы, действующее законодательство предписывает вводить на территории данных учреждений уголовно-исполнительной системы России режим особых условий.

Тем не менее статистические сведения свидетельствуют о крайне редком использовании данного основания для введения режима особых условий в ИУ и СИЗО в правоприменительной практике.

Помимо указанных в ст. 85 УИК РФ оснований для введения режима особых условий в практической деятельности исправительных учреждений и следственных изоляторов происходят и иные чрезвычайные происшествия, которые, по нашему мнению, могут выступать в качестве самостоятельных оснований для введения режима особых условий, а также могут быть закреплены в уголовно-исполнительном законодательстве.

Данные чрезвычайные обстоятельства как основания введения режима особых условий в исправительных учреждениях предлагаются также некоторыми учеными.

К их числу следует отнести:

- групповые побегі осужденных к лишению свободы или подозреваемых (обвиняемых) в совершении преступлений;
- побегі вооруженных либо особо опасных осужденных к лишению свободы или подозреваемых (обвиняемых) в совершении преступлений;
- захват и удержание лиц в качестве заложников и др. [3, с. 107].

Рассмотрим и проанализируем каждое из вышеуказанных предлагаемых в научной литературе оснований для введения режима особых условий.

За последние годы наблюдается общая тенденция на снижение рассматриваемого вида преступлений в местах лишения свободы. Общее количество побегов, совершенных спецконтингентом исправительных учреждений в период с 2013 года, с каждым годом уменьшалось, за исключением прироста в 2017 и 2018 годах, когда общее число сообщений о побегах из-под надзора возросло до 151 и 176 соответственно (табл.3).

Таблица 3

Количество сообщений о побегах осужденных из-под надзора за период с 2013 по 2018 гг.

Table 3

Number of reports on prisoners escaping from supervision for the period from 2013 to 2018

| 2013 | 2014 | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 |
|------|------|------|------|------|------|
| 121 | 100 | 109 | 90 | 151 | 176 |

Увеличение количества случаев побегов осужденных из-под надзора в 2018 году требует принятия своевременных и действенных профилактических мер. Тем не менее необходимо отметить, что в 2018 году был допущен всего один побег из-под охраны, что является историческим минимумом [6].

В общей массе побегов из мест лишения свободы особую тревогу вызывают групповые побегі

из исправительных учреждений и следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы России. Так, в 2018 году было допущено 17 групповых побегов. Анализ динамики групповых побегов из мест лишения свободы и следственных изоляторов за период с 2014 по 2018 г. в количественном и процентном соотношении от общего числа побегов свидетельствует о негативной динамике и их увеличении по сравнению с двумя предыдущими периодами [6] (табл. 4).

Таблица 4

Динамика групповых побегов из мест лишения свободы за период с 2014 по 2018 год в количественном и процентном соотношении от общего числа побегов

Table 4

Dynamics of group escapes from places of detention for the period from 2014 to 2018 in quantity and percentage of the total number of shoots

| 2014 | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 |
|------|------|------|------|------|
| 16 | 18 | 9 | 5 | 17 |
| 14 % | 16 % | 10 % | 7 % | 10 % |

Групповые побегі обладают рядом особенностей, которые свидетельствуют о необходимости их включения в перечень оснований для введения на территории исправительных учреждений и следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы России режима особых условий:

- побегі совершаются несколькими осужденными, а не одним осужденным, подозреваемым (обвиняемым);
- групповой побег может стать фактором для совершения новых преступлений;
- дестабилизируется обстановка в районе группового побега осужденных, снижается уровень безопасности граждан, проживающих на его территории, до момента поимки бежавших;
- в исправительном учреждении снижаются и нарушаются установленный правопорядок и оперативная обстановка в связи с совершенным групповым побегом, в том числе и в среде осужденных [7, с. 5].

Перечисленные выше причины повышенной общественной опасности групповых побегов, увеличение их случаев в 2018 году практически втрое по сравнению с 2017 годом, точки зрения различных ученых по данному поводу, на наш взгляд, вызывают необходимость внесения соответствующих изменений в ст. 85 УИК РФ и признания групповых побегов основанием введения режима особых условий.

Далее рассмотрим еще одно преступление, совершаемое в исправительных учреждениях, которое может стать по нашему мнению самостоятельным основанием для введения режима особых условий, – захват заложников. Данное основание введения режима особых условий закреплено в ст. 48 ФЗ № 103 и сформулировано как «захват заложников и другие террористические акты» и не предусмотрено в ст. 85 УИК РФ, что порождает определенную почву для размышлений.

Необходимо отметить, что в 2018 году преступлений, предусмотренных статьей 206 (захват заложника) УК Российской Федерации, допущено не было.

Динамика захватов заложников в исправительных учреждениях за период с 2006 по 2018 год в исправительных учреждениях представлена в таблице 5.

Таблица 5
Динамика захватов заложников в исправительных учреждениях за период с 2006 по 2018 год

Table 5
Dynamics of hostage-taking in correctional institutions for the period from 2006 to 2018

| | | | | | | |
|------|------|------|------|------|------|------|
| 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 |
| 0 | 3 | 1 | 1 | 0 | 1 | 0 |
| 2013 | 2014 | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | |
| 0 | 0 | 2 | 0 | 1 | 0 | |

Несмотря на наличие достаточно небольших цифр регистрируемых преступлений захватов заложников в исправительных учреждениях, необходимо отметить высокую латентность данного вида преступлений.

В первую очередь количественный показатель попыток захватов заложников в исправительных учреждениях намного выше, нежели уровень регистрации преступлений данного вида.

Во-вторых, зачастую, совершая нападения на сотрудников исправительных учреждений, осужденные пытаются совершить их захват в качестве заложников, но в последующем отказываются от продолжения совершения преступления по тем или иным причинам.

На основе анализа захватов заложников как противоправных деяний, дестабилизирующих оперативную обстановку в исправительных учреждениях, обосновывается необходимость совершенствования правового регулирования деятельности правоохранительных органов по предупреждению и пресечению захватов заложников, в том числе и в местах лишения свободы. Представляется необходимым внести изменения в ч. 1 ст. 85 «Режим особых условий в исправительных учреждениях» УИК РФ: после слов «при массовых беспорядках» добавить слова – «захвате заложников».

Надо признать, что, в отличие от действий в условиях чрезвычайных обстоятельств криминального характера, существующая нормативная база, регламентирующая действия исправительных учреждений при чрезвычайных ситуациях, требует обновления и конкретизации в контексте создания единого нормативного акта, определяющего действия в особых условиях на федеральном уровне.

Некоторые ученые предлагают усовершенствовать диспозицию ст. 85 УИК РФ и дополнить ее следующими основаниями для введения в ИУ и СИЗО режима особых условий: захват заложников, эпидемии, крупные аварии, обширные очаги возгорания и др. [1; 2].

По нашему мнению, предложенная диспозиция ст. 85 УИК РФ должна выглядеть следующим образом:

В случаях чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, введения в районе расположения исправительного учреждения чрезвычайного или военного положения, режима контртеррористической операции, при массовых беспорядках, а также при групповых неповиновениях осужденных, групповых побегах, захвате заложников в исправительном учреждении может быть введен режим особых условий.

Таким образом, современное регулирование и практика реализации режима особых условий в исправительных учреждениях России показывают, что данный режим вводится более чем в половине случаев при массовых беспорядках и групповых неповиновениях осужденных. Помимо данных оснований для введения режима особых условий современная практика деятельности исправительных учреждений диктует необходимость отнесения к ним групповых, побегов, а также захватов заложников.

Библиографический список

1. Абышев В. А. Правоохранительная деятельность учреждений уголовно-исполнительной системы в условиях чрезвычайных ситуаций криминального характера: дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2010. 176 с. URL: <http://www.dslib.net/sud-vlast/pravooхранitel'naja-deyatelnost-uchrezhdenij-ugolovno-ispolnitelnoj-sistemy-v.html>.
2. Антонов В. А. Правовое регулирование деятельности учреждений уголовно-исполнительной системы по обеспечению безопасности и правопорядка на режимных объектах в условиях чрезвычайных ситуаций: дис. ... канд. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2009. 202 с. URL: <http://www.dissertat.com/content/pravovoe-regulirovanie-deyatelnosti-uchrezhdenii-ugolovno-ispolnitelnoj-sistemy-po-obespeche>.
3. Антонов И. А., Антонов В. А. Деятельность ФСИН России в условиях чрезвычайных обстоятельств: понятие, задачи, подготовка кадров // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2007. № 4. С. 107–112. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=12197607>.
4. Герасимов А. А. Основания введения режима особых условий в исправительных учреждениях // Вестник Кузбасского института. 2018. № 2 (35). С. 15–25. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/osnovaniya-vvedeniya-rezhima-osobyh-usloviy-v-ispravitelnyh-uchrezhdeniyah>.
5. Официальный сайт МЧС России. URL: <http://www.mchs.gov.ru> (дата обращения: 04.06.2019).
6. Официальный сайт ФСИН России. URL: <http://фсин.рф> (дата обращения: 04.06.2019).
7. Фелелов В. В. Режим особых условий как элемент обеспечения безопасности в исправительном учреждении. Уфа, 2005. 139 с. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=20079867>.
8. Smith P., Wooldredge D. The Oxford Handbook of Prisons and Imprisonment. Oxford Handbooks Series. Oxford handbooks in criminology and criminal justice. Oxford University Press, 2018. 745 p. DOI: <http://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780199948154.001.0001>.

References

1. Abyshv V. A. *Pravookhranitel'naya deyatel'nost' uchrezhdeniy ugolovno-ispolnitel'noy sistemy v usloviyakh chrezvychaynykh situatsiy kriminal'nogo kharaktera: dis. ... kand. yurid. nauk* [Law enforcement activity of institutions of the penal system in emergency situations of criminal nature: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Moscow, 2010, 176 p. Available at: <http://www.dslib.net/sud-vlast/pravookhranitel'naja-deyatelnost-uchrezhdenij-ugolovno-ispolnitelnoj-sistemy-v.html> [in Russian].
2. Antonov V. A. *Pravovoe regulirovanie deyatel'nosti uchrezhdeniy ugolovno-ispolnitel'noy sistemy po obespecheniyu bezopasnosti i pravoporyadka na rezhimnykh ob"ektakh v usloviyakh chrezvychaynykh situatsiy: dis. ... kand. yurid. nauk* [Legal regulation of the activities of institutions of the penitentiary system to ensure security and law and order at sensitive facilities in emergency situations: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Saint Petersburg, 2009, 202 p. Available at: <http://www.dissercat.com/content/pravovoe-regulirovanie-deyatelnosti-uchrezhdenii-ugolovno-ispolnitelnoi-sistemy-po-obespeche> [in Russian].
3. Antonov I. A., Antonov V. A. *Deyatel'nost' FSIN Rossii v usloviyakh chrezvychaynykh obstoyatel'stv: ponyatie, zadachi, podgotovka kadrov* [The activities of the Federal Penitentiary Service of Russia in conditions of emergencies: concept, objectives, training]. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii* [Vestnik of the St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia], 2007, no. 4, pp. 107–112. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=12197607> [in Russian].
4. Gerasimov A. A. *Osnovaniya vvedeniya rezhima osobykh usloviy v ispravitel'nykh uchrezhdeniyakh* [The bases of introduction of the mode of special conditions in correctional facilities]. *Vestnik Kuzbassskogo instituta* [Bulletin of the Kuzbass Institute], 2018, no. 2 (35), pp. 15–25. Available at: <http://cyberleninka.ru/article/n/osnovaniya-vvedeniya-rezhima-osobykh-usloviy-v-ispravitelnykh-uchrezhdeniyakh> [in Russian].
5. *Ofitsial'nyy sayt MChS Rossii* [Official website of the Ministry of Emergency of Russia]. Available at: <http://www.mchs.gov.ru> (accessed 20.06.2019) [in Russian].
6. *Ofitsial'nyy sayt FSIN Rossii* [Official website of the Federal Penitentiary Service of Russia]. Available at: <http://fsin.rf> (accessed 20.06.2019) [in Russian].
7. Fefelov V. V. *Rezhim osobykh usloviy kak element obespecheniya bezopasnosti v ispravitel'nom uchrezhdenii* [Treatment of special conditions as an element of security in a correctional institution]. Ufa, 2005, 139 p. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=20079867> [in Russian].
8. Smith P., Wooldredge D. *The Oxford Handbook of Prisons and Imprisonment*. Oxford Handbooks Series. Oxford handbooks in criminology and criminal justice. Oxford University Press, 2018, 745 p. DOI: <http://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780199948154.001.0001>.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС CRIMINAL PROCEDURE

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-84-90
УДК 343.1

Дата: поступления статьи / Submitted: 11.06.2020
после рецензирования / Revised: 25.07.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

В. А. Лазарева

Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева, г. Самара, Российская Федерация
E-mail: v.a.lazareva@mail.ru. ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-2725-9517>

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС В УСЛОВИЯХ ПАНДЕМИИ И ПОТОМ

Аннотация: Обусловленные появлением новой коронавирусной инфекции (COVID-19) мероприятия, направленные на ограничение ее распространения, сделали невозможным осуществление правосудия с соблюдением его демократических принципов, предполагающих возможность личного участия всех заинтересованных лиц в судебных процедурах для эффективного отстаивания своих интересов. В связи с этим 8 апреля 2020 года Президиум Верховного Суда РФ принял постановление, которым рекомендовал судам в числе прочих мер активизировать работу интернет-приемных, обеспечить прием, обработку и регистрацию документов, поданных в суды в электронном виде, в том числе в форме электронного документа, рассматривать дела и материалы безотлагательного характера в судебных заседаниях с использованием системы видео-конференц-связи и (или) системы веб-конференции. Несмотря на то что в соответствии с программой развития судебной системы России, утвержденной Постановлением Правительства РФ от 27.12.2012 № 1406, в стране уже началась модернизация работы судов на основе цифровых технологий, их развитие в уголовном судопроизводстве отстает от других способов осуществления правосудия. Учитывая это обстоятельство, а также фактическое отсутствие в уголовном процессе электронного документооборота и нормативно-правового регулирования оснований и порядка проведения судебного заседания в режиме веб-конференции, в статье предпринята попытка определить пределы возможностей использования новых технологий в производстве по уголовным делам, обосновать вывод о том, что использование цифровых технологий в уголовном процессе не только возможно, но и необходимо, а также определить направления развития уголовного судопроизводства в указанном направлении.

Ключевые слова: цифровизация, электронное доказательство, электронный носитель информации, цифровая информация, электронный документооборот, электронный образ документа, электронный паспорт уголовного дела, видео-конференц-связь, веб-конференция.

Цитирование. Лазарева В. А. Уголовный процесс в условиях пандемии и потом // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 84–90. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-84-90>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

V. A. Lazareva

Samara National Research University, Samara, Russian Federation
E-mail: v.a.lazareva@mail.ru. ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-2725-9517>

CRIMINAL PROCESS IN A PANDEMIC AND THEN

Abstract: Due to the emergence of a new coronavirus infection (COVID-19), measures aimed at limiting its spread have made it impossible to administer justice in compliance with its democratic principles, implying the possibility of personal participation of all interested parties in court procedures to effectively defend their interests. In this regard, on April 8, 2020, the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation adopted a decree recommending that the courts, among other measures, intensify the work of Internet receptions, ensure the reception, processing and registration of documents submitted to the courts in electronic form, including in the form of an electronic document, consider cases and materials of urgent nature in court hearings using the video-conferencing system and (or) the web-conference system. Despite the fact that in accordance with the program for the development of the Russian judicial system, approved by Decree of the Government of the Russian Federation dated December 27, 2012 № 1406, the modernization of the work of courts based on digital technologies has already begun in the country, their development in criminal proceedings lags behind other methods of administering justice. Given this circumstance, as well as the actual absence in the criminal process of electronic document management and legal regulation of the grounds and procedure for conducting a trial in the mode of a web conference, the article attempts to determine the limits of the possibilities of using new technologies in criminal proceedings, to substantiate the conclusion that that the use of digital technology in criminal proceedings is not only possible, but necessary, as well as to determine the direction of development of criminal proceedings in this direction.

Key words: digitalization, electronic evidence, electronic storage media, digital information, electronic document management, electronic document image, electronic passport of a criminal case, video-conferencing, web-conference.

Citation. Lazareva V. A. *Ugolovnyy protsess v usloviyakh pandemii i potom* [Criminal process in a pandemic and then]. *Juridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 84–90. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-84-90> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© **Валентина Александровна Лазарева** – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева, 443086, Российская Федерация, г. Самара, Московское шоссе, 34.

Тема докторской диссертации: «Судебная защита в уголовном процессе РФ: проблемы теории и практики». Автор более 200 научных работ, в том числе учебников, монографий и учебных пособий: «Участие прокурора в уголовном процессе» (научно-практическое пособие) (2017), «Доказывание в уголовном процессе» (2016), «Теория и практика судебной защиты в уголовном процессе» (2000), «Судебная власть и ее реализация в уголовном процессе» (1999). Ряд научных трудов написан в соавторстве: «Защита прав личности в уголовном процессе России» (2017), «Уголовное судопроизводство» (2017), «Уголовный процесс» (2017), «Памятники российского права» (2016).

Область научных интересов: проблемы защиты прав и свобод участников уголовного процесса.

Внедрение цифровых технологий во все сферы жизни общества в условиях стремительного распространения нового коронавируса (COVID-19) не могло не затронуть деятельности, связанной с осуществлением правосудия. Правосудие, осуществляемое в полном соответствии с демократическими принципами судопроизводства, предполагает возможность личного участия всех заинтересованных лиц в судебных процедурах, что обеспечивает эффективность реализации как прав этих лиц, так и права суда на непосредственное восприятие информации, исключительно на основе которой и может быть принято объективное решение. В то же время в судебной деятельности по уголовному делу есть достаточное количество процедур, которые не требуют обязательного личного участия сторон, во-первых, и в которых принятие решения не обусловлено необходимостью соблюдения требования непосредственности, во-вторых. Невозможность личного участия в судебной деятельности в тех случаях, когда это требуется, обеспечивается внедрением в судебную практику, в том числе по уголовным делам, систем видео-конференц-связи.

Начало этой практики относится к 2000 году, когда Верховный Суд РФ установил дистанционное взаимодействие с рядом учреждений, в которых содержались или в которые специально доставлялись осужденные, обжаловавшие приговоры, не вступившие в законную силу. Потребность в дистанционной форме участия осужденных в заседаниях Верховного Суда РФ была объективно обусловлена: Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ была единственной инстанцией, уполномоченной пересматривать не вступившие в законную силу решения судов всех субъектов Федерации. Практика участия осужденного, содержащегося под стражей, в судебном заседании по рассмотрению жалобы или представления не только непосредственно, но и с использованием систем видео-конференц-связи была узаконена в 2010 году с введением апел-

© **Valentina A. Lazareva** – Doctor of Law, professor, professor of the Department of Criminal Process and Criminalistics, Samara National Research University, 34, Moskovskoye shosse, Samara, 443086, Russian Federation.

Subject of Doctoral thesis: «Judicial protection in criminal proceedings of the Russian Federation: problems of theory and practice». Author of more than 200 scientific works, including textbooks and monographs: «Participation of the Prosecutor in criminal proceedings» (scientific and practical guide) (2017), «Proof in criminal proceedings» (2016), «Theory and practice of judicial protection in criminal proceedings» (2000), «Judicial power and its implementation in criminal proceedings» (1999). A number of scientific papers are written in collaboration: «Protection of individual rights in the criminal process of Russia» (2017), «Criminal proceedings» (2017), «Criminal procedure» (2017), «Monuments of Russian law» (2016).

Research interests: problems of protection of rights and freedoms of participants in criminal proceedings.

ляции как формы пересмотра приговора и иного судебного решения, не вступившего в законную силу. Аналогичное право лиц, содержащихся под стражей, было предусмотрено и применительно к процедуре кассационного разбирательства. Теперь же Верховный Суд имеет видеоконференц-взаимодействие более чем с 8000 абонентов, включая федеральные суды всех уровней, следственные изоляторы, тюрьмы, исправительные и воспитательные колонии и др. учреждения.

В 2011 году в УПК РФ была включена ст. 278.1, которая предусмотрела возможность проведения допроса свидетеля и потерпевшего с использованием системы видеоконференц-связи, фактически заменив собой институт отдельного поручения. Конечно, видео-конференц-связь не только позволяет экономить время и средства при сохранении всех процессуальных гарантий, но и свидетельствует о принципиально ином направлении развития культуры судопроизводства в целом. Но достаточно ли этого?

Пандемия COVID-19 ускорила обращение судебной практики к иным массово доступным технологиям, в частности к возможности проведения судебных заседаний посредством веб-конференции. 29 апреля 2020 года Президиум Верховного Суда РФ принял известное постановление [1], которым внес изменения в ранее принятое постановление № 821 [2] и рекомендовал судам использовать апробированный им опыт проведения судебных заседаний с помощью веб-конференции для рассмотрения дел, не терпящих отлагательства, направленных на защиту конституционного права на свободу, личную неприкосновенность, здоровье и безопасность при наличии технической возможности, учете мнения участников и обеспечении возможности их идентификации. Для участия в судебном заседании посредством веб-конференции участники судопроизводства должны подать в суд заявление в электронном виде с приложением электронных образцов документов, удостоверяющих личность и подтверждающих

полномочия (п. 5 Постановления в новой редакции).

Учитывая отсутствие нормативно-правового регулирования оснований и порядка проведения судебного заседания в режиме веб-конференции, вопрос о правомерности и перспективах использования этой технологии представляется весьма интересным.

В первую очередь необходимо понимать, чем обусловлено предложение Верховного Суда РФ. В отличие от видео-конференц-связи как телекоммуникационной технологии передачи информации по гарантированным каналам связи, веб-конференция представляет собой технологию передачи информации по негарантированным каналам сети Интернет. Невзирая на технические различия между этими видами связи, можно утверждать, что массовая доступность сети Интернет обеспечивает более широкие возможности использования этой технологии в процессе взаимодействия между субъектами уголовно-процессуальной деятельности, чем мы имеем сегодня. Именно поэтому с окончанием действия ограничительных мероприятий, свойственных режиму повышенной готовности, введенному в РФ в связи с угрозой распространения пандемии нового вида коронавируса, потребность в использовании различных форм дистанционного взаимодействия не исчезнет, а значит, они продолжают развиваться и совершенствоваться. Это обстоятельство повышает значимость и актуальность изучения нового опыта и перспектив его развития.

Принципиальное отличие судебной процедуры с применением технологии веб-конференции от процедуры видеоконференции состоит в отсутствии официального элемента в месте нахождения одного или нескольких участников процессуальной деятельности. Это обстоятельство, с одной стороны, упрощает процесс ее использования, а с другой – определенным образом затрудняет идентификацию личности и контроль за свободой выражения ее позиции. Поэтому представляется очевидным, что использование технологии веб-конференции в первую очередь может быть востребовано в тех ситуациях, когда эти затруднения исключены или могут быть каким-то образом компенсированы.

В частности, веб-конференция представляется безопасной формой оперативного взаимодействия органов предварительного расследования, прокуратуры и суда в процессе истребования судебного разрешения на производство тех следственных действий, ограничивающих конституционные права и свободы личности, которые перечислены в пунктах 4–9, 10.1, 11 и 12 части 2 ст. 29 УПК РФ. Часть 3 ст. 165 УПК РФ предусматривает, что в судебном заседании, проводимом по рассмотрению соответствующего ходатайства, вправе присутствовать прокурор, следователь, дознаватель. В статье ничего не говорится об объеме прав лиц, участвующих в таком судебном заседании, хотя отсутствие этих прав лишило бы смысла само уча-

стие. Понятно, что они если и приходят в суд, что не обязательно, то для того, чтобы обосновать и в случае необходимости уточнить свою позицию, привести, в том числе и дополнительные, аргументы, ответить на вопросы суда. В то же время права, которые здесь могут быть реализованы, не требуют от должностного лица личного присутствия в кабинете судьи или зале судебного заседания, они вполне могут быть осуществлены дистанционно, фактически без отрыва от выполнения других служебных обязанностей, а значит, без затрат времени на явку в суд, ожидание и проч. Представляется очевидным, что требование проведения видеоконференции в данной ситуации было бы избыточным ввиду отсутствия необходимости каждый раз подтверждать личность и полномочия должностного лица или сомнений в свободе его позиции. При этом должностным лицам может быть обеспечена возможность получать доступ в соответствующий виртуальный кабинет судьи на постоянной основе, без необходимости обновления кода доступа по каждому делу или материалу.

Пункт 3 Постановления Президиума Верховного Суда среди безотлагательных вопросов, которые могут быть рассмотрены судом в режиме веб-конференции, если заинтересованные лица не согласны на их заочное рассмотрение, называет избрание, продление, отмену или изменение мер пресечения. Эта судебная процедура сама по себе является более сложной по сравнению с рассмотренной выше состязательной, поэтому она подверглась более детальному законодательному регулированию, придающему ей сходство с порядком рассмотрения уголовного дела по существу. Тем не менее и здесь режим веб-конференции позволяет лицам, заинтересованным в решении вопроса о мере пресечения, реализовать свой статус.

Если говорить о лице, в отношении которого решается вопрос о применении, отмене, изменении или продлении меры пресечения, то его идентификация и участие в судебном заседании в режиме веб-конференции в условиях действия ограничивающих свободу передвижения мероприятий может быть обеспечено администрацией мест содержания задержанных, заключенных под стражу, а в иных условиях – органом предварительного расследования, возбуждающим ходатайство о применении меры пресечения. Определенные затруднения может испытывать законный представитель несовершеннолетнего, не имеющий доступа к веб-связи, но этот вопрос, как представляется легко может быть разрешен комбинированным сочетанием процессуальных форм. Если не иметь в виду пандемическую ситуацию, право на участие в судебном заседании ими может быть реализовано путем явки в суд, направления письменного заявления с изложением своей позиции, а также через адвоката, представляющего интересы несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, или следователя, на которых, кстати, может быть возложена обязанность выяснить позицию законного представителя и довести ее до сведения суда.

Возможности веб-конференции представляются применимыми и к судебным заседаниям по жалобам на действия и решения органов предварительного расследования, ущемляющие конституционные права личности и ограничивающие доступ к правосудию (ст. 125 УПК РФ), а также по уголовным делам, рассматриваемым в упрощенных формах, не предполагающих проведения судебного следствия и исследования доказательств в условиях непосредственности, в частности допроса свидетелей, потерпевших, экспертов и специалистов (ст. 226.9; 316; 317.7), а также в других случаях, где личное присутствие не является принципиально значимой процессуальной гарантией и зависит от волеизъявления заинтересованного лица. Это относится к заочному производству в судах первой инстанции (ч. 4 и 5 ст. 247), к рассмотрению кассационных и надзорных жалоб и представлений и в других случаях, где закон предусматривает видеоконференцию. Полагаем возможным применение веб-конференции и при рассмотрении судом вопросов, связанных с исполнением приговора. Можно предполагать, что интернет-технологии в достаточно скором времени займут достойное место во всех видах судебной деятельности, однако прежде следует обсудить вопрос об условиях, при соблюдении которых это возможно.

На первый взгляд, в этом вопросе есть два имеющих значение аспекта. Один обусловлен зависимостью формы судопроизводства от волеизъявления одного или нескольких субъектов, второй – требованием непосредственности исследования судом доказательств, в первую очередь показаний как основания принятия решения. В обоих случаях судебная процедура должна гарантировать участнику уголовного процесса свободу и независимость как в выражении своего мнения, так и в ответах на вопросы о фактических обстоятельствах дела.

Так, в качестве серьезной гарантии свободного волеизъявления обвиняемого при решении, например, вопроса о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства УПК РФ закрепляет положение, согласно которому ходатайство обвиняемого о применении этой процедуры и согласие с предъявленным ему обвинением должны быть заявлено в присутствии защитника (ст. 315). Поэтому при невозможности обеспечить личное участие обвиняемого в судебном заседании, проводимом по правилам главы 40 УПК, защитник должен присутствовать в месте нахождения обвиняемого.

Вопрос о том, возможен ли судебный допрос свидетеля, потерпевшего, подсудимого с применением веб-технологии, заслуживает более пристального внимания. Доказательство, которое формируется в ходе судебного допроса и как его результат, должно отвечать ряду установленных законом условий, важнейшее место среди которых занимает допустимость. Как минимум суд должен установить личность свидетеля, то есть проверить

удостоверяющие личность документы, сопоставить фотографию на документе с лицом на экране. Суд также должен разъяснить свидетелю его права, обязанности и предупредить об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и дачу заведомо ложных показаний. При использовании видео-конференц-связи выполнение этих требований удостоверяется судьей в месте нахождения свидетеля, он же обеспечивает свободу свидетельствования от постороннего вмешательства. И если проблема идентификации личности решается с помощью новейших технологий (биометрия, QR-код), то вопрос о гарантиях достоверности показаний такого решения не имеет. Именно поэтому сведения о существенных обстоятельствах дела, полученные без соблюдения указанных гарантий, в том числе посредством веб-конференции, не могут рассматриваться в качестве доказательства по уголовному делу. Поэтому, если хотя бы одна из сторон против этого возражает, удаленный допрос следует считать недопустимым.

Тем не менее повышение уровня технического и программно-информационного оснащения судов всех звеньев судебной системы неминуемо влечет за собой расширение возможностей «онлайн-правосудия», развитие способов обмена информацией, распространение электронного документооборота и, как следствие, изменения в системе доказательств, способов их собирания и проверки, требованиях к процессуальной форме. В наибольшей степени электронный документооборот сегодня проник в арбитражное судопроизводство, однако исследователи отмечают, что электронные документы все активнее вытесняют привычные, изготовленные на бумаге, и в уголовном процессе [3, с. 199–202]. Фактически развитие уголовного процесса уже стоит перед альтернативой перехода к параллельному ведению двойного документооборота или полной замене письменных материалов уголовного дела электронными документами [4, с. 5; 5, с. 95–101].

Относительно легко может быть решена задача обеспечить заинтересованным лицам возможность обращаться к органам предварительного расследования, прокурору, суду с сообщениями о преступлении, заявлениями, ходатайствами и жалобами, используя онлайн-технологии. Многочасовые массовые ожидания личного приема в коридорах и «у подъездов судов и палат», отвратительная дикость которых в условиях действиях ограничительных мероприятий стала слишком очевидна, должны безвозвратно уйти в прошлое. Технология решения этой проблемы известна («Госуслуги», «Мой арбитр»), имеется и опыт ее применения, в том числе за рубежом (США, ФРГ, Казахстан) [6; 7, с. 70–75; 8, с. 76–80].

Уголовное судопроизводство как часть общего информационного пространства не может быть изолировано от объективно существующих тенденций [9, с. 76–84]. Глобальная цифровизация общественной жизни оказала существенное влияние не только на состояние преступности в целом

как социального явления, но и на способы совершения и укрывательства преступлений, а значит, и на способы и методы их выявления и раскрытия [10, с. 144–145].

Известно, что уголовное дело формируется из трех видов документов – процессуальных решений, протоколов следственных и судебных действий и других, выступающих в качестве вещественных доказательств или иных документов. Наиболее прост переход к электронному оформлению процессуальных решений, и, надо сказать, первые шаги в развитии УПК РФ в этом направлении уже сделаны.

23.06.2016 в УПК РФ введена статья 474.1, которая гласит, что при наличии в суде технической возможности участники уголовного процесса могут дистанционно взаимодействовать путем: 1) обращения к суду с ходатайствами, заявлениями, жалобами и представлениями посредством заполнения специальной формы на официальном сайте суда в информационно-телекоммуникационной сети Интернет; 2) направления сторонам копий судебных решений, изготовленных в электронной форме, с использованием информационно-телекоммуникационной сети Интернет. При этом в законе оговорено, что к интернет-обращениям участников уголовного процесса могут быть приложены иные электронные документы, что создает определенные перспективы для широкого использования электронных документов и в качестве доказательств, несмотря на то что этот вопрос в УПК РФ еще не имеет четкого правового регулирования [11, с. 95].

Основное препятствие к внедрению в уголовный процесс электронного документооборота заключается в специфике его досудебной части, в которой фактически происходит формирование судебных доказательств. Отсюда потребность в соблюдении порядка удостоверения процессуальных документов, в которых фиксируются сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела, полученные в ходе предварительного расследования (ст. 166 и 167 УПК РФ), и стремление тщательно урегулировать, а значит, и усложнить этот порядок (институт следственного действия). Однако излишняя в условиях существующей реальности формализация уголовного судопроизводства из гарантии достоверности зафиксированной в следственных протоколах информации постепенно превращается в отторгаемый практикой ритуальный, но зачастую бессмысленный бюрократический инструмент.

Осознание этого обстоятельства уже привело к частичному отказу от института понятых, в одних случаях они уже не являются атрибутом следственного действия (освидетельствование, получение образцов для сравнительного исследования), в других их участие зависит от усмотрения следователя (осмотр, включая осмотр трупа, следственный эксперимент, проверка показаний на месте, осмотр и прослушивание фонограммы). В последнем случае отсутствие понятых ком-

пенсруется обязательным использованием технических средств фиксации хода и результатов следственного действия, хотя невозможность их использования в конкретном случае не влечет возврата к понятиям, достаточно сделать соответствующую отметку в протоколе.

Совершенствование технических средств фиксации информации естественно ведет к интенсификации их использования при производстве следственных действий. При этом, однако, закономерен вопрос о целесообразности дублирования хода и результатов следственного действия на бумажном носителе. Протокол следственного действия (как и протокол судебного заседания) уже утратил значение исключительного средства сохранения информации, гарантии соблюдения процедуры судопроизводства, способа удостоверения соблюдения прав его участников. Видеофиксация сегодня более надежна и достоверна, она исключает субъективный элемент в отборе информации, подлежащей удостоверению. Более того, видеокamera дисциплинирует следователя, не позволяет скрывать промахи и ошибки, то есть способствует повышению качества уголовно-процессуальной деятельности.

Применение видеофиксации делает избыточным требование об участии понятых в проведении и тех следственных действий, для которых оно пока еще актуально. Осмелимся предположить, что обязательная видеофиксация хода следственного действия исключит из практики любые незаконные приемы получения доказательств, нарушение прав участвующих в следственных действиях лиц. И хотя в настоящее время применение видеофиксации не отменяет протоколирования, оно уже позволяет отказаться от судебного допроса малолетнего свидетеля или потерпевшего (ч. 6 ст. 281 УПК РФ).

Широкое применение цифровых технологий в уголовном судопроизводстве обусловлено объективными факторами. Задачей расследования охватывается получение фиксации, сохранение и проверка любых следов преступления, которые используются для доказывания обстоятельств, имеющих значение для дела. Не являются исключением и цифровые, электронные, виртуальные следы, и хотя в вопросе об их природе и наименовании пока нет единого мнения [12; 13], есть основания ставить вопрос о целесообразности дополнения перечня доказательств новыми видами. Требуется изучение также вопрос о доказательственном значении информации, полученной из открытых интернет-источников [14, с. 52–57].

Таким образом, неотвратимость и практическая полезность внедрения цифровых технологий в производство по уголовному делу очевидны. Цифровизация уголовного процесса способна обеспечить не только сохранность процессуальных документов в неизменном виде, но и оперативность контроля законности, обоснованности и соблюдении сроков принятия процессуальных решений, облегчает ознакомление с ними участников

уголовного процесса, снимает ряд вопросов взаимодействия субъектов уголовного преследования между собой и с судом и др. Одно этого вполне достаточно для повышения внимания к вопросам, решение которых способно существенно изменить лицо уголовного процесса в РФ.

Существующий сегодня уровень научно-технических разработок позволяет считать возможным относительно быстрый переход на электронный документооборот, обеспечивающий эффективное процессуальное взаимодействие между: а) судебными инстанциями; б) судом, органами предварительного расследования и прокуратуры; в) судом и участвующими в уголовном судопроизводстве лицами, в первую очередь профессиональными защитниками и представителями (адвокатами). Этот процесс, очевидно, будет развиваться в разных направлениях и скоростях, но в конечном итоге завершится полным переходом от бумажного пока еще уголовного дела к электронному.

Более существенное технологическое изменение уголовно-процессуальной деятельности – это в значительной мере вопрос лишь денег и времени, однако совместимость грядущих изменений с системой давно сложившихся теоретических воззрений и практических навыков, способность системы преодолеть сформированные обучением и, можно сказать, вековой практикой стереотипы требуют серьезного осмысления.

Библиографический список

1. Постановление Президиума Верховного Суда РФ, Президиума Совета судей РФ от 29.04.2020 № 822 «О внесении изменений в постановление Президиума Верховного Суда РФ, Президиума Совета судей РФ № 821 от 8 апреля 2020». Доступ из СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф. (дата обращения: 03.06.2020).

2. Постановление Президиума Верховного Суда РФ Президиума Совета судей РФ от 08.04.2020 № 821 «О приостановлении личного приема граждан в судах». Доступ из СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф. URL: <http://epidemicworld.com/about/documents/sovetsudei.pdf> (дата обращения: 03.06.2020).

3. Шаповалова Г. М. Электронные документы в уголовном процессе и криминалистике // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. Тамбов: Грамота. 2015. № 12 (62): в 4 ч. Ч. IV. С. 199–202. URL: http://www.gramota.net/articles/issn_1997-292X_2015_12-4_50.pdf.

4. Пастухов П. С. К вопросу о создании процедуры использования электронных доказательств в уголовном судопроизводстве // Международное уголовное право и международная юстиция. 2015. № 2. С. 5–8. URL: <http://yandex.ru/turbo/s/wiselaywer.ru/poleznoe/85802-voprosu-sozdaniy-procedury-ispolzovaniya-ehlektronnykh-dokazatelstv-ugolovnom>.

5. Качалова О. В., Цветков Ю. А. Электронное уголовное дело – инструмент модернизации уголовного судопроизводства // Российское правосудие. 2015. № 2. С. 95–101. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23765975>.

6. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года (с изменениями и

дополнениями по состоянию на 12.07.2018 г.) // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан. URL: <http://adilet.zan.kz/rus> (дата обращения: 05.01.2020)

7. Задорожная В. А. Производство по уголовному делу в электронном формате по законодательству Республики Казахстан // Правопорядок: история, теория, практика. 2018. № 4 (19). С. 70–75. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=36547552>.

8. Зазулин А. И. Нормативное обеспечение электронного документооборота в уголовном судопроизводстве: опыт ФПГ // Правопорядок: история, теория, практика. 2018. № 4 (19). С. 76–80. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=36547553>.

9. Alexandrov A. S. & Kuvychkov S. I. (2013) About reliability of «electronic proofs» in criminal procedure. *Library of the criminalist*, no. 5 (10), pp. 76–84.

10. Россинская Е. Р. К вопросу об инновационном развитии криминалистической науки в эпоху цифровизации // Юридический вестник Самарского университета. 2019. Т. 5, № 4. С. 144–151. DOI: <http://dx.doi.org/10.18287/2542-047X-2019-5-4-144-151>.

11. Lazareva V. A., Olinder N. V., Perekrestov V. N. Digital information in criminal proceedings: the concept and evidential significance // *Studies in Computational Intelligence*. 2019. Vol. 826. P. 93–100. DOI: http://doi.org/10.1007/978-3-030-13397-9_11.

12. Агибалов В. Ю. Виртуальные следы в криминалистике и уголовном процессе. Москва: Юрлитинформ, 2012. 152 с. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=22511291>.

13. Поляков В. В., Шебакин А. В. К вопросу об использовании понятий «виртуальные следы» и «электронно-цифровые следы» в криминалистике // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. 2013. № 11–I. С. 123–125. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=21341530>.

14. Юношев С. В., Кондратюк С. В. К проблеме процессуального оформления доказательственной информации, полученной из интернет-источников // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2018. № 3 (34). С. 52–57. URL: <http://journal.tltsu.ru/rus/index.php/VNSU/article/download/9239/8933>.

References

1. *Postanovlenie Prezidiuma Verkhovnogo Suda RF, Prezidiuma Soveta sudey RF ot 29.04.2020 № 822 «O vnesenii izmeneniy v postanovlenie Prezidiuma Verkhovnogo Suda RF, Prezidiuma Soveta sudey RF № 821 ot 8 aprelya 2020»* [Resolution of the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation, the Presidium of the Council of Judges of the Russian Federation dated April 29, 2020 № 822 «On Amending the Resolution of the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation, Presidium of the Council of Judges of the Russian Federation № 821 dated April 8, 2020»]. *SPS «Konsul'tantPlyus». Versiya Prof.* [Legal Reference System «ConsultantPlus». Version Prof.]. Available at: <http://www.nnoapso.ru/upload/file/VS%20RF%20ismeneniya%20v%20post%20ot%2008%2004%202020.pdf> (accessed 03.06.2020) [in Russian].

2. *Postanovlenie Prezidiuma Verkhovnogo Suda RF Prezidiuma Soveta sudey RF ot 08.04.2020 № 821 «O priostanovlenii lichnogo priema grazhdan v sudakh»*

[Resolution of the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation of the Presidium of the Council of Judges of the Russian Federation dated 08.04.2020 № 821 «On suspension of personal reception of citizens in courts»]. *SPS «KonsultantPlus». Versiya Prof.* [Legal Reference System «ConsultantPlus». Version Prof.]. Available at: <http://epidemicworld.com/about/documents/sovet-sudei.pdf> (accessed 03.06.2020) [in Russian].

3. Shapovalova G. M. *Elektronnye dokumenty v ugovnom protsesse i kriminalistike* [Electronic documents in criminal trial and criminalistics]. *Istoricheskie, filosofskie, politicheskie i yuridicheskie nauki, kul'turologiya i iskusstvovedenie. Voprosy teorii i praktiki* [Historical, Philosophical, Political and Law Sciences, Culturology and Study of Art. Issues of Theory and Practice]. Tambov: Gramota, 2015, no. 12 (62): in 4 parts. Part IV, pp. 199–202. Available at: http://www.gramota.net/articles/issn_1997-292X_2015_12-4_50.pdf.

4. Pastukhov P. S. *K voprosu o sozdanii protsedury ispol'zovaniya elektronnykh dokazatel'stv v ugovnom sudoproizvodstve* [On the Issue of Creation of the Procedure of Use of «Electronic Evidence» in Criminal Judicial Proceeding]. *Mezhdunarodnoe ugovnoe pravo i mezhdunarodnaya yustitsiya* [International Criminal Law and International Justice], 2015, no. 2, pp. 5–8. Available at: <http://yandex.ru/turbo/s/wiselawyer.ru/poleznoe/85802-voprosu-sozdanii-procedury-ispolzovaniya-ehlektronnykh-dokazatelstv-ugovnom> [in Russian].

5. Kachalova O. V., Tsvetkov Yu. A. *Elektronnoe ugovnoe delo – instrument modernizatsii ugovnogo sudoproizvodstva* [Electronic criminal case as a tool for development of criminal proceedings]. *Rossiyskoe pravosudie* [Russian Justice], 2015, no. 2, pp. 95–101. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23765975> [in Russian].

6. *Ugovno-protsessual'nyy kodeks Respubliki Kazakhstan ot 4 iyulya 2014 goda (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 12.07.2018 g.)* [Criminal Procedure Code of the Republic of Kazakhstan dated July 4, 2014 (with amendments and additions as of July 12, 2018)]. Available at: <http://adilet.zan.kz/rus> (accessed: 05.01.2020) [in Russian].

7. Zadorozhnaya V. A. *Proizvodstvo po ugovnomu delu v elektronnom formate po zakonodatel'stvu Respubliki Kazakhstan* [The Criminal Proceedings in electronic format according to the legislation of the Republic of Kazakhstan]. *Pravoporyadok: istoriya, teoriya, praktika* [Legal Order: history, theory, practice], 2018, no. 4 (19), pp. 70–75. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=36547552> [in Russian].

8. Zazulin A. I. *Normativnoe obespechenie elektronnoy dokumentatsii v ugovnom sudoproizvodstve: opyt FRG* [Legal regulation of electronic documentation in criminal procedure: German experience]. *Pravoporyadok: istoriya, teoriya, praktika* [Legal Order: history, theory, practice], 2018, no. 4 (19), pp. 76–80. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=36547553> [in Russian].

9. Alexandrov A. S. & Kuvychkov S. I. About reliability of «electronic proofs» in criminal procedure. *Library of the criminalist*, 2013, no. 5 (10), pp. 76–84 [in English].

10. Rossinskaya E. R. *K voprosu ob innovatsionnom razvitiy kriminalisticheskoy nauki v epokhu tsifrovizatsii* [On the innovative development of criminalistic science in the digital age]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2019, vol. 5, no. 4, pp. 144–151. DOI: <http://dx.doi.org/10.18287/2542-047X-2019-5-4-144-151> [in Russian].

11. Lazareva V. A., Olinder N. V., Perekrestov V. N. Digital information in criminal proceedings: the concept and evidential significance. In: Popkova E. (eds.) *Ubiquitous Computing and the Internet of Things: Prerequisites for the Development of ICT. Studies in Computational Intelligence*, vol 826, pp. 93–100. Springer, Cham. DOI: http://doi.org/10.1007/978-3-030-13397-9_11 [in English].

12. Agibalov V. Yu. *Virtual'nye sledy v kriminalistike i ugovnom protsesse* [Virtual traces in forensics and criminal procedure]. Moscow: Yurлитinform, 2012, 159 p. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=22511291> [in Russian].

13. Polyakov V. V., Shebalin A. V. *K voprosu ob ispol'zovanii ponyatiy «virtual'nye sledy» i «elektronno-tsifrovyye sledy» v kriminalistike* [On the use of the concepts of «virtual traces» and «electronic digital traces» in forensic science]. *Aktual'nye problemy bor'by s prestupleniyami i inymi pravonarusheniyami* [Actual problems of combating crimes and other offenses], 2013, no. 11–1, pp. 123–125. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=21341530> [in Russian].

14. Yunoshev S. V., Kondratyuk S. V. *K probleme protsessual'nogo oformleniya dokazatel'svennoy informatsii, poluchennoy ikh internet-istochnikov* [Concerning the issue of procedural implementation of the evidentiary information acquired from the Internet sources]. *Vektor nauki Tol'yattinskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Yuridicheskie nauki* [Science Vector of Togliatti State University. Series: Legal Sciences], 2018, no. 3 (34), pp. 52–57. Available at: <http://journal.tltsu.ru/rus/index.php/VNSU/article/download/9239/8933> [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-91-103
УДК 343.14

Дата: поступления статьи / Submitted: 19.05.2020
после рецензирования / Revised: 22.06.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

С. Б. Россинский

Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Российская Федерация
E-mail: s.rossinskiy@gmail.com

СОБИРАНИЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ КАК «ПЕРВЫЙ» ЭТАП ДОКАЗЫВАНИЯ ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ

Аннотация: Настоящей статьёй автор продолжает цикл своих научных публикаций, посвященных исследованию структуры уголовно-процессуального доказывания. На основании высказанных аргументов автор приходит к выводу о необходимости частичного пересмотра своей прежней позиции, предполагающей рассмотрение категорий «собрание доказательств» и «формирование доказательств» как двух автономных способов осуществления первого этапа доказывания. Вместо этого автор предлагает придавать категории «собрание доказательств» несколько условное значение, понимая под ней любые формы поведения участников уголовного судопроизводства, направленные на получение и последующую процессуализацию полезной информации.

Ключевые слова: доказывание, приобщение доказательств к делу, собрание доказательств, структура доказывания, формирование доказательств.

Цитирование. Россинский С. Б. Собрание доказательств как «первый» этап доказывания по уголовному делу // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 91–103. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-91-103>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

S. B. Rossinskiy

Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
E-mail: s.rossinskiy@gmail.com

GATHERING EVIDENCE AS A «FIRST» STAGE OF PROVING IN A CRIMINAL CASE

Abstract: In the article, the author continues to study the structure of evidence in a criminal case. The author makes a number of arguments that allow us to reconsider the previous point of view that the concept of «collecting evidence» and the concept of «forming evidence» are two autonomous methods of the first stage of proof. Instead, the author proposes to consider the category of «gathering evidence» conditional. It should be understood as any forms of actions of subjects of criminal proceedings that are aimed at obtaining and further legalizing useful information.

Key words: proof, introduction of evidence to the case, collection of evidence, evidence structure, formation of evidence.

Citation. Rossinskiy S. B. *Sobiranie dokazatel'stv kak «pervyy» etap dokazyvaniya po ugovolnomu delu* [Gathering evidence as a «first» stage of proving in a criminal case]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 91–103. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-91-103> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© **Сергей Борисович Россинский** – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовно-процессуального права, Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА), 125993, Российская Федерация, Москва, ул. Садовая-Кудринская, 9.

Тема докторской диссертации: «Концептуальные основы формирования результатов “невербальных” следственных и судебных действий в доказывании по уголовному делу». Автор более 150 научных работ, в том числе учебников, монографий и учебных пособий: «Обыск в форме специальной операции» (2003), «Результаты “невербальных” следственных и судебных действий как вид доказательств по уголовному делу» (2015), «Механизм формирования результатов “невербальных” следственных и судебных действий в уголовном судопроизводстве» (2015), «Следственные действия» (2018), «Задержание подозреваемого: конституционно-межотраслевой подход» (2019).

Область научных интересов: доказательства и доказывание в уголовном процессе; досудебное производство по уголовному делу.

© **Sergey B. Rossinskiy** – Doctor of Law, associate professor, professor of the Department of Criminal Procedure, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), 9, Sadovaya-Kudrinskaya Street, Moscow, 125993, Russian Federation.

Subject of Doctoral thesis: «Concept of the formation of “non-verbal” investigative and judicial actions results in a criminal case». Author of more 150 scientific works, including textbooks and monographs: «Search in the special operation form» (2003), «Results of “non-verbal” investigative and judicial actions as a type of evidence in a criminal case» (2015), «Mechanism of formation of the results of “non-verbal” investigative and judicial actions in criminal proceedings» (2015), «Investigative actions» (2018), «Detention of the Suspect: the Constitutional Intersectoral Approach» (2019).

Research interests: criminal procedural evidence; preliminary criminal investigation.

Вопросы теории и практики доказывания различных обстоятельств уголовного дела, проблемы

доказательственного права традиционно вызывали и продолжают вызывать особый интерес у специ-

алистов, являясь предметом наиболее бурных споров и дискуссий. И в этом нет ничего удивительного, поскольку доказывание заметно отличается от иных правовых механизмов и процедур, составляющих содержание уголовного судопроизводства и входящих в предмет уголовно-процессуального регулирования.

С одной стороны, доказывание имеет наиболее широкую сферу применения, предопределяет как само существование, так и порядок реализации подавляющего большинства уголовно-процессуальных правоотношений (проведения различных уголовно-процессуальных действий, принятия уголовно-процессуальных решений, осуществления иных форм поведения участвующих в уголовном деле лиц). В литературе уже неоднократно отмечалось, что нормы доказательственного права самым тесным образом связаны со всем уголовным судопроизводством, переплетены с его задачами, принципами, полномочиями следственных и судебных органов, взаимодействуют с системой процессуальных гарантий, правами вовлеченных в уголовное дело лиц и т. д. [1, с. 4; 2, с. 5; 3, с. 5 и др.]. Иными словами, именно потребность в доказывании детерминирует многоэтапный и многоаспектный порядок предварительного расследования и судебного разбирательства, характеризующийся достаточно длительными сроками, сложными юридическими процедурами и большим количеством участвующих субъектов. В противном случае (то есть если на мгновение предположить отсутствие подобной потребности, обусловленное какой-то чудесной способностью человека, например, судьи, изначально знать все необходимые обстоятельства, связанные с совершением того или иного преступления) производство по любому уголовному делу сводилось бы лишь к его разрешению по существу и заключалось бы исключительно в вынесении приговора или иного правоприменительного акта. Поэтому многие известные ученые-процессуалисты называли доказывание «сердцевиной», «стержнем», «душой» уголовного судопроизводства, отмечали, что оно пронизывает деятельность всех его участников и осуществляется на всем его протяжении [4, с. 41; 5, с. 122; 6, с. 12].

С другой стороны, уголовно-процессуальное доказывание предполагает не сугубо правовую, а комплексную, синтетическую природу, основанную на философских закономерностях гносеологии и формальной логики, определяющих сущность познания различных сведений и обоснования соответствующих решений. Указанные закономерности имеют естественное происхождение (даны людям «свыше»), поэтому никоим образом не могут зависеть от искусственно созданных юридических законов и правил. Тем более что, несмотря на пристальное внимание и предпринимаемые в этом направлении многолетние усилия философов, психологов, психофизиологов, нейропсихологов и других специалистов, изучающих закономерности человеческого бытия, сами

по себе процессы познания обстоятельств объективной реальности и логического мышления в настоящее время остаются до конца не изученными, не понятыми, вызывающими целый ряд неразрешенных вопросов. В частности, на сегодняшний день ученым доподлинно неизвестна природа декодирования нервных импульсов, поступающих от органов чувств в кору головного мозга и обуславливающих формирование соответствующих мысленных образов, то есть преобразования допсихических сенсорных процессов в процессы восприятия. В специальной литературе отмечается, что на все эти вопросы пока можно ответить лишь предположительно [7, с. 40; 8, с. 431–434 и др.].

Кроме того, имеющиеся в философии взгляды на сущность познания и логического мышления вообще не отличаются единообразием. Они предполагают множество самых разных, в том числе и противоречащих друг другу, точек зрения, обусловленных разнообразными мировоззренческими подходами, формировавшимися в различные исторические периоды развития человеческого общества.

И в этой связи нет ничего странного в том, что объективно существующие и до конца не изученные закономерности гносеологии и формальной логики далеко не всегда можно четко гармонизировать с процессуальной формой, являющейся результатом политических, экономических и социальных компромиссов и конструируемой в условиях сложной правотворческой процедуры. К тому же процессуальная форма по своей сути предназначена не столько для юридической легализации указанных закономерностей как таковой, сколько для разумного сдерживания изобретенных людьми средств и методов познания, для направления доказывания в «нужное» русло посредством создания надлежащих правовых гарантий доброкачества получаемых результатов, отвечающих ценностям определенного общества и государства в определенный период развития. Как справедливо писал С. В. Бородин, природа и сущность доказательственного права обусловлены формой уголовного процесса, характерной для той или иной исторической эпохи [9, с. 521].

Таким образом, теория доказывания, основанная на ней нормативные положения и соответствующая правоприменительная практика уже изначально наполнены целым спектром внутренних противоречий. А в условиях современной российской реальности, предполагающей нестабильность уголовно-процессуальной формы, постоянные, в том числе достаточно серьезные «метания» законодателя из стороны в сторону, поиск какого-то нового, собственного, национального пути развития уголовного судопроизводства, указанные противоречия приобретают еще более острый характер. По мнению А. А. Давлетова, существующие здесь проблемы исчисляются несколькими десятками, причем их количество продолжает возрастать – настолько, насколько расширяется и углубляется их научное исследование [10, с. 13–14].

На сегодняшний день практически ни один вопрос, связанный с доказыванием по уголовному делу, так и не получил своего окончательного решения.

В частности, весьма актуальными представляются проблемы, связанные со структурой уголовно-процессуального доказывания, то есть с сущностью, содержанием и соотношением отдельных этапов (элементов) работы с доказательствами в целях их потенциального использования для обоснования приговоров либо иных правоприменительных актов органов предварительного расследования, прокуратуры и суда. Действующий Уголовно-процессуальный кодекс РФ (УПК РФ) предусматривает как бы трехзвенную, трехэлементную структуру доказывания, включающую: а) собирание доказательств; б) проверку доказательств; в) оценку доказательств (ст. 85 УПК РФ). Ранее аналогичная нормативная конструкция вытекала из смысла ст. 70–71 УПК РСФСР 1960 г. Эта же позиция высказывается и в подавляющем большинстве работ, посвященных теории доказывания и доказательственному праву [2, с. 26; 9, с. 607; 11, с. 130; 12, с. 110; 13, с. 260; 14, с. 54 и др.].

Вместе с тем в доктрине встречаются и другие точки зрения. Например, Ф.Н. Фактуллин в свое время предлагал дополнить процесс доказывания по уголовному делу выдвижением и развитием версий [15, с. 8]. Многие специалисты подразделяли собирание доказательств на два самостоятельных элемента – обнаружение и фиксацию (закрепление) доказательств [3, с. 298; 16, с. 84; 17, с. 302; 18, с. 33 и др.]. Некоторые ученые считали этапом доказывания не проверку доказательств, а более широкую по содержанию категорию – исследование (рассмотрение) доказательств; проверке же они отводили роль одного из способов такого исследования (рассмотрения) [19, с. 15–16; 20, с. 48–49; 21, с. 114–115]. В целом ряде научных публикаций высказывается позиция, предполагающая дополнение структуры доказывания еще одним элементом – обоснованием выводов [15, с. 8; 22, с. 208; 23, с. 217 и др.].

Достаточно интересный подход к данной проблеме предлагает В. А. Лазарева. Она считает все элементы доказывания весьма условными процессуальными категориями, а дополнение традиционной трехзвенной структуры какими-либо новыми элементами – делом вкуса того или иного ученого [24]. Подобная точка зрения в определенной степени представляется весьма разумной. Ведь каждый автор, пытающийся внести свой посильный вклад в изучение и развитие структуры доказывания по уголовному делу, исходит из собственного понимания сущности этого сложного юридического феномена, представляющего собой комплекс познавательных, удостоверительных и аргументационных приемов, направленных на установление обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела.

Замысел настоящей статьи не предполагает подробного рассмотрения общих методологических проблем и сопутствующих им дискуссий,

связанных с сущностью уголовно-процессуального доказывания, которые достаточно обстоятельно освещены и проанализированы в других наших публикациях [25, с. 364–365]. Тем более что в контексте исследования механизмов собирания доказательств эти проблемы и дискуссии, наверное, не так уж и принципиальны. Ведь, несмотря на разные доктринальные подходы к сущности доказывания, невзирая на различный смысл, вкладываемый теми или иными учеными в понимание данного юридического феномена, вряд ли кто-либо из них станет оспаривать надобность в некоей познавательной-удостоверительной деятельности, связанной с накоплением (с установлением) определенных субъектами полезных сведений, имеющих значение для уголовного дела. Можно считать такую деятельность одним из элементов доказывания; можно, наоборот, разводить ее с доказыванием, придавая последнему сугубо аргументационный характер (обоснование выводов) и соглашаясь с высказанным С. В. Курылевым в 1969 г. научным афоризмом: «Доказывание не познание, оно – для познания» [26, с. 33–35]. Но отрицать саму потребность в познании и надлежащем закреплении полезных сведений, подлежащих дальнейшему использованию для обоснования правоприменительных решений, – значит попросту игнорировать законы гносеологии и формальной логики, данные людям «свыше» и не зависящие ни от какой процессуальной формы.

В соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом РФ познавательная-удостоверительная деятельность органов предварительного расследования, прокуратуры и суда включается в структуру доказывания. А совокупность входящих в содержание этой деятельности юридических приемов законодатель обобщенно именуется собиранием доказательств (ст. 86 УПК РФ). Хотя для справедливости необходимо обратить внимание, что некоторые познавательные-удостоверительные черты присущи и проверке доказательств, которая помимо прочего может проводиться путем установления их источников или получения новых доказательств, подтверждающих или опровергающих полезные свойства проверяемых (ст. 87 УПК РФ).

Подобный нормативный подход позволяет считать собирание доказательств как бы «первым», «начальным» этапом работы с доказательствами. А. В. Победкин называет собирание доказательств «инициирующим» элементом процесса доказывания [27, с. 123]. Вместе с тем такое процессуальное «первенство» имеет несколько символический характер, предопределенный не более чем юридико-технической потребностью в перечислении всех этапов доказывания в каком-либо логическом порядке. В реальной правоприменительной деятельности и собирание, и проверка, и даже оценка доказательств вполне могут осуществляться одновременно (как совместно, так и параллельно) и быть настолько взаимосвязанными и переплетенными между собой, что их практическое размежевание на отдельные элементы представляется

весьма затруднительным либо просто невозможным. Но это вовсе не мешает разграничивать указанные этапы на теоретическом уровне, вкладывая в каждый из них самостоятельное гносеологическое и (или) логическое содержание и придавая каждому из них автономное юридическое значение. На данную особенность структуры уголовно-процессуального доказывания уже неоднократно обращали внимание ученые-процессуалисты [17, с. 302; 28, с. 174; 29, с. 361], в том числе и автор настоящей статьи [30, с. 49]. И, таким образом, употребляемые применительно к этапу собирания доказательств порядковые эпитеты: «первый», «начальный», «иницирующий» – преднамеренно берутся в кавычки.

С одной стороны, «собрание доказательств» – достаточно устоявшийся уголовно-процессуальный термин. Ввиду своего легального характера (законодательного закрепления) он широко используется в доктрине и поддерживается большинством ученых, посвятивших свои работы данной проблематике [13, с. 260; 19, с. 15; 20, с. 28; 23, с. 221–222]. В общем и целом собирание доказательств сводится к обнаружению, восприятию и фиксации в установленном законом порядке сведений, имеющих значение для уголовного дела. Закон предоставляет полномочия по собиранию доказательств всем субъектам уголовной юрисдикции (органам дознания, предварительного следствия, прокурору и суду). Эти полномочия подлежат реализации путем производства следственных и иных процессуальных действий (ч. 1 ст. 86 УПК РФ). Кроме того, правами на участие в собирании доказательств наделяются подозреваемый, обвиняемый, защитник, потерпевший и другие функциональные субъекты уголовно-процессуальной деятельности, преследующие собственные либо представляемые (защищаемые) интересы (ч. 2–3 ст. 86 УПК РФ). Диспозитивный метод регулирования правомерного поведения указанных лиц (разрешено все, что прямо не запрещено) предопределяет достаточно широкий спектр возможностей по собиранию предметов, документов, сведений посредством различных непроцессуальных способов получения информации (фотосъемки, аудио-, видеозаписи, частных бесед с другими лицами, получения предметов, справок, выписок, характеристик и т. д.). А впоследствии такие предметы, документы, сведения могут быть представлены для приобщения к материалам уголовного дела.

С другой стороны, в науке существует не менее авторитетная позиция, сторонники которой называют «первый» этап уголовно-процессуального доказывания не собиранием, а формированием доказательств [31, с. 10; 32; 33, с. 11 и др.; 34]. Под таким формированием понимается совокупность предусмотренных УПК РФ правовых механизмов, направленных на преобразование полезных сведений, имеющих значение для уголовного дела, в один из существующих видов доказательств (в показания, экспертное заключение, протокол

следственного действия и т. д.). Иными словами, сформировать доказательство – значит облечь полученную информацию в процессуальную форму, обременить ее необходимыми юридическими гарантиями доброкачественности, обуславливающими ее допустимость и потенциальную возможность для дальнейшего использования в доказывании [27, с. 124]. В этой связи В. А. Семенов даже предлагает внесение ряда коррективов в ст. 86 УПК РФ, сопряженных с изменением ее названия на «Формирование доказательств» [34, с. 239].

Идеологом концепции формирования доказательств по праву считается С. А. Шейфер, который в 1972 г. высказал научный тезис, что готовых доказательств, то есть показаний, заключений, протоколов и т. д., не существует и существовать не может, что в объективной реальности имеется лишь полезная информация, которой придается надлежащая процессуальная форма в ходе познавательно-удостоверительной деятельности субъектов доказывания, наделенных соответствующими полномочиями [35, с. 7, 15, 16]. Развивая свои идеи в последующих публикациях, автор писал, что получение органами дознания, следователем, прокурором и судом доказательств нельзя уподоблять действиям грибника, собирающего в лесу дары природы [36, с. 18]. Ученый также обращал внимание на нецелесообразность упрощения категории «формирование доказательств» и увязывание ее исключительно с фиксацией полученной информации. Он полагал, что формирование доказательств – это весь процесс преобразования полезных сведений в форму доказательств, предусмотренных уголовно-процессуальным законом, включающий как познавательные (извлечение информации из следов), так и удостоверительные элементы (объективизация воспринятых сведений с помощью средств фиксации) [32, с. 33–34].

Хотя для справедливости все же следует обратить внимание, что сам термин «формирование доказательств» был введен в оборот уголовно-процессуальной доктрины не С. А. Шейфером, а несколько ранее. В частности, Ц. М. Каз еще в 1960 г. писала о формировании свидетельских показаний [1, с. 78]. Этот же термин использовался в работах В. Я. Дорохова, С. В. Курьлева и некоторых других специалистов «дошейферовского» периода [26, с. 163, 37, с. 113 и др.].

Находясь под огромным влиянием основополагающих работ С. А. Шейфера, автор настоящей статьи тоже высказывался в поддержку категории «формирование доказательств», которая представлялась более логичной и отвечающей современным подходам к методологии процессуального доказывания [38, с. 86]. Однако результаты дальнейших исследований и рассуждений привели нас к убеждению о некоторой ошибочности подобного подхода и предопределили потребность частичного пересмотра своего отношения к формированию доказательств как к единственной процессуальной технологии, обеспечивающей появление доказательств в уголовном деле.

Представляется, что идеи С. А. Шейфера и солидарных с ним авторов о необходимости преобразования полезной информации в процессуальную форму вполне разумны, но далеко не для всех видов доказательств. Они пригодны лишь в части показаний, экспертных заключений и результатов (протоколов) «невербальных» следственных и судебных действий¹, то есть доказательств, возникновение которых обусловлено собственным активным поведением органов предварительного расследования и суда. Свои тезисы С. А. Шейфер, собственно говоря, и подтверждал примерами, связанными с формированием различных показаний, заключений эксперта и протоколов следственных действий [32, с. 33].

Вместе с тем уголовно-процессуальный закон предусматривает и другие виды доказательств: вещественные доказательства, «иные» документы², заключения специалиста, которые поступают в распоряжение органа предварительного расследования либо суда как уже сложившиеся познавательные ресурсы – в состоянии «готовности к употреблению». В части «иных» документов на данную особенность обращалось внимание еще в фундаментальной работе «Теория доказательств в советском уголовном процессе» [3, с. 681]. Позднее В. А. Камышин назвал их «свободными» доказательствами, тем самым подразумевая их составление за рамками производства по уголовному делу, вне установленного УПК РФ процессуального режима [39, с. 6].

Перечисленные объекты появляются в уголовном деле не посредством осуществления предусмотренных УПК РФ следственных действий и других познавательно-удостоверительных операций, а переходят в распоряжение органа предварительного расследования либо суда путем представления и истребования. Конечно, наряду с этим потенциальные вещественные доказательства или «иные» документы вполне могут быть изъяты и в ходе осмотра, освидетельствования, обыска и других следственных действий, сопряженных с собственным наглядно-образным восприятием дознавателем или следователем материальных фрагментов объективной реальности. Однако такое

¹ Под результатами «невербальных» следственных и судебных действий мы понимаем доказательства, предусмотренные ст. 83 УПК РФ и традиционно именуемые протоколами следственных действий и судебного заседания. При этом с учетом многообразия толкований термина «невербальный» в уголовно-процессуальной и криминалистической литературе он используется нами с определенной долей условности и поэтому преднамеренно берется в кавычки.

² Здесь и далее термин «иные» применительно к обозначению документов как конкретного вида уголовно-процессуальных доказательств, предусмотренных ст. 84 УПК РФ, преднамеренно берется в кавычки. Тем самым подчеркивается, что он является названием самостоятельного вида доказательств, то есть обозначает конкретно определенную уголовно-процессуальную категорию, а не используется в значениях «другие», «остальные» и т. д.

изъятие носит сугубо обеспечительный, в какой-то степени технический характер и никоим образом не увязано с познавательной направленностью данных процессуальных приемов. Ведь основное предназначение всех подобных следственных действий – установление фактов нахождения определенных материальных объектов (в том числе следов преступления) в определенных местах, а также их физических признаков, свойств, состояний и взаиморасположения. А допускаемая при этом (как бы внутри следственного действия) возможность изъятия отдельных предметов, документов или ценностей (например, ч. 3 ст. 176, ч. 9–10 ст. 182 УПК РФ и т. д.) обусловлена не более чем оптимизацией уголовно-процессуальной формы, освобождением следователя (дознателя) от обязанности проведения еще одной самостоятельной процедуры – некоего принудительного «отчуждения» объекта для использования в процессе доказывания. Наиболее наглядно этот нюанс уголовно-процессуального регулирования просматривается в части регламентации следственного осмотра, правила производства которого предполагают изъятие некоторых предметов лишь в том случае, если их исследование на месте затруднено либо требует продолжительного времени.

Ни вещественные доказательства, ни «иные» документы, ни заключения специалиста никак не подлежат и подлежать не могут. Равно как не подлежат никакому формированию и другие «готовые к употреблению» познавательные ресурсы, которые в настоящее время не причислены к самостоятельным видам доказательств, но тем не менее активно используются в правоприменительной практике – результаты оперативно-розыскной и административной деятельности органов исполнительной власти.

В этой связи следует напомнить, что процессуальная форма определяется не простым упоминанием той или иной категории в тексте УПК РФ. Процессуальная форма предполагает наличие соответствующей процедуры (совокупности правовых условий), так как представляет собой строго установленный законом и обусловленный необходимыми и достаточными юридическими гарантиями доброкачества порядок реализации общих или более частных полномочий органов предварительного расследования, прокуратуры, суда либо правомочий иных вовлеченных в уголовное дело субъектов [17, с. 51; 40, с. 102–103; 41, с. 142 и др.]. Следовательно, формирование доказательств не заключается в признании таковыми и приобщении к уголовному делу (в процессуальной легализации) ранее полученных предметов, документов или сведений. Формирование доказательств – это создание (как бы «рождение») новых познавательных ресурсов посредством процессуальной формы, то есть путем производства предусмотренных УПК РФ следственных, судебных либо иных процессуальных действий.

Вместе с тем вещественные доказательства, «иные» документы, заключения специалиста, а так-

же результаты оперативно-розыскной и административной деятельности создаются «рождаются» вне процессуальных правоотношений и поступают в распоряжение органа предварительного расследования или суда уже в готовом виде. Поэтому они просто приобщаются в качестве доказательств или не приобщаются – в случае невозможности или целесообразности их признания доказательствами.

Ни следователь, ни дознаватель, ни судья в принципе не могут повернуть время вспять и применить «задним числом» к уже существующим в объективной реальности предметам или документам установленные УПК РФ правовые гарантии доброкачественности, например, посредством некоего процессуального действия заставить кого-либо сотворить новый предмет, подготовить и подписать новый документ и т. д. Никакие процессуальные манипуляции в принципе не позволяют «надеть» на уже сложившиеся, готовые познавательные ресурсы процессуальную форму, подобно тому, как фея из известной сказки Шарля Перро, махнув волшебной палочкой, превратила Золушку в принцессу, тыкву – в карету, а крысу – в кучера. Если все подобные доказательства и «формируются», то строго за рамками уголовного судопроизводства, вне установленного УПК РФ правового режима и без соответствующих процессуальных гарантий. И, таким образом, в отношении них уместнее говорить не столько о формировании, сколько о процессуальной легализации, о введении в уголовное дело для последующего использования в доказывании.

В частности, нельзя согласиться с учеными, обосновывающими наличие специальных юрисдикционных процедур, направленных на формирование вещественных доказательств, заключающихся в их обнаружении, осмотре и приобщении к делу [12, с. 154–155; 22, с. 183 и др.]. Подобные процедуры представляются мнимыми, надуманными. Они являются не более чем «теоретическими фантомами». Уважаемые авторы, видимо, просто не проводят методологического отграничения вещественных доказательств от результатов следственных и судебных действий, направленных на их обнаружение, осмотр, исследование. Тем не менее критерии для такого отграничения вполне очевидны и заключаются в их гносеологической сущности. Правильному пониманию указанных критериев способствует сформулированная нами концепция «невербального» способа процессуального познания и вытекающие из нее методологические основы результатов «невербальных» следственных и судебных действий [42, с. 1454–1460]. Вещественные доказательства – это всего лишь предметы как фрагменты объективной реальности. Они существуют сами по себе, независимо от факта их обнаружения, восприятия, осмотра и т. д. По крайней мере, предусмотренная ст. 81 УПК РФ процессуальная гипотеза никоим образом не увязывает эти доказательства с какими-то специфическими местами их нахождения. Тогда как факты их обнаружения, осмотра и т. д. предполагают наличие пусть даже находящихся в тесной

логической связи, но тем не менее других доказательств – предусмотренных ст. 83 УПК РФ результатов «невербальных» следственных или судебных действий.

На основании всего изложенного в 2017 г. нами был высказан тезис о собирании и формировании доказательств как о двух параллельных процессуальных механизмах, присущих «первому» этапу доказывания по уголовному делу. Мы писали, что собирание выражается в процессуальной легализации, в приобщении к материалам дела тех предметов, документов, сведений, которые первоначально возникают за рамками уголовного судопроизводства и попадают в распоряжение дознавателя, следователя, суда уже в готовом виде. При этом были сделаны следующие выводы.

1. Объектами собирания доказательств являются вещественные доказательства, «иные» документы, заключения специалиста [30, с. 43], а также результаты оперативно-розыскной и административной деятельности [43, с. 76–77; 44, с. 318–319].

2. Объектами формирования доказательств выступают различные виды показаний, результаты (протоколы) «невербальных» следственных и судебных действий и экспертные заключения [30, с. 43].

Позднее указанный тезис был полностью поддержан одним из известных специалистов в области уголовно-процессуального доказывания – В. А. Лазаревой. Причем она обратила внимание на необходимость включения в число не подлежащих процессуальному формированию доказательств как результатов оперативно-розыскной деятельности, так и информации о телефонных (иных) переговорах и соединениях между абонентами и абонентскими устройствами [45, с. 58].

И тем не менее итоги наших самых последних исследований позволили обнаружить слабое звено и в данной научной позиции, что в очередной раз повлияло на необходимость ее частичного пересмотра и переосмысления. Уязвимость предлагавшегося ранее подхода обуславливается нормативной неопределенностью категории «собирание доказательств», возможностью весьма пространный толкования ее сущности и содержания. Как справедливо подмечают некоторые ученые-процессуалисты, закон не дает определения этой деятельности [6, с. 13], регламентирует ее в самом общем виде [46, с. 67].

Отсутствие четкой и понятной правовой дефиниции собирания доказательств неизбежно приводит к неоднородности соответствующих научных воззрений. В этой связи стоит согласиться с З. З. Зинатуллиным, полагающим, что данное выражение, прочно утвердившись в юридическом лексиконе, вместе с тем является достаточно условным [47, с. 100–101]. Интеграция высказываемых различными учеными точек зрения в некий единый доктринальный подход к собиранию доказательств как о «первом» этапе уголовно-процессуального доказывания носит весьма символический характер. На самом деле каждый автор (группа авторов) вкладывает в понимание данной категории

какой-то собственный смысл. Имеющиеся в специальной литературе позиции характеризуются разными оттенками, а то и вообще противоречат друг другу, что побуждает к возникновению целого ряда дискуссий.

В частности, Ц. М. Каз и П. А. Лупинская под собиранием доказательств понимали совокупность предусмотренных законом процессуальных действий органа дознания предварительного следствия, прокурора и суда, направленных на обнаружение и процессуальное закрепление доказательств [1, с. 36; 2, с. 26]. Р. С. Белкин, принимая за основу подход А. И. Винберга, рассматривал собирание доказательств как комплексную категорию, включающую действия по обнаружению, фиксации, изъятию и сохранению доказательств [20, с. 29]. В. Д. Арсеньев полагал, что собирание доказательств – это активная деятельность судебно-следственных органов, состоящая в производстве следственных действий, в назначении судебных экспертиз, в истребовании предметов и документов, в поручении проведения ревизий. Одновременно автор обращал внимание, что представление доказательств обвиняемым, потерпевшим иными лицами – это уже другая, как бы пассивная форма получения доказательств судебно-следственными органами, не входящая в категорию «собирание доказательств» [19, с. 15].

Авторы «Теории доказательств в советском уголовном процессе» связывали собирание доказательств с поиском, обнаружением, получением, закреплением, исследованием фактических данных (информации) определенного вида [3, с. 367]. Л. Д. Кокорев и Н. П. Кузнецов писали, что собирание доказательств предполагает поиск источников требуемой информации, обнаружение сведений о фактах, имеющих доказательственное значение. При этом ученые указывали на необходимость соответствующего закрепления данных сведений в материалах уголовного дела [23, с. 221–222]; Ю. К. Орлов считал, что собирание доказательств представляет собой довольно сложный процесс, состоящий, в свою очередь, из нескольких элементов – поиска доказательств, получения доказательств, процессуального оформления доказательств [12, с. 110–111]. Как уже отмечалось, многие специалисты (Л. М. Карнеева, М. С. Строгович, А. И. Трусов и др.) вообще исходили из надобности разделения этапа собирания доказательств на два самостоятельных подэтапа: а) обнаружение доказательств и б) фиксацию (закрепление) доказательств.

Чем же все-таки является собирание доказательств? Поиском и обнаружением полезной информации, имеющей значение для уголовного дела, либо ее источников (носителей)? Или восприятием, исследованием обнаруженных сведений в установленном законом порядке? Или принудительным изъятием предметов и документов либо иных носителей информации? А может быть, собирание доказательств заключается в надлежащей фиксации данных сведений, в их закреплении

в материалах уголовного дела? Или в их процессуальной легализации, направленной на появление полноценных и юридически доброкачественных познавательных ресурсов, подлежащих использованию в процессе доказывания?

Какие именно юридические приемы и способы, направлены на собирание доказательств? Только следственные и иные процессуальные действия познавательного характера или какие-то еще? Подлежат ли включению в их число механизмы представления и истребования, которые в настоящее время не имеют надлежащего законодательного базиса?

Наделены ли полномочиями по собиранию доказательств исключительно субъекты уголовной юрисдикции? Или наряду с ними такими правами все-таки обладают частные лица, преследующие собственные либо представляемые (защищаемые) интересы? Остается ли субъектом собирания доказательств прокурор, который, лишившись в 2007 г. всех полномочий в части самостоятельного проведения предварительного расследования, сохранил свое «присутствие» в тексте ч. 1 ст. 86 УПК РФ? И т. д.

С одной стороны, наиболее приемлемой является гипотеза, что, используя данную категорию в тексте УПК РФ, законодатель вкладывает в нее именно поисково-познавательный смысл, увязывает ее содержание с первичным обнаружением, восприятием и, возможно, с предварительным исследованием различных предметов, документов и сведений, имеющих значение для уголовного дела. По крайней мере, на данную мысль наталкивают положения ч. 2–3 ст. 186 УПК РФ, наделяющие подобными правомочиями подозреваемого, обвиняемого, защитника, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей.

Но, с другой стороны, обнаруженные, воспринятые или даже первично исследованные тем или иным способом фрагменты полезной информации еще не являются полноценными доказательствами, готовыми к использованию для обоснования правоприменительных решений, поскольку требуют надлежащего процессуального закрепления и (или) легализации посредством реализации государственно-властных полномочий дознавателя, следователя, суда, то есть придания им определенного юридического состояния – статуса доказательств. Кстати, в этой связи следует напомнить, приводимую ранее точку зрения В. Д. Арсеньева, считавшего представление предметов и документов заинтересованными участниками пассивной формой получения доказательств судебно-следственными органами, не входящей в содержание категории «собирание доказательств».

В части показаний, экспертных заключений и результатов «невербальных» следственных и судебных действий подобный вопрос не представляет большой сложности. Ведь данные виды доказательств возникают в ходе собственного активного поведения дознавателя, следователя, суда,

как бы интегрирующего все возможные понимания категории «собрание доказательств» в рамках соответствующего процессуального действия. Например, проводя осмотр, освидетельствование, обыск, эксперимент и т. д., следователь визуально воспринимает соответствующее место (лицо), обнаруживает и исследует, а при необходимости изымает различные материальные фрагменты объективной реальности, в частности следы преступления, одновременно фиксируя ход и результаты всего происходящего в протоколе. Подобные алгоритмы также присущи допросу и очной ставке, то есть познавательным приемам, направленным на обнаружение, восприятие, предварительное исследование и одновременную фиксацию устных сведений, которые трансформируются в форму показаний. Судебная экспертиза как процессуальное действие, связанное с использованием специальных знаний и привлечением специфического участника – эксперта, предполагает несколько иной, но все же похожий регламент работы с поступившими в его распоряжение предметами, документами или сведениями. Ведь, невзирая на самостоятельность и автономность эксперта, именно дознаватель, следователь либо суд инициируют необходимые исследования, определяют условия и общую направленность их проведения, а также подготовку соответствующего заключения. И, таким образом, как уже неоднократно отмечалось ранее, все подобные познавательные-удостоверительные операции приводят к преобразованию полезной информации в уже пригодные (допустимые) для дальнейшего использования в процессе доказывания познавательные ресурсы, то есть к формированию новых доказательств.

Однако в части вещественных доказательств, «иных» документов, заключений специалиста, результатов оперативно-розыскной и административной деятельности все вышеперечисленные компоненты, условно объединяемые понятием «собрание доказательств», – поиск и обнаружение полезных сведений, их восприятие, исследование, фиксация, легализация, изъятие предметов и документов и т. д. – фактически рассредоточиваются между разнообразными формами процессуального и даже непроцессуального поведения различных участников уголовного судопроизводства: дознавателя, следователя, прокурора, суда, подозреваемого, обвиняемого, защитника, потерпевшего и т. д. Например, вещественное доказательство, будучи изначально полученным в результате какого-либо следственного действия (осмотра, обыска, выемки и т. д.), приобретает свое полноценное юридическое значение с момента издания органом предварительного расследования или судом специального уголовно-процессуального акта – постановления о признании и приобщении к уголовному делу в качестве вещественного доказательства. По смыслу закона аналогичный механизм требуется и для признания доказательствами «иных» документов. Хотя он лишь кратко определен для судебного производства (ст. 286 УПК РФ),

а для предварительного расследования почему-то вообще не установлен. Кстати, в этой связи А. В. Миликова высказывает совершенно правильную идею о дополнении уголовно-процессуального закона предписаниями о вынесении соответствующих распорядительных актов государственно-властного характера, которыми надлежит легализовать статус «иных» документов и результатов оперативно-розыскной деятельности как полноценных доказательств [48, с. 152, 153, 156].

Достаточно рациональный выход из сложившейся ситуации предлагает А. В. Победкин, который пишет о необходимости использования некоего компромиссного подхода. По его мнению, все предлагаемые различными учеными формы первоначальной «обработки» доказательственных сведений и (или) их источников – поиск, обнаружение, восприятие, фиксация, получение, сохранение – следует рассматривать как составляющие компоненты общей доктринальной категории «собрание доказательств». Одновременно автор ратует за исключение из числа субъектов этой деятельности подозреваемого, обвиняемого, защитника, потерпевшего и других заинтересованных лиц, собирающих информацию за рамками уголовного судопроизводства [27, с. 126–127].

Последний тезис является весьма спорным, хотя бы потому, что он противоречит позиции законодателя, находящей отражение в ч. 2–3 ст. 86 УПК РФ и предопределенной общими тенденциями по расширению возможностей указанных лиц в части обеспечения прав на защиту, на доступ к правосудию и т. д. Однако данное суждение вполне объяснимо. Рассматривая «первый» этап доказывания, ученый исходит из точки зрения С. А. Шейфера – отрицает возможность приобщения к уголовному делу готовых доказательств без их формирования, то есть без необходимости некоего преобразования в познавательные ресурсы, соответствующие процессуальной форме. Иными словами, в этой части А. В. Победкин придерживается ровно тех взглядов, которые несколько лет назад были отвергнуты и пересмотрены автором настоящей статьи. По понятным причинам подозреваемый, обвиняемый, защитник, потерпевший и другие заинтересованные лица действительно неспособны формировать доказательства, поскольку не наделены соответствующими государственно-властными полномочиями, что еще раз подтверждает некоторую ограниченность подобной точки зрения.

В остальном предлагаемый доктринальный компромисс представляется более чем разумным. Поэтому при правильной интерпретации – в отрыве от ошибочных посылов о формировании доказательств как о единственном способе их «процессуализации» и об исключительном участии в этой деятельности субъектов уголовной юрисдикции – указанный подход вполне может быть взят за основу для проведения дальнейших научных исследований, связанных с проблемами собирания доказательств. Кстати, данный подход выигрышен

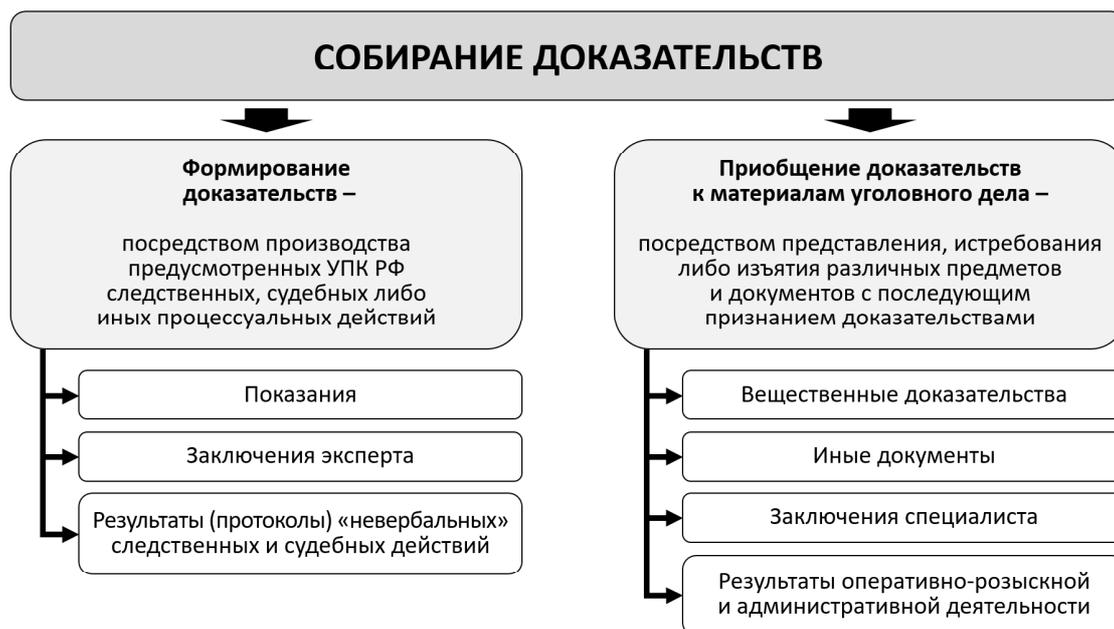


Рис. Процесс собирания доказательств
Fig. Evidence gathering process

еще и тем, что хорошо гармонируется с нормами действующего законодательства, в частности с довольно расплывчатым содержанием ст. 86 УПК (см. рис.).

В подобном контексте категория «собирание доказательств» приобретает наиболее широкое, но вместе с тем достаточно условное толкование, охватывая своим смыслом любые допустимые формы поведения различных участников уголовного судопроизводства, направленные на «процессуализацию» полезной информации, на ее включение в общую массу доказательственного материала в целях последующего использования для обоснования приговоров либо иных наиболее важных правоприменительных решений (постановлений о привлечении в качестве обвиняемого, обвинительных заключений, обвинительных актов и др.). Другими словами, под собиранием доказательств предлагается понимать весь «первый» этап доказывания обстоятельств уголовного дела, представляющий собой исчерпывающую совокупность правовых приемов и процедур, направленных на введение в досудебное или судебное производство любых имеющих познавательную ценность предметов, документов, сведений, и завершающийся их процессуальной легализацией, приданием им требуемой юридической силы.

При этом собирание доказательств может осуществляться путем задействования двух автономных процессуальных механизмов:

– формирования доказательств, предполагающего создание (как бы «рождение») новых познавательных ресурсов посредством процессуальной формы, то есть путем производства предусмотренных УПК РФ процессуальных действий, заключающихся в собственном восприятии

(исследовании) дознавателем, следователем, судом, а также экспертом полезной информации и ее преобразования, трансформации в соответствующие показания, экспертные заключения и результаты (протоколы) «невербальных» следственных и судебных действий;

– приобщения доказательств к материалам уголовного дела, предполагающего получение посредством представления, истребования либо изъятия различных предметов и документов, а также их последующее признание, соответственно, вещественными доказательствами, «иными» документами, заключениями специалистов, результатами оперативно-розыскной и административной деятельности на основании специального государственно-властного акта органа дознания, предварительного следствия или суда, придающего им юридическую силу и предопределяющего возможность их использования для обоснования правоприменительных решений.

В завершение хотелось бы отметить, что далеко не все высказанные в настоящей статье идеи уже получили необходимую законодательную основу и реализуются в правоприменительной практике. Наиболее остро потребность в надлежащей процессуальной регламентации ощущается именно в части приобщения к уголовному делу готовых информационных ресурсов, возникающих вне процессуальной формы и попадающих в распоряжение дознавателя, следователя или суда путем представления, истребования либо изъятия, например, «иных» документов, заключений специалиста, результатов оперативно-розыскной и административной деятельности. Однако эти вопросы требуют самостоятельного исследования и по мере возможности будут рассмотрены нами в дальнейшем.

Библиографический список

1. Каз Ц. М. Доказательства в советском уголовном процессе: монография. Саратов: Саратовский госуниверситет, 1960. 106 с.
2. Лупинская П. А. Доказывание в советском уголовном процессе: учеб. пособие. Москва: ВЮЗИ, 1966. 102 с.
3. Теория доказательств в советском уголовном процессе: монография / отв. ред. Н. В. Жогин. Москва: Юрид. лит., 1973. 736 с. URL: <http://b-ok.cc/book/2991334/5d12ee>.
4. Рахунов Р. Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности: монография. Москва: Госюриздат, 1961. 277 с.
5. Лупинская П. А. Решения в уголовном судопроизводстве: монография. 2-е изд. Москва: Норма, 2010. 240 с.
6. Шейфер С. А. Собрание доказательств по уголовному делу: проблемы законодательства, теории и практики: монография. Москва: Норма, 2015. 110 с.
7. Восприятие и действие: монография / под ред. А. В. Запорожца. Москва: Просвещение, 1967. 323 с.
8. Маклаков А. Г. Общая психология: учебник. Санкт-Петербург: Питер, 2001. 592 с. URL: http://bookar.info/genpsy/maklakov_obshchaya_psihologiya.
9. Курс советского уголовного процесса. Общая часть: монография / под ред. А. Д. Бойкова, И. И. Карпеца. Москва: Юрид. лит., 1989. 638 с. URL: http://kalinovsky-k.narod.ru/b/kurs_upp_1989.
10. Давлетов А. А. Основы уголовно-процессуального познания: монография. 2-е изд. Екатеринбург: Гуманитарный университет, 1997. 191 с. URL: <http://b-ok.cc/book/3069795/afdf41>.
11. Ульянова Л. Т. Предмет доказывания и доказательства в уголовном процессе России: учебное пособие. Москва: Городец, 2008. 173 с.
12. Орлов Ю. К. Проблемы теории доказательств в уголовном процессе: монография. Москва: Юристъ, 2009. 174 с. URL: <http://docplayer.ru/27764874-Orlov-yu-k-problemy-teorii-dokazatelstv-v-ugolovnom-processe-m-yurist-s-isbn-rgb.html>.
13. Зажицкий В. И. Доказательства и доказывание по УПК РФ: монография. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2015. 439 с. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23812534>.
14. Якимович Ю. К. Доказательства и доказывание в уголовном процессе России: учебное пособие. Томск: Томский госуниверситет, 2015. 75 с. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23789958>.
15. Фаткуллин Ф. Н. Общие проблемы процессуального доказывания: монография. 2-е изд. Казань: Казанский госуниверситет, 1976. 206 с. URL: http://libweb.kpfu.ru/z3950/full_fond/law/knigi/fatkulin_o_p/fatkulin_o_p.pdf.
16. Трусов А. И. Основы теории судебных доказательств: монография. Москва: Госюриздат, 1960. 176 с.
17. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: монография. Т. 1. Москва: Наука, 1968. 470 с. URL: http://kalinovsky-k.narod.ru/b/strogovich/Strogovich_1.pdf.
18. Карнеева Л. М. Доказательства и доказывание при производстве расследования: учебное пособие. Горький: ГВШ МВД СССР, 1977. 44 с.
19. Арсеньев В. Д. Вопросы общей теории судебных доказательств: монография. Москва: Юрид. лит., 1964. 179 с. URL: <http://b-ok.cc/book/3263195/3cd11e>.
20. Белкин Р. С. Собрание, исследование и оценка доказательств: монография. Москва: Наука, 1966. 295 с.
21. Советский уголовный процесс: учебник / под ред. Д. С. Карева. Москва: Высшая школа, 1968. 552 с.
22. Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Элькинд П. С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе: монография. Воронеж: Воронежский госуниверситет, 1978. 303 с. URL: <http://b-ok.cc/book/3264746/200462>.
23. Кокорев Л. Д., Кузнецов Н. П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание: монография. Воронеж: Воронежский госуниверситет, 1995. 72 с.
24. Лазарева В. А. Доказывание в уголовном процессе: учебник для бакалавриата и магистратуры. 5-е изд., перераб. и доп. Москва: Юрайт, 2015. 359 с. Серия: Бакалавр и магистр. Академический курс. URL: <http://doc.knigi-x.ru/22yuridicheskie/101858-1-v-lazareva-dokazivanie-v-ugolovnom-processe-uchebnik-dlya-bakalavriata-i-magistraturi-5-e-izdanie-perer.php>.
25. Россинский С. Б. К вопросу о развитии теории доказательств в уголовном процессе // Российский криминологический взгляд. 2013. № 3. С. 354–365. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23699931&>.
26. Курьлев С. В. Основы теории доказывания в советском правосудии: монография. Минск: БГУ имени В. И. Ленина, 1969. 204 с.
27. Победкин А. В. Теория и методология использования вербальной информации в уголовно-процессуальном доказывании: дис. ... д-ра. юрид. наук. Москва: МосУ МВД России, 2005. 464 с. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=15825423>.
28. Уголовный процесс: учебник / под ред. В. П. Божьева. 3-е изд. Москва: Спарк, 2002. 704 с. URL: <http://may.alleng.org/d/jur/jur245.htm>.
29. Уголовно-процессуальное право: учебник. 2-е изд. / отв. ред. П. А. Лупинская. Москва: Норма, 2010. 1088 с. URL: <http://be5.biz/pravo/u001/index.html>.
30. Россинский С. Б. О структуре уголовно-процессуального доказывания // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 5. С. 39–50. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=29221664>.
31. Михеенко М. М. Доказывание в советском уголовном процессе: монография. Киев: Вища школа, 1984. 133 с. URL: <http://b-ok.cc/book/2991509/6ee8d6>.
32. Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: монография. Москва: Норма, 2008. 238 с. URL: <http://bookre.org/reader?file=1345990>.
33. Доля Е. А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности: монография. Москва: Проспект, 2009. 373 с. URL: <http://b-ok.cc/book/5488861/15fe53>.
34. Семенцов В. А. Формирование доказательств в структуре уголовно-процессуального доказывания // Актуальные проблемы современного уголовного процесса России: межвуз. сб. науч. тр. / под ред. В. А. Лазаревой. Самара: Самарский госуниверситет,

2010. С. 236–242. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=29061518>.

35. Шейфер С. А. Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе: учебное пособие / отв. ред. П. А. Лупинская. Москва: ВЮЗИ, 1972. 130 с.

36. Шейфер С. А. Следственные действия. Система и процессуальная форма: монография. Москва: Юрлитинформ, 2001. 208 с. URL: <http://b-ok.cc/book/729479/feeae9>.

37. Дорохов В. Я. Понятие доказательств в советском уголовном процессе // Советское государство и право. 1964. № 9. С. 108–117. URL: <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=1147066>.

38. Россинский С. Б. Сущность результатов невербальных следственных и судебных действий как доказательств по уголовному делу // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 9. С. 85–91. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=20258255>.

39. Камышин В. А. Иные документы как «свободное» доказательство в уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск: Удмуртский госуниверситет, 1998. 22 с. URL: <http://www.law.edu.ru/book/book.asp?bookID=80687>.

40. Шпилев В. Н. Содержание и формы уголовного судопроизводства: монография. Минск: БГУ им. В. И. Ленина, 1974. 143 с.

41. Россинский С. Б. Уголовно-процессуальная форма: понятие и тенденции развития // Вестник Оренбургского государственного университета. 2006. № 3 (53). С. 140–144. URL: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=11664550>.

42. Россинский С. Б. Вопросы соотношения результатов невербальных следственных и судебных действий с вещественными доказательствами // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 11. С. 1454–1460. URL: http://aprp-msal.ru/articles/article_100332.html.

43. Россинский С. Б. Проблема использования в уголовном процессе результатов оперативно-розыскной деятельности требует окончательного разрешения // Lex Russica (Русский закон). 2018. № 10 (143). С. 70–84. URL: <http://lexrussica.msal.ru/jour/article/view/609>.

44. Россинский С. Б., Россинский С. Б. Результаты административной деятельности как доказательства по уголовному делу // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2018. Т. 9. Вып. 3. С. 310–329. DOI: <http://doi.org/10.21638/11701/spbu14.2018.303>.

45. Лазарева В. А. Доказательство как категория уголовно-процессуального права: новые (старые) подходы // Legal Concept = Правовая парадигма. 2019. Т. 18, № 2. С. 55–62. DOI: <http://doi.org/10.15688/lc.jvolsu.2019.2.8>.

46. Балакшин В. С. Доказательства в теории и практике уголовно-процессуального доказывания: монография. Екатеринбург: УМЦ УПИ, 2004. 298 с.

47. Зинатуллин З. З., Егорова Т. З., Зинатуллин Т. З. Уголовно-процессуальное доказывание: концептуальные основы: монография. Ижевск: Детектив-Информ, 2002. 227 с. URL: <http://pl.b-ok.cc/book/3167676/3e1703>.

48. Миликва А. В. Уголовно-процессуальные акты органов предварительного следствия: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград: Волгоградский госуниверситет,

2019. 215 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/ugolovno-protsessualnye-akty-organov-predvaritel'nogo-sledstviya>.

References

1. Kaz Ts. M. *Dokazatel'stva v sovetskom ugolovnom protsesse: monografiya* [Evidence in the Soviet criminal procedure: monograph]. Saratov: Saratovskiy gosuniversitet, 1960, 106 p. [in Russian].

2. Lupinskaya P. A. *Dokazyvanie v sovetskom ugolovnom protsesse: ucheb. posobie* [Evidence in the Soviet criminal trial: textbook]. Moscow: VYuZI, 1966, 102 p. [in Russian].

3. *Teoriya dokazatel'stv v sovetskom ugolovnom protsesse: monografiya / отв. ред. N. V. Zhogin* [Zhogin N. V. (Ed.) Evidence theory in the Soviet criminal procedure: monograph]. Moscow: Yurid. lit., 1973, 736 p. Available at: <http://b-ok.cc/book/2991334/5d12ee> [in Russian].

4. Rakhunov R. D. *Uchastniki ugolovno-protsessual'noy deyatelnosti: monografiya* [Participants in the criminal proceedings: monograph]. Moscow: Gosyurizdat, 1961, 277 p. [in Russian].

5. Lupinskaya P. A. *Resheniya v ugolovnom sudoproizvodstve: monografiya. 2-e izd.* [Decisions in criminal proceedings: monograph. 2nd edition]. Moscow: Norma, 2010, 240 p. [in Russian].

6. Sheifer S. A. *Sobiranie dokazatel'stv po ugolovnomu delu: problemy zakonodatel'stva, teorii i praktiki: monografiya* [Collecting evidence on criminal case: issues of legislation, theory and practice: monograph]. Moscow: Norma, 2015, 110 p. [in Russian].

7. *Vospriyatie i deystvie: monografiya. Pod red. A. V. Zaporozhtsa* [Zaporozets A.V. (Ed.) Perception and action: monograph]. Moscow: Prosveshchenie, 1967, 323 p. [in Russian].

8. Maklakov A. G. *Obshchaya psikhologiya: uchebnik* [General psychology: textbook]. Saint Petersburg: Piter, 2001, 592 p. Available at: http://bookap.info/genpsy/maklakov_obshchaya_psihologiya [in Russian].

9. *Kurs sovetskogo ugolovnogo protsesssa. Obshchaya chast': monografiya. Pod red. A. D. Boykova, I. I. Karpetsa* [Boykov A. D., Karpets I. I. (Eds.) Course of Soviet criminal process. General part: monograph]. Moscow: Yurid. lit., 1989, 638 p. Available at: http://kalinovsky-k.narod.ru/b/kurs_upp_1989 [in Russian].

10. Davletov A. A. *Osnovy ugolovno-protsessual'nogo poznaniya: monografiya. 2-e izd.* [Fundamentals of criminal procedural knowledge: monograph. 2nd edition]. Ekaterinburg: Gumanitarnyy universitet, 1997, 191 p. Available at: <http://b-ok.cc/book/3069795/afdf41> [in Russian].

11. Ulyanova L. T. *Predmet dokazyvaniya i dokazatel'stva v ugolovnom protsesse Rossii: uchebnoe posobie* [Object of prove and proofs in the criminal process of Russia: training manual]. Moscow: Gorodets, 2008, 173 p. [in Russian].

12. Orlov Yu. K. *Problemy teorii dokazatel'stv v ugolovnom protsesse: monografiya* [Problems of evidence theory in criminal proceedings: monograph]. Moscow: Yurist", 2009, 174 p. Available at: <http://docplayer.ru/27764874-Orlov-yu-k-problemy-teorii-dokazatelstv-v-ugolovnom-processe-m-yurist-s-isbn-rgb.html> [in Russian].

13. Zazhitsky V. I. *Dokazatel'stva i dokazyvanie po UPK RF: monografiya* [Evidence and proving under the

Code of Criminal Procedure of the Russian Federation: monograph]. Saint Petersburg: Yuridicheskiy tsentr Press, 2015, 439 p. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23812534> [in Russian].

14. Yakimovich Yu. K. *Dokazatel'stva i dokazyvanie v ugovnom protsesse Rossii: uchebn. posobie* [Evidence and proving in the criminal process of Russia: textbook]. Tomsk: Tomskiy gosuniversitet, 2015, 75 p. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23789958> [in Russian].

15. Fatkullin F. N. *Obshchie problemy protsessual'nogo dokazyvaniya: monografiya. 2-e izd.* [General problems of procedural evidence: monograph. 2nd edition]. Kazan: Kazanskiy gosuniversitet, 1976, 206 p. Available at: http://libweb.kpfu.ru/z3950/full_fond/law/knigi/fatkulin_o_p/fatkulin_o_p.pdf [in Russian].

16. Trusov A. I. *Osnovy teorii sudebnykh dokazatel'stv: monografiya* [Foundations of the theory of forensic evidence: monograph]. Moscow: Gosyurizdat, 1960, 176 p. [in Russian].

17. Strogovich M. S. *Kurs sovetskogo ugovnogo protsessa: monografiya. T. I* [Course of Soviet criminal process: monograph. Vol. 1]. Moscow: Nauka, 1968, 470 p. Available at: http://kalinovsky-k.narod.ru/b/strogovich/Strogovich_1.pdf [in Russian].

18. Karneeva L. M. *Dokazatel'stva i dokazyvanie pri proizvodstve rassledovaniya: uchebnoe posobie* [Evidence and proving in the production of the investigation: textbook]. Gorky: GVSh MVD SSSR, 1977, 44 p. [in Russian].

19. Arseniev V. D. *Voprosy obshchey teorii sudebnykh dokazatel'stv: monografiya* [Issues of the general theory of judicial evidence: monograph]. Moscow: Yurid. lit., 1964, 179 p. Available at: <http://b-ok.cc/book/3263195/3cd11e> [in Russian].

20. Belkin R. S. *Sobiranie, issledovanie i otsenka dokazatel'stv: monografiya* [Collecting, research and evaluating evidence: monograph]. Moscow: Nauka, 1966, 295 p. [in Russian].

21. *Sovetskiy ugovolnyy protsess: uchebnik. Pod red. D. S. Kareva* [Karev D. S. (Ed.) Soviet criminal process: textbook]. Moscow: Vysshaya shkola, 1968, 552 p. [in Russian].

22. Gorskiy G. F., Kokorev L. D., Elkind P. S. *Problemy dokazatel'stv v sovetskom ugovnom protsesse: monografiya* [Problems of evidence in the Soviet criminal process: monograph]. Voronezh: Voronezhskiy gosuniversitet, 1978, 303 p. Available at: <http://b-ok.cc/book/3264746/200462> [in Russian].

23. Kokorev L. D., Kuznetsov N. P. *Ugolovnyy protsess: dokazatel'stva i dokazyvanie: monografiya* [Criminal procedure: evidences and proof: monograph]. Voronezh: Voronezhskiy gosuniversitet, 1995, 72 p. [in Russian].

24. Lazareva V. A. *Dokazyvanie v ugovnom protsesse: uchebnik dlya bakalavriata i magistratury. 5-e izd., pererab. i dop.* [Proof in criminal proceedings: textbook for undergraduate studies and Master's programs. 5th edition, revised and enlarged]. Moscow: Yurayt, 2015, 359 p. Series: Bachelor and Master. Academic course. Available at: <http://doc.knigi-x.ru/22yuridicheskie/101858-1-v-lazareva-dokazivanie-v-ugolovnom-processe-uchebnik-dlya-bakalavriata-i-magistraturi-5-e-izdanie-perer.php> [in Russian].

25. Rossinsky S. B. *K voprosu o razvitii teorii dokazatel'stv v ugovnom protsesse* [On the question of development of the theory of evidence within legal procedure]. *Rossiyskiy kriminologicheskiy vzglyad*

[Russian Criminological Outlook], 2013, no. 3, pp. 354–365. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=23699931&> [in Russian].

26. Kurylev S. V. *Osnovy teorii dokazyvaniya v sovetskom pravosudii: monografiya* [Foundations of the theory of proof in Soviet justice: monograph]. Minsk: BGU imeni V. I. Lenina, 1969, 204 p. [in Russian].

27. Pobedkin A. V. *Teoriya i metodologiya ispol'zovaniya verbal'noy informatsii v ugovno-protsessual'nom dokazyvanii: dis. ... d-ra. yurid. nauk* [Theory and methodology of using verbal information in criminal procedural proof: Doctoral of Legal Sciences thesis]. Moscow: MosU MVD Rossii, 2005, 464 p. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=15825423> [in Russian].

28. *Ugolovnyy protsess: uchebnik. Pod red. V. P. Bozh'eva. 3-e izd.* [Bozhiev V. P. (Ed.) Criminal process: textbook. 3rd edition]. Moscow: Spark, 2002, 704 p. Available at: <http://may.alleng.org/d/jur/jur245.htm> [in Russian].

29. *Ugolovno-protsessual'noe pravo: uchebnik. 2-e izd. Otv. red. P. A. Lupinskaya* [Lupinskaya P. A. (Ed.) Criminal procedural law: textbook. 2nd edition]. Moscow: Norma, 2010, 1088 p. Available at: <http://be5.biz/pravo/u001/index.html> [in Russian].

30. Rossinskiy S. B. *O strukture ugovno-protsessual'nogo dokazyvaniya* [About the structure working with forensic evidence in the criminal procedure]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika* [Laws of Russia: experience, analysis, practice], 2017, no. 5, pp. 39–50. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=29221664> [in Russian].

31. Mikheenko M. M. *Dokazyvanie v sovetskom ugovnom protsesse: monografiya* [Proof in the Soviet criminal procedure: monograph]. Kyiv: Vishcha shkola, 1984, 133 p. Available at: <http://b-ok.cc/book/2991509/6ee8d6> [in Russian].

32. Sheifer S. A. *Dokazatel'stva i dokazyvanie po ugovnym delam: monografiya* [Evidences and proof in criminal cases: monograph]. Moscow: Norma, 2008, 238 p. Available at: <http://bookre.org/reader?file=1345990> [in Russian].

33. Dolya E. A. *Formirovanie dokazatel'stv na osnove rezul'tatov operativno-rozysknoy deyatel'nosti: monografiya* [Formation of evidence based on the results of operational-search activity: monograph]. Moscow: Prospekt, 2009, 373 p. Available at: <http://b-ok.cc/book/5488861/15fe53> [in Russian].

34. Sementsov V. A. *Formirovanie dokazatel'stv v strukture ugovno-protsessual'nogo dokazyvaniya* [Formation of evidence in the structure of criminal procedural evidence]. In: *Aktual'nye problemy sovremennogo ugovnogo protsessa Rossii: mezhvuz. sbornik nauchnykh trudov. Pod red. V. A. Lazarevoy* [Lazareva V. A. (Ed.) Current problems of modern criminal process of Russia: interuniversity collection of scientific works]. Samara: Samarskiy gosuniversitet, 2010, pp. 236–242. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=29061518>.

35. Sheifer S. A. *Sushchnost' i sposoby sobiraniya dokazatel'stv v sovetskom ugovnom protsesse: uchebnoe posobie. Otv. red. P. A. Lupinskaya* [Essence and methods of collecting evidence in the Soviet criminal process: textbook. Lupinskaya P. A. (Ed.)]. Moscow: VYuZI, 1972, 130 p. [in Russian].

36. Sheifer S. A. *Sledstvennye deystviya. Sistema i protsessual'naya forma: monografiya* [Investigative

actions. System and procedural form: monograph]. Moscow: Yurlitinform, 2001, 208 p. Available at: <http://b-ok.cc/book/729479/feeae9> [in Russian].

37. Dorokhov V. Ya. *Ponyatie dokazatel'stv v sovetskom ugovnom protsesse* [Concept of evidence in Soviet criminal procedure]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet State and Law], 1964, no. 9, pp. 108–117. Available at: <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=1147066> [in Russian].

38. Rossinskiy S. B. *Sushchnost' rezul'tatov neverbal'nykh sledstvennykh i sudebnykh deystviy kak dokazatel'stv po ugovnomu delu* [The essence of the results of non-verbal investigative and judicial action as evidence in a criminal case]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika* [Laws of Russia: experience, analysis, practice], 2013, no. 9, pp. 85–91. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=20258255> [in Russian].

39. Kamyshin V. A. *Inye dokumenty kak «svobodnoe» dokazatel'stvo v ugovnom protsesse: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk* [Other documents as «free» evidence in criminal proceedings: author's abstract of Candidate's of Legal sciences thesis]. Izhevsk: Udmurtskiy gosuniversitet, 1998, 22 p. Available at: <http://www.law.edu.ru/book/book.asp?bookID=80687> [in Russian].

40. Shpilev V. N. *Soderzhanie i formy ugovnogo sudoproizvodstva: monografiya* [Content and forms of criminal proceedings: monograph]. Minsk: BGU im. V. I. Lenina, 1974, 143 p. [in Russian].

41. Rossinsky S. B. *Ugovno-protsessual'naya forma: ponyatie i tendentsii razvitiya* [Criminal and procedural form: concept and tendency of development]. *Vestnik Orenburgskogo gosudarstvennogo universiteta* [Vestnik of OSU], 2006, no. 3 (53), pp. 140–144. Available at: <http://www.elibrary.ru/item.asp?id=11664550> [in Russian].

42. Rossinskiy S. B. *Voprosy sootnosheniya rezul'tatov neverbal'nykh sledstvennykh i sudebnykh deystviy s veshchestvennymi dokazatel'stvami* [Issues of correlation of the results of non-verbal investigative and judicial actions with material evidence]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava* [Actual Problems of the Russian Law], 2013, no. 11, pp. 1454–1460. Available at: http://aprp-msal.ru/articles/article_100332.html [in Russian].

43. Rossinsky S. B. *Problema ispol'zovaniya v ugovnom protsesse rezul'tatov operativno-rozysknoy deyatel'nosti trebuetsya okonchatel'nogo razresheniya* [The Problem of Using the Results of Criminal Intelligence and Surveillance Operations Should be Finally Resolved]. *Lex Russica*, 2018, no. 10 (143), pp. 70–84. Available at: <http://lexrussica.sal.ru/jour/article/view/609> [in Russian].

44. Rossinskiy B. V., Rossinskiy S. B. *Rezul'taty administrativnoy deyatel'nosti kak dokazatel'stva po ugovnomu delu* [Results of administrative activities as evidence in a criminal case]. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Pravo* [Vestnik of Saint Petersburg State University. Law], vol. 9, issue 3, pp. 310–329. DOI: <http://doi.org/10.21638/11701/spbu14.2018.303> [in Russian].

45. Lazareva V. A. *Dokazatel'stvo kak kategoriya ugovno-protsessual'nogo prava: novye (starye) podkhody* [Evidence as a Category of Criminal Procedure Law: New (Old) Approaches]. *Legal Concept = Pravovaya paradigma* [Legal Concept], 2019, vol. 18, no. 2, pp. 55–62. DOI: <http://doi.org/10.15688/lc.jvolsu.2019.2.8> [in Russian].

46. Balakshin V. S. *Dokazatel'stva v teorii i praktike ugovno-protsessual'nogo dokazyvaniya: monografiya* [Evidences in the theory and practice of criminal procedural proof: monograph]. Ekaterinburg: UMTs UPI, 2004, 298 p. [in Russian].

47. Zinatullin Z. Z., Egorova T. Z., Zinatullin T. Z. *Ugovno-protsessual'noe dokazyvanie: kontseptual'nye osnovy: monografiya* [Criminal procedural proof: conceptual foundations: monograph]. Izhevsk: Detektiv-Inform, 2002, 227 p. Available at: <http://pl.b-ok.cc/book/3167676/3e1703> [in Russian].

48. Milikova A. V. *Ugovno-protsessual'nye akty organov predvaritel'nogo sledstviya: dis. ... kand. yurid. nauk* [Criminal procedural acts of the bodies of preliminary investigation: Candidate's of Legal sciences thesis]. Volgograd: Volgogradskiy gosuniversitet, 2019, 215 p. Available at: <http://www.dissercat.com/content/ugovno-protsessualnye-akty-organov-predvaritelnogo-sledstviya> [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-104-116
УДК 343.1

Дата: поступления статьи / Submitted: 11.07.2020
после рецензирования / Revised: 15.08.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

В. В. Рудич

Уральский государственный юридический университет,
Уральская коллегия адвокатов Свердловской области, г. Екатеринбург, Российская Федерация
E-mail: Ruvv66@mail.ru

ЗАПРЕТ НА ОТКАЗ АДВОКАТА ОТ ПРИНЯТОЙ НА СЕБЯ ЗАЩИТЫ, УСТАНОВЛЕННЫЙ Ч. 7 СТ. 49 УПК РФ: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

Аннотация: В статье рассматривается вопрос о том, являются ли нормы ч. 7 ст. 49 УПК РФ абсолютным запретом на отказ защитника от принятой на себя защиты интересов подозреваемого, обвиняемого, подсудимого. Проводится анализ правовых норм, которым опровергается позиция об абсолютном запрете, установленном ч. 7 ст. 49 УПК РФ. Обосновывается целый ряд исключений, при которых отказ защитника от принятой на себя защиты является правомерным. В статье делаются выводы и даются рекомендации, направленные на устранение необоснованных привлечений адвокатов к административной ответственности адвокатскими палатами.

Ключевые слова: процессуальный статус защитника, адвокатская палата, административное производство, отказ от принятой на себя защиты, различные отрасли права, отраслевые правоотношения, оплата труда адвоката, уважительные причины, защитник по соглашению, защитник по назначению, запрет дублирования защитником по назначению, подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, клиент, подзащитный.

Цитирование. Рудич В. В. Запрет на отказ адвоката от принятой на себя защиты, установленный ч. 7 ст. 49 УПК РФ: проблемы правоприменения // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 104–116. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-104-116>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

V. V. Rudich

Ural State Law University, Ural law firm of Sverdlovsk region, Ekaterinburg, Russian Federation
E-mail: Ruvv66@mail.ru

PROHIBITION ON REFUSAL OF THE ATTORNEY ON THE ADVOCATE PROTECTION ESTABLISHED BY PART 7 OF ARTICLE 49 OF THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION: PROBLEMS OF LAW ENFORCEMENT

Abstract: The article discusses the question of whether the norms of part 7 of Article 49 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation with an absolute prohibition on the refusal of the defender to defend the interests of the suspect, accused, defendant. The analysis of legal norms, which refutes the position of the absolute prohibition established by part 7 of Article 49 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation. A number of exceptions are justified, in which the refusal of the defense counsel from the assumed defense is legitimate. The article draws conclusions and gives recommendations aimed at eliminating the unjustified bringing of lawyers to administrative responsibility by the chambers of law.

Key words: procedural status of a defense lawyer, chamber of lawyers, administrative proceedings, rejection of the defense assumed, various branches of law, sectoral legal relations, remuneration of a lawyer, valid reasons, defense lawyer by agreement, defense lawyer by appointment, prohibition of duplication by appointed defense lawyer, suspect, accused, defendant, client.

Citation. Rudich V. V. *Zapret na otkaz advokata ot priniatoi na sebia zashchity, ustanovlennyi ch. 7 st. 49 UPK RF: problemy pravoprimereniia* [Prohibition on refusal of the attorney on the advocate protection established by part 7 of Article 49 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation: problems of law enforcement]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 104–116. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-104-116> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Валерий Владимирович Рудич – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, Уральский государственный юридический университет, 620137, Российская Федерация, г. Екатеринбург, ул. Комсомольская, 21.

Тема кандидатской диссертации: «Справедливость в уголовном судопроизводстве: теоретический и прикладной аспекты». Автор более 90 научных работ, в том числе монографий: «Организационно-правовой механизм избрания мер пресечения в уголовном процессе» (2018), «Современная уголовно-процессуальная политика применения мер пресечения» (2016).

Область научных интересов: уголовный процесс, проблемы защиты прав и свобод участников уголовного процесса, применение мер пресечения, адвокат в уголовном процессе.

© Valery V. Rudich – Candidate of Legal Sciences, assistant professor of the Department of Criminal Procedure, Ural State Law University, 21, Komsomolskaya Street, Ekaterinburg, 620137, Russian Federation. Subject of Candidate's thesis: «Justice in criminal proceedings: theoretical and applied aspects». Author of more than 90 scientific papers, including monographs: «Organizational and legal mechanism for selecting preventive measures in criminal proceedings» (2018), «Modern criminal procedure policy for applying preventive measures» (2016).

Research interests: criminal proceedings, problems of protection of rights and freedoms of participants in criminal proceedings, application of preventive measures, lawyer in criminal proceedings.

Поводом для данной статьи явилась существующая практика возбуждения адвокатскими палатами субъектов РФ административных производств в отношении своих же членов – адвокатов – по обращениям государственных органов в порядке ст. 18 и ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката в случаях, когда адвокат отказывается осуществлять защиту своего клиента, который нарушает условия соглашения и не оплачивает услуги адвоката [1].

В таких обращениях со стороны суда или иного определенного законом лица указывается, что адвокатом нарушено положение ч. 7 ст. 49 УПК РФ¹, а также право подзащитного на защиту.

Следует отметить, что в нарушение требований ч. 1 ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката (далее по тексту КПЭА)² административные производства возбуждаются в том числе и по обращениям, поступившим от лиц, которые в статье 20 КПЭА не указаны, в частности от дознавателей и следователей³.

В результате на практике складывается весьма парадоксальная ситуация, состоящая в том, что когда между адвокатом (защитником) и его подзащитным возникает конфликт интересов по поводу ненадлежащего выполнения условий договора в связи с несвоевременной оплатой услуг защитника или вообще неоплатой его услуг, когда исчезают доверительные отношения между адвокатом (защитником) и его подзащитным, притом что наличие доверительных отношений одно из важных условий при осуществлении защиты⁴, когда адвокат (защитник) по факту обманут подзащитным и

не желает далее продолжать такие отношения, руководство некоторых адвокатских палат возбуждает административные производства на таких адвокатов и под страхом административного наказания, по сути, заставляет адвокатов работать бесплатно. Ведь совершенно очевидно, что при вышеназванных условиях принуждение адвоката оказывать юридическую помощь в процессуальном статусе защитника по уголовному делу ведет к тому, что добросовестные адвокаты вынуждены оказывать квалифицированную помощь в ущерб своим финансовым интересам, а недобросовестные – сознательно оказывают помощь в самом наихудшем качестве. При этом одновременно с возложением на адвокатов такой обязанности – работать бесплатно – руководящие органы этих адвокатских палат требуют безусловного соблюдения обязанности по оплате ежемесячных взносов⁵. И, видимо, совершенно забывают о том, что услуги адвоката (защитника) оказываются на платной основе⁶.

Проблема заключается в том, что по своему правовому смыслу ч. 7 ст. 49 УПК РФ большинством участников уголовно-процессуальных отношений понимается как абсолютный запрет на отказ от принятой адвокатом защиты без учета иных норм регулирующих отношения между адвокатом и его клиентом и рассматривается как нарушение права на защиту подозреваемого, обвиняемого, подсудимого. В итоге создается ситуация, которую по факту можно сформулировать одним предложением *«является ли адвокат «рабом» своего клиента или нет»?*⁷ Данный вопрос был предметом дискуссий в адвокатском сообществе в 2018 г. [8] и 2019 г. [9], но окончательного решения он так и не получил, в связи с чем остается актуальным и в настоящее время.

Полагаю, что для дальнейшего анализа заявленной темы необходимо дать отдельные пояснения по поводу понятий частноправовых (гражданско-правовых) и публично-правовых правоотношений и их разграничения. Ясность в указанных понятиях весьма важна для правильного понимания сути исследуемого явления, поскольку в различные моменты деятельности адвоката присутствуют те или другие правоотношения, что оказывает влияние на применение конкретной отрасли права к их регулированию.

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.04.2020). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

² Кодекс профессиональной этики адвоката (принят I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003) (ред. от 20.04.2017). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

³ См.: Обзор дисциплинарной практики Совета Адвокатской Палаты г. Москвы (по состоянию на 07.05.2010 г.). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020); Обзор дисциплинарной практики Совета Адвокатской Палаты Свердловской области на июль 2019 г. URL: https://www.nnoapso.ru/o_palate

⁴ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 27.03.1996 № 8-П «По делу о проверке конституционности статей 1 и 21 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 года “О государственной тайне” в связи с жалобами граждан В. М. Гурджиянца, В. Н. Синцова, В. Н. Бугрова и А. К. Никитина». Собрание законодательства РФ. 08.04.1996. № 15. ст. 1768; Постановление Конституционного Суда РФ от 29.11.2010 № 20-П «По делу о проверке конституционности положений статей 20 и 21 Федерального закона “О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений” в связи с жалобами граждан Д. Р. Барановского, Ю. Н. Волохонского и И. В. Плотнокова» // Собрание законодательства РФ. 13.12.2010. № 50. ст. 6808; ст. 5 и п. 1 ст. 6. Кодекс профессиональной этики адвоката (принят I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003) (ред. от 20.04.2017). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

⁵ См.: ч. 1 п. 5 ст. 7. Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 02.12.2019) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

⁶ См.: п. 6 ст. 25. Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 02.12.2019) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

⁷ Такой вопрос невольно возникает, несмотря на то что крепостное право в России отменено 159 лет назад манифестом «О земле и воле», изданным Александром II (19 февраля 1861 года по старому стилю, 3 марта 1861 года по новому стилю).

По данному вопросу приведем мнение известного советского и российского ученого С. С. Алексеева, который отмечал, что: «публичное право – это такая правовая сфера, в основе которой – государственные интересы, “государственные дела”, т. е. само устройство и деятельность государства как публичной власти, регламентация деятельности государственного аппарата, должностных лиц, государственной службы, уголовное преследование правонарушителей, уголовная и административная ответственность и т. д., – словом, институты, построенные в «вертикальной» плоскости, на началах власти и подчинения, на принципах соподчиненности, субординации. Сообразно этому для публичного права присущ один и только один общегосударственный юридический «центр», характерны императивные предписания и запреты, обращенные к подчиненным, подвластным лицам; дозволения же, имеющие императивный характер, – прерогатива властвующих субъектов. Вот поэтому для публичного права характерен специфический юридический порядок – обобщенно говоря, порядок «власти – подчинения», порядок, в соответствии с которым лица, обладающие властью, вправе односторонне и непосредственно, в принципе без каких-либо дополнительных решений иных инстанций определять поведение других лиц (подвластных, подданных), и сообразно этому вся система властно-принудительных учреждений обязана силой принуждения обеспечивать полную и точную реализацию приказов и команд власти, а «все другие» лица – безусловно им подчиняться. Отсюда вытекают и все другие принципы публичного права: различие, разнопорядковость правового статуса лиц, иерархичность положения и разный объем властных правомочий у властвующих лиц, наличие своей, «ведомственной» юрисдикции, отсутствие ориентации на решение спорных вопросов независимым судом» [10, с. 29–30].

По вопросу частного права С. С. Алексеев указывает следующее: «Частное право выражает начала децентрализации, свободы отдельных субъектов. Здесь возможность решения той или иной жизненной ситуации не только в какой-то мере заранее запрограммирована в юридических нормах, но и предоставлена самим участникам отношений, которые определяют решение ситуации сами, автономно, своей волей и в своих интересах (преимущественно путем договоров)» [10, с. 30]. В подтверждение своих доводов ученый приводит суждение И. Канта: «...частное право – это такое право, в соответствии с которым обязанность и принуждение основываются не непосредственно на законе, а на справедливости и на свободе человека быть собственным господином» [10, с. 30].

Определившись с понятиями частноправовых (гражданско-правовых) и публично-правовых правоотношений, обратимся теперь к положениям Федерального закона от 31.05.2002 № 63 «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Рос-

сийской Федерации»⁸, из которых следует, что участие адвоката в качестве защитника по уголовному делу возможно: 1) на основании соглашения, 2) по назначению. В частности, из смысла ст. 6 указанного закона⁹ следует, что основанием для выдачи ордера адвокату является **соглашение** адвоката с доверителем или **поручение** в порядке назначения на оказание юридической помощи, подлежащие регистрации в документации адвокатского образования. По предъявлению этого ордера и удостоверения в правоохранительных органах или в суде адвокат приобретает процессуальный статус защитника, что позволяет ему осуществлять последующую защиту – юридическую помощь.

Согласно ст. 25 ФЗ № 63 от 31.05.2002 года¹⁰, соглашение представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме. Такой договор (с учетом положений ч. 2 ст. 2 указанного закона)¹¹ может включать в себя элементы договора возмездного оказания услуг (ст. 779 ГК РФ); договора подряда (ст. 702 ГК РФ), например подготовка жалобы, ходатайства и пр.; договора поручения (ст. 971 ГК РФ); агентского договора (ст. 1005 ГК РФ) и т. д.¹²

Соглашение с адвокатом может содержать как конкретные элементы конкретного гражданско-правового договора, так и совокупность элементов различных договоров – смешанный договор. Безусловно, важную роль при заключении такого договора играет определение всех существенных условий, таких как предмет соглашения, стоимость услуг, порядок оплаты, срок и др.

Дальнейшая реализация прав и обязанностей по такому договору (соглашению) осуществляется и адвокатом (защитником), и лицом, подписавшим такое соглашение (подзащитным), в соответствии с условиями, которые указаны в таком соглашении. По такому соглашению, как правило, у подозреваемого, обвиняемого, подсудимого устанавливается обязанность оплатить или оплачивать услуги защитника. У защитника – это обязанность добросовестно оказывать свои услуги. Прекращение действия такого гражданско-правового договора (соглашения), а равно и прекращение обязанности исполнять такой договор, регулируется нормами ГК РФ. Так, ст. 450 ГК РФ предусматривает возможность расторжения такого договора в случаях, предусмотренных законом, а также в случае существенного нарушения дого-

⁸ Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 02.12.2019) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

⁹ См.: ст. 6 Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 02.12.2019) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

¹⁰ См.: ст. 25. Там же.

¹¹ См.: ст. 2. Там же.

¹² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 18.03.2019, с изм. от 28.04.2020). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

вора одной из сторон; ст. 451 ГК РФ предусматривает возможность расторжения договора в связи с нарушением его одной из сторон или существенными изменениями обстоятельств, влияющих на исполнение договора; а статьи 452 и 453 ГК РФ устанавливают порядок и следствия расторжения договора¹³. Приведенные рассуждения позволяют нам утверждать, что договорные правоотношения, возникшие между двумя физическими лицами адвокатом и клиентом (подзащитным) по поводу оказания юридической помощи на платной основе, есть не что иное, как гражданско-правовые отношения. А сам договор (соглашение) является первичным правовым основанием для получения адвокатом процессуального статуса защитника и последующего осуществления им защиты – юридической помощи. Дальнейшая реализация адвокатом процессуального статуса защитника и оказание им юридической помощи происходит на условиях этого заключенного договора (соглашения). Соответственно, расторжение этого договора (прекращение правового основания) влечет и прекращение процессуального статуса защитника и, как следствие, самой защиты. При этом досрочно расторгнуть такой договор можно как по обоюдному согласию сторон договора, так и в связи с нарушением одной из сторон условий договора, в частности условий об оплате услуг адвоката. Это право закреплено законом и регулируется вышеуказанными нормами ГК РФ. Адвокат не лишен права на *заключение* и *расторжение* договора на оказание юридической помощи, не лишен права требовать надлежащего исполнения такого договора со стороны контрагента (клиента), не лишен права на судебную защиту своих интересов по такому договору [13].

Что касается самой юридической помощи, непосредственно оказываемой в правоохранительных органах или суде, то, как указывает Конституционный Суд РФ, «право пользоваться помощью защитника выступает одним из проявлений более общего права – на получение квалифицированной юридической помощи. По смыслу данной правовой позиции, право на получение этой помощи не только является личным правом, которым подозреваемый, обвиняемый может воспользоваться по собственному усмотрению, но одновременно – в силу статей 46 (часть 1) и 52 Конституции Российской Федерации – выступает гарантией обеспечения каждому, включая потерпевшего, полной и действенной судебной защиты в разумный срок. При этом осуществление участниками процесса своих субъективных прав и свобод не должно нарушать права и свободы других лиц (статья 17, часть 3, Конституции Российской Федерации) [14].

Полагаем, что указанная позиция Конституционного Суда РФ о том, что осуществление

участниками процесса своих субъективных прав и свобод не должно нарушать права и свободы других лиц, в полной мере распространяется и на защиту прав и интересов адвоката. В том числе и на соблюдение по отношению к нему условий заключенного между ним и его клиентом (подзащитным) соглашения по оплате услуг адвоката. Также Конституционный Суд указал, что «публично-правовая природа оказания юридической помощи подозреваемому, обвиняемому вытекает и из положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, который регулирует порядок уголовного судопроизводства» [14], *но не правоотношения между адвокатом и клиентом по вопросу заключения, исполнения и прекращения заключенного между ними договора. Данные правоотношения возникают вне рамок УПК РФ и не являются предметом, регулирования уголовно-процессуальным правом [15].* Отношения между адвокатом и клиентом по поводу заключенного между ними договора так и остаются гражданско-правовыми и регулируются нормами Гражданского кодекса Российской Федерации. А участие адвоката в качестве защитника на основе договора (соглашения) реализуется по следующей схеме: **гражданско-правовые отношения по вопросу заключения договора** между адвокатом и клиентом → **гражданско-правовые отношения** между адвокатом и клиентом **по вопросу исполнения и прекращения заключенного договора** → согласно позиции Конституционного Суда РФ, **юридическая помощь, оказываемая непосредственно в правоохранительных органах или суде, имеет публично-правовую природу.**

В случаях участия защитника по назначению, как правильно отмечает А. С. Михайлова [16], вопрос о правовом отношении остается спорным. С нашей точки зрения, в этом случае следует говорить о целом комплексе правоотношений. Такие отношения возникают на основании обращения государственного органа в адвокатскую палату и последующего поручения, выдаваемого адвокатской палатой соответствующего субъекта адвокату. После этого адвокат вступает в правоотношения с государственным органом и уже тогда приобретает процессуальный статус защитника и может оказывать юридическую помощь по уголовному делу. В этом случае можно полагать, что правоотношения возникают и реализуются по следующей схеме. **Гражданско-правовые отношения по вопросу выдачи поручения** адвокатской палатой адвокату, при этом наличие нарушений при назначении адвоката, например несоблюдение установленного порядка назначения, должно исключать возможность приобретения данным адвокатом процессуального статуса защитника. → **Правоотношения адвоката и государственного органа,** обеспечивающего участие адвоката по назначению, и оформление постановлений на оплату услуг адвоката, по нашему мнению, с одной стороны, **имеют публично-правовую природу.** Но одновременно с этим сам адвокат по назначению в силу

¹³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019, с изм. от 12.05.2020). Доступ из СПС «Консультант-Плюс» (дата обращения: 01.07.2020).

закона, например в случае наличия обстоятельств, исключающих возможность его участия, обязан прекратить свой процессуальный статус, также он не лишен права прекратить свой процессуальный статус по уважительным причинам (обо всем об этом подробнее будет сказано ниже). Если никаких нарушений или обстоятельств, исключающих участие адвоката по назначению, нет, то адвокат приобретает процессуальный статус защитника по назначению и оказывает юридическую помощь. Одновременно с этим в правоотношениях между адвокатом по назначению и обвиняемым сам обвиняемый остается свободен в выборе другого адвоката, например по соглашению, и заявлении отвода адвокату по назначению. → **Юридическая помощь**, осуществляемая адвокатом по назначению **непосредственно в правоохранительных органах или суде**, согласно позиции Конституционного Суда РФ, **имеет публично-правовую природу**.

При всем имеющемся хитросплетении правоотношений важно отметить, что после того, как адвокат на основе поручения адвокатской палаты законно приобрел процессуальный статус защитника по назначению [17], дальнейшее его участие в качестве защитника по назначению в уголовном деле от первичного основания – поручения, выдаваемого адвокатской палатой, – более уже не зависит. Оно может зависеть от вновь возникающих обстоятельств в процессе оказания им юридической помощи. В этом принципиальное отличие участия защитника по назначению от участия защитника по соглашению, для которого первичное основание – договор – является основой на протяжении всего периода оказания им юридической помощи; и в случае расторжения этого договора по обоюдному согласию или любой из сторон по причине ненадлежащего исполнения договора другой стороной, процессуальный статус защитника по соглашению подлежит прекращению, равно как подлежит прекращению и оказание им юридической помощи.

Проводя детальный анализ рассматриваемого вопроса, обратим внимание еще на одно обстоятельство, а именно на дословную формулировку ч. 7 ст. 49 УПК РФ «адвокат не вправе отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого, обвиняемого»¹⁴. Ключевым словом, на наш взгляд, тут является слово **принятой**. **Принятой** – это означает: в том числе одобренной, согласованной самим адвокатом. Такое понимание следует из общего правила толкования юридических норм, согласно которому словесное выражение нормы права и ее действительное содержание по объему должны совпадать – это и есть буквальное толкование юридических норм [18; 19]. Но одобренная, согласованная, **принятая** самим адвокатом защита по договору была на условиях оплаты тру--

да адвоката. Обязанность осуществлять защиту на других условиях адвокат на себя не принимал. Приведенные суждения основаны на положении ст. 431 ГК РФ, в которой сказано: «При толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений»¹⁵. Следовательно, расторгая договор по причине неисполнения условий договора по оплате со стороны клиента и не принимая на себя другую защиту, которую надо оказывать на иных условиях, в частности бесплатно, адвокат действует правомерно. Поскольку он не отказывается от той принятой на себя защиты на платной основе по договору, он прекращает этот договор в связи с его нарушением по вопросу оплаты услуг адвоката другой стороной – клиентом – и отказывается осуществлять защиту на существенно иных условиях – бесплатно, такие условия с ним никто не согласовывал, защиту на таких условиях адвокат на себя не принимал. Такой взгляд на рассматриваемый вопрос дает ключ для его целостного и правильного понимания.

Приведенные рассуждения позволяют прийти к заключению, что *абсолютно неверно* трактовать прекращение договора между адвокатом и клиентом в связи с невыполнением клиентом условий договора (в том числе и по причине нарушения условий оплаты) как незаконный отказ адвоката (защитника) от выполнения своих обязательств (принятой на себя защиты). **В этом случае происходит не отказ, а обычное прекращение первичного основания – договора. Инициатором в этом случае является сам клиент, поскольку он первый начинает не исполнять условия договора по оплате.**

И как уже было сказано, в случае такого расторжения (прекращения) договора подлежит прекращению и процессуальный статус защитника по соглашению, и сама обязанность по оказанию юридической помощи защитником, о чем защитник и уведомляет органы предварительного расследования или суд. Подмена указанных правоотношений, связанных с прекращением действия договора между адвокатом и клиентом и осуществляемым в связи с этим уведомлением правоохранительных органов или суд, на иные правоотношения и их трактовка как незаконный отказ защитника от принятой на себя защиты являются юридически несостоятельными. Принуждение адвоката, осуществлявшего защиту по договору, в случае расторжения этого договора под страхом возбуждения административного производства продолжать оказывать юридическую помощь бесплатно, во-первых, в целом ряде случаев может привести к наихудшему качеству такой юридической помощи. Во-вторых, нарушает права самого адвоката, поскольку приводит к убыткам, которые несет в этом случае адвокат в виде временных

¹⁴ См.: ч. 7 ст. 49. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.04.2020). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

¹⁵ См.: ст. 431. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019, с изм. от 12.05.2020 г.). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

затрат и траты личных денежных средств. На практике часто бывает, что адвокат проживает в одном регионе, а следственные или судебные действия производятся в другом. Именно такой случай рассматривался в рамках административного производства в АП Свердловской области¹⁶.

Продолжая наш анализ, следует также отметить, что *неверно расценивать* и прекращение оказания юридической помощи защитником по соглашению в связи с прекращением (расторжением) договора как нарушение права подзащитного на защиту.

Во-первых, такое прекращение договора предусмотрено законом¹⁷, а значит уже не может нарушать какие-либо права стороны по договору. Во-вторых, такой вывод следует из анализа поло-

¹⁶ Адвокат проживал в Екатеринбурге, а судебное рассмотрение проходило на территории Республики Башкирия, расстояние 700 километров, без остановки в гостинице не обойтись. Клиент прекратил оплачивать денежные средства и дополнительные расходы адвоката по договору. Адвокат четыре раза ездил на судебные заседания и проживал в гостинице за свой счет. После того как клиент окончательно уведомил адвоката, что не будет оплачивать денежные средства по договору, адвокат совместно с клиентом оформил письменные документы на расторжение договора по обоюдному согласию сторон, о чем был уведомлен заблаговременно суд. Однако судя направила обращение в Адвокатскую палату Свердловской области с требованием наказать адвоката за отказ от принятой на себя защиты, запрещенный ч. 7 ст. 49 УПК РФ, и за нарушение права обвиняемого на защиту. Причем сделала это в отместку за то, что адвокат своими профессиональными действиями не позволял суду совершать неправомерные действия в отношении обвиняемого. Автору настоящей статьи пришлось лично защищать интересы адвоката в Адвокатской палате Свердловской области, которая возбудила административное производство [1], поэтому все обстоятельства данного дела мне доподлинно известны. Только вот остается вопрос, за что возбуждено административное производство? Что по факту нарушил адвокат, расторгнув договор по обоюдному согласию с клиентом и прекратив тем самым свой процессуальный статус защитника по уголовному делу? Или, по мнению суда и Адвокатской палаты, он должен был продолжать вгонять себя в убытки и продолжать оказывать юридическую помощь за свой счет? Бесплатная юридическая помощь со стороны адвоката предусмотрена только для конкретных категорий лиц, и круг этих лиц расширительному толкованию не подлежит. Заметим, что иные участники уголовного судопроизводства (дознатель, следователь, прокурор, судья и т. д.) не подвергаются такому принуждению исполнять свои профессиональные обязанности бесплатно. Почему же адвокатура по этому вопросу стала изгоем? Тем более недопустимо, когда указанный механизм принуждения используется в качестве расправы над адвокатом, причем «руками» Адвокатской палаты. Тем самым подвергается сомнению весь смысл принципа независимости адвокатуры, указанный в Законе. См.: ч. 2 ч. 3 ст. 3. Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 02.12.2019) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020)

¹⁷ Выше по тексту приведен достаточный перечень статей ГК РФ, предусматривающий право на прекращение (расторжение) такого договора.

жений ст. 16 УПК РФ, которая гласит: «Подозреваемому и обвиняемому обеспечивается **право на защиту**, которое они могут осуществлять **лично** (выделено мной – В. Р.) либо с помощью защитника и (или) законного представителя»¹⁸.

Отметим, что ст. 16 включена в гл. 2 УПК РФ, которая называется «Принципы уголовного судопроизводства», и первым в этой статье стоит право подозреваемого, обвиняемого защищать себя **лично**, и только потом указывается: либо с помощью защитника или законного представителя.

Трактовка прекращения защитником выполнения своих обязательств по причине прекращения договора в связи с неоплатой обвиняемым услуг защитника как нарушение права обвиняемого на защиту также противоречит положениям ст. 6 ч. 3 пп. «С» «Конвенция о защите прав человека и основных свобод», которая предусматривает, что «каждый обвиняемый имеет право защищать себя **лично** или через посредство выбранного им самим защитника **или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно** (выделено мной. – В. Р.), когда того требуют интересы правосудия» [20].

То, что каждый обвиняемый имеет право защищать себя **лично**, подтверждено и Конституционным Судом РФ, который указал, что «любое ограничение желания обвиняемого защищать себя лично должно преследовать объективные и достаточно серьезные цели и не выходить за рамки необходимого для отстаивания интересов правосудия» [14].

Также следует отметить, что нормой ст. 6 ч. 3 пп. «С» Конвенции, наоборот, устанавливается обязанность органов предварительного расследования или суда, рассматривающего уголовное дело, в случае отсутствия у подозреваемого, обвиняемого, подсудимого возможности оплачивать услуги защитника, участвующего по соглашению, обеспечить обвиняемому возможность воспользоваться услугами защитника по назначению, *то есть по факту – освободить защитника по соглашению от обязанности оказывать бесплатно свои услуги и обеспечить участие защитника по назначению. А не направлять обращения в адвокатские палаты на возбуждение административного производства в отношении защитников, прекративших оказывать свои услуги в связи с прекращением договора в случаях нарушения подозреваемым, обвиняемым, подсудимым условий соглашения по оплате.*

Как мы видим из буквального толкования текста ст. 16 УПК РФ и текста ст. 6 Конвенции, которая подлежит обязательному соблюдению в силу ч. 3 ст. 1 УПК РФ¹⁹, никакого нарушения прав подозре-

¹⁸ См.: ст. 16 Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.04.2020). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

¹⁹ См.: ч. 3 ст. 1 Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.04.2020). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

ваемых, обвиняемых или подсудимых на защиту в случае, если защитник по соглашению прекращает бесплатно оказывать юридическую помощь в связи с прекращением договора, не происходит. Указанные лица не лишены права защищать себя лично, или с участием представителя, или воспользоваться правом на помощь другого защитника по соглашению или защитника по назначению, участие которого должны обеспечить правоохранительные или судебные органы. Такой вывод следует из положений ч. 2 статьи 16 УПК РФ, в которой сказано: «суд, прокурор, следователь и дознаватель разъясняют подозреваемому и обвиняемому их права и **обеспечивают (выделено мной. – В. Р.)** им возможность защищаться всеми не запрещенными настоящим Кодексом способами и средствами»²⁰. Аналогичные положения содержатся в ч. 3 ст. 16 УПК РФ. Приглашение защитника по назначению производится в соответствии с требованиями ст. 50 УПК РФ, с соблюдением порядка назначения адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве [17].

Право на законный отказ – прекращение выполнения своих обязательств защитником следует и из положений указанных в ч. 2 ст. 13 КПКЭА, где сказано: «Адвокат, принявший в порядке назначения или по соглашению поручение на осуществление защиты по уголовному делу, *не вправе отказаться от защиты, кроме случаев, указанных в законе*, и должен выполнять обязанности защитника, включая, при необходимости, подготовку и подачу апелляционной жалобы на приговор суда. Адвокат, принявший поручение на защиту в стадии предварительного следствия в порядке назначения или по соглашению, *не вправе отказаться без уважительных причин (выделено мной. – В. Р.)* от защиты в суде первой инстанции»²¹. Следовательно, в случаях, предусмотренных законом, и по уважительным причинам защитник может отказаться от принятой на себя защиты (прекратить свои обязательства), перечень таких уважительных причин не ограничен.

Анализ ст. 49 УПК РФ дает основание считать, что положение ч. 7 ст. 49 УПК РФ в трактовке полного запрета на отказ защитника оказывать свои услуги подзащитному противоречит положению ч. 6 ст. 49 УПК РФ. Поскольку если исходить из того, что адвокат не вправе отказаться от принятой на себя защиты, то он не может сам отказаться и от принятой на себя защиты тех лиц, интересы которых стали впоследствии противоречить друг другу. И если эти лица сами не отказываются от услуг такого защитника, то по логике ч. 7 ст. 49 УПК РФ этот защитник должен продолжать оказывать услуги им обоим. Однако почему-то прекращение защитником оказания одному из таких подзащит-

ных своих услуг не влечет никакого нарушения. Конечно, на приведенный довод можно возразить, указав, что при обстоятельствах указанных в ч. 6 ст. 49 УПК РФ адвокат подлежит отводу либо может заявить самоотвод²², который носит разрешительный, а не уведомительный характер. И все же некая казуистика тут присутствует, в одном случае если у подзащитных имеется противоречие интересов, адвокат обязан отказаться через самоотвод от оказания своих услуг либо подлежит отводу. А при явном нарушении интересов самого адвоката, он не может заявить самоотвод, поскольку неисполнение подзащитным условий по оплате услуг адвоката не указано в качестве основания для самоотвода²³.

Следует признать, что с точки зрения обеспечения прав всех участников уголовного процесса было бы логичным предусмотреть в УПК РФ такое основание для самоотвода и на этом основании освободить адвоката по соглашению от обязанности оказывать юридическую помощь бесплатно и приглашать защитника по назначению. Данное основание соответствовало бы положению ст. 6 ч. 3 пп. «С» Конвенции.

Наши рассуждения позволяют прийти к мнению, что прекращение договора между адвокатом и клиентом (подозреваемым, обвиняемым, подсудимым) в случае нарушения последним условий договора об оплате услуг адвоката является правомерным и не может рассматриваться как отказ адвоката от принятой на себя защиты ч. 7 ст. 49 УПК РФ, нарушающий право подозреваемого, обвиняемого, подсудимого на защиту.

Что же касается непосредственно **защитника по назначению**, оплату труда которого выполняет государство, то можно полагать, что **в этой части** (при условии соблюдения государством условий оплаты) на **защитника по назначению** может распространяться положение ч. 7 ст. 49 УПК РФ. Но в то же время норма ч. 7 ст. 49 УПК РФ не может запретить **защитнику по назначению** отказаться – прекратить принятую на себя защиту – по основаниям, предусмотренным ч. 2 ст. 13 КПКЭА. Законными основаниями для отказа адвоката участвовать в качестве защитника по назначению будут также обстоятельства и порядок действий адвоката, установленные п. «б» ч. 6 раздела 5 «Порядок назначения адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве» [17].

Как мы видим, запрет, установленный ч. 7 ст. 49 УПК РФ, не является абсолютным, а имеет целый ряд исключений. Проведенный анализ дает возможность утверждать, что *в смысле ч. 7 ст. 49 УПК РФ с позиции доктринального подхода следует понимать не абсолютный запрет на пре-*

²⁰ См.: ч. 2 ст. 16. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ.

²¹ См.: ч. 2. ст. 13. Кодекс профессиональной этики адвоката (принят I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003) (ред. от 20.04.2017). Текст редакции от 20.04.2017 опубликован в издании: Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2017. № 2.

²² См.: ст. 62, ст. 72. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.04.2020). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

²³ См.: ст. 72. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.04.2020). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

кращение защитником осуществления принятой на себя защиты подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, а только те случаи, которые противоречат нормам, устанавливающим право на такое прекращение. Иными словами, запрет, установленный ч. 7 ст. 49 УПК РФ, не распространяется на те случаи, когда такой отказ (прекращение) правомерно и, более того, разрешено законом. Для ясности приведем пример. Адвокат участвует в уголовном деле по договору (соглашению), клиент по отношению к нему выполняет все условия договора. Адвокат написал апелляционную жалобу и был заблаговременно уведомлен о дате и месте проведения апелляционного заседания, но на само заседание не явился, при этом никого не уведомляя и без всяких уважительных причин. Вот такой случай может подпадать под действие ч. 7 ст. 49 УПК РФ. Аналогично под действие ч. 7 ст. 49 УПК РФ может подпасть и адвокат по назначению, если совершит такой же поступок. Именно на такие случаи и направлена норма ч. 7 ст. 49 УПК РФ, но не на те, где прекращение юридической помощи осуществляется правомерно.

Отметим, что аналогичные ч. 7 ст. 49 УПК РФ положения содержатся в пп. 6 п. 4 ст. 6 Федерального закона от 31.05.2002 № 63-ФЗ²⁴, следует полагать, что указанные выводы в полной мере относятся и к положению пп. 6 п. 4 ст. 6 ФЗ № 63 от 31.05.2002. Иное толкование нормы ч. 7 ст. 49 УПК РФ, по нашему мнению, будет приводить к противоречию всего смысла правового регулирования различными отраслями права конкретных отраслевых правоотношений. Как отметил Конституционный Суд РФ, приоритет УПК РФ перед другими федеральными законами не является безусловным, а ограничен рамками специального предмета регулирования [15]. Следовательно, не могут нормы одной отрасли права, в нашем случае УПК РФ, регулировать отношения, являющиеся предметом другой отрасли права, в нашем случае ГК РФ, которым регулируются вопросы возникновения, исполнения и прекращения договорных отношений [21].

Нельзя трактовать одну норму (ч. 7 ст. 49 УПК РФ) по своему расширительному усмотрению и при этом не учитывать положения других норм, в частности ст. 16 УПК РФ, ч. 3 ст. 1 УПК РФ, ч. 6 ст. 49 УПК РФ, ст. 6 ч. 3 пп. «С» Конвенции; ч. 2 ст. 13 КПЭА и перечисленных выше норм ГК РФ.

Суд, следователь, дознаватель, адвокатская палата не вправе игнорировать нормы ГК РФ; УПК РФ; КПЭА и нормы международного права, в нашем случае Конвенцию, предусматривающие возможность прекращения адвокатом осуществления принятой на себя защиты.

Как мы уже отметили, запрет на отказ от принятой на себя защиты, установленный ч. 7 ст. 49 УПК РФ, не является абсолютным, в связи с чем следует считать, что он не должен оцениваться с учетом стадии уголовного процесса. Такой вывод основан на том, что право защитника расторгнуть соглашение в случае нарушения договора клиентом (подзащитным), равно как и право защитника по соглашению либо защитника по назначению прекратить исполнение принятой на себя защиты в силу ч. 2 ст. 13 КПЭА, а также право защитника отказаться от принятой на себя защиты в порядке ч. 6 ст. 49 УПК РФ либо на основании п. «б» ч. 6 раздела 5 «Порядок назначения адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве», равно как и право самого подзащитного на отказ от услуг адвоката существуют независимо от стадии уголовного процесса.

Наш анализ позволяет также утверждать, что отношения между адвокатом защитником и клиентом (подзащитным) по вопросу возникновения и прекращения прав и обязанностей, осуществляемых на основании гражданско-правового договора (соглашения), не относятся к предмету регулирования уголовно-процессуального права.

К предмету регулирования уголовно-процессуального права относится вопрос обеспечения подозреваемому, обвиняемому, подсудимому в случае нехватки у него денежных средств на оплату услуг защитника по соглашению возможности воспользоваться услугами защитника по назначению (ст. 50 УПК РФ), при этом обязанность по обеспечению возлагается на органы, производящие предварительное расследование или суд. Однако прекращение возникших на основании такого назначения отношений между подзащитным и защитником не входит в предмет регулирования только УПК РФ. Данные отношения могут быть прекращены по основаниям, предусмотренным законом, иным правовым основаниям, которые указаны выше, либо по иным уважительным причинам, например, адвокат может заболеть, и это будет уважительная причина, предусмотренная ч. 2 ст. 13 КПЭА. Данное обстоятельство полностью подтвердилось на практике в условиях переживаемой в нашей стране пандемии коронавирусной инфекции.

Процессуальный статус защитника по назначению может быть прекращен на основании отказа от его услуг подзащитным в связи с заключением соглашения с другим адвокатом. В этом случае приоритет будет иметь защитник по соглашению, а процессуальный статус защитника по назначению должен быть прекращен. Запрет на дублирование защитника по соглашению назначенным защитником установлен решением Совета Федеральной палаты адвокатов от 27.09.2013 «О назначении защитников-дублеров» (протокол № 1) [22].

В таких случаях дознаватель, следователь, суд не вправе требовать от адвоката, который участвовал в уголовном деле по назначению, сохранения своего процессуального статуса защитника. По-

²⁴ См.: пп. 6 п. 4 ст. 6. Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 02.12.2019) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

сколькo именно дознаватель, следователь или судья, в производстве которых находится уголовное дело, выносит постановление на оплату услуг данного защитника. И сохранение им своего процессуального статуса защитника по требованию указанных лиц ставит под сомнение независимость данного адвоката, установленную ч. 2 и ч. 3 ст. 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»²⁵ и ст. 5 КПЭА²⁶.

Кроме того, такое дублирование причиняет ущерб подзащитному и нарушает его права, поскольку впоследствии с него будут взысканы все расходы, связанные с оплатой услуг защитника по назначению, в которых подзащитный не нуждался. Возмещение таких расходов – процессуальных издержек – предусмотрено ст. 131 УПК РФ²⁷. Разъяснения по вопросу взыскания процессуальных издержек даны в Постановлении Верховного Суда РФ от 19 декабря 2013 г. № 42 [23].

При этом следует обратить внимание, что норма, указанная в ч. 2 ст. 52 УПК РФ, в которой сказано, что «отказ от защитника не обязателен для дознавателя, следователя и суда», не относится к тем случаям, когда в деле участвовал защитник по назначению и отказ от него происходит на основании того, что подозреваемый, обвиняемый, подсудимый заключил соглашение с другим адвокатом. По своему правовому смыслу положения ст. 52 УПК РФ относятся к случаям, когда подозреваемый, обвиняемый, подсудимый отказывается от защитника вообще и согласен участвовать в следственных или судебных действиях без защитника, но не к тем случаям, когда подозреваемый, обвиняемый или подсудимый желает поменять защитника по назначению на защитника по соглашению. Причины такой замены могут быть различные, начиная от непрофессионализма самого защитника до неприязненных отношений между защитником и подзащитным. В случае отказа подозреваемому, обвиняемому, подсудимому в возможности поменять защитника дознаватель, следователь или суд ограничивают его в реализации законных прав. Такое положение вещей И. Л. Петрухин называл «принудительной защитой» и считал, что такая защита связана с умалением достоинства человеческой личности и «основывается на ложной интерпретации идеалов гуманизма» [24, с. 49]. Если человек признается способным нести уголовную ответственность, то тем самым подтверждается его процессуальная дееспособность, в том числе

и вести защиту самостоятельно или приглашая защитника [25]. При подмене ложными интерпретациями законного права обвиняемого на замену защитника либо права защищать себя лично создается лишь видимость соблюдения прав.

В нашем анализе, полагаем, следует ответить и на вопрос, а какие юридические факты могут повлечь за собой правомерное прекращение защитником оказания юридической помощи – принятой на себя защиты – и прекращение процессуального статуса защитника в уголовном судопроизводстве?

Ответ, по нашему мнению, должен быть следующий: *любые факты нарушения договора (соглашения) о юридической помощи со стороны клиента, приводящие к существенным нарушениям прав защитника, дают последнему законное право расторгнуть договор. Равно как и для защитника по соглашению, и для защитника по назначению основанием правомерного прекращения оказания им юридической помощи будет факт наличия обстоятельства или обстоятельств, исключающих возможность его участия в статусе процессуального защитника. Правомерным основанием прекращения юридической помощи со стороны защитника будут факты наличия уважительных причин у защитника, к которым могут относиться: болезнь; приостановление статуса адвоката; учитывая положение п. 1 ч. 4 ст. 6 ФЗ № 63 от 31.05.2002 года²⁸, можно по-*

²⁵ См.: ст. 2. Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 02.12.2019) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

²⁶ См.: ст. 5. Кодекс профессиональной этики адвоката (принят I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003) (ред. от 20.04.2017). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

²⁷ См.: ст. 131. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.04.2020). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).

²⁸ Согласно п. 1 ч. 4 ст. 6 ФЗ № 63 от 31.05.2002 «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», адвокат не должен выполнять заведомо незаконные требования подзащитного. Логично предположить, что адвокат может отказаться от принятой на себя защиты, если такие требования возникли и в процессе ее осуществления. Кроме того, по личному убеждению автора, позиция обвиняемого, сочетаемая с дачей ложных показаний, может иметь место в отношении самого обвиняемого, но не для оговора заведомо невиновного лица. Сам по себе оговор заведомо невиновного человека – это преступление, и участие адвоката в таком преступлении бесчестит его имя. Подобные случаи оговора имеют место в рамках предварительного расследования, когда либо через длительный срок расследования, а порой и после окончания расследования обвиняемые или осужденные в обмен на преференции вдруг начинают давать показания в отношении иных лиц: предпринимателей, муниципальных и государственных служащих или политических деятелей. Безусловно, такие показания вызывают сомнения в их правдивости, вероятно, поэтому в большинстве случаев такие показания даются с участием «карманного адвоката» по назначению, который, как правило, даже не вникает в суть происходящего, но зато при этом формируется формально законный протокол следственных действий, являющийся доказательством. Появление «карманных адвокатов» стало одной из главных проблем адвокатской практики в современной России. Смотри об этом подробнее: Никонов М. А. Разобраться в причинах. Адвокатская газета. Москва: Федеральная палата адвокатов РФ, 2016. 31 августа. URL: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/gazobratsya-v-prichinakh>; а также: Ходжаева Е. А. Стигма «карманный адвокат» в дискурсивной борьбе представителей юридической профессии в России // Социология власти. 2016. Т. 28, № 3. С. 137–182.

лагать, что уважительной причиной будет и требование со стороны подзащитного по отношению к адвокату выполнить незаконные действия; требование подзащитного, чтобы адвокат участвовал в следственных действиях, в которых происходит преднамеренный оговор заведомо невиновного лица в обмен на преференции подзащитному со стороны следствия, и адвокату об этом известно, и др.

Правомерен и отказ (самоотвод) защитника от оказания своих услуг, осуществляемый в порядке ч. 6 ст. 49 УПК РФ.

Проведенный нами анализ позволяет сделать ряд окончательных выводов: в случаях неисполнения подозреваемым (обвиняемым, подсудимым) условий договора, в том числе и по оплате услуг защитника, прекращение защитником, участвующим по соглашению, оказания своих услуг является правомерным, поскольку происходит в связи с прекращением договора между адвокатом и клиентом. Прекращение защитником по соглашению либо защитником по назначению оказания своих услуг по основаниям, предусмотренным ч. 2 ст. 13 КПКЭА, также является правомерным. Отказ (самоотвод) защитника от оказания своих услуг одному из подзащитных будет правомерным, если он осуществлен в порядке ч. 6 ст. 49 УПК РФ. Процессуальный статус защитника по назначению подлежит прекращению в случае заключения подозреваемым (обвиняемым, подсудимым) соглашения с другим адвокатом, у которого в этом случае возникает процессуальный статус защитника на основании соглашения. В этом случае прекращение статуса защитника по назначению и прекращение выполнения принятой им на себя защиты будет являться правомерным. Процессуальный статус защитника по назначению также подлежит прекращению по основаниям п. «б» ч. 6 раздела 5 «Порядок назначения адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве» (утв. Решением Совета Федеральной палаты адвокатов от 15.03.2019). В указанных случаях оснований для возбуждения административного производства не возникает, в связи с чем по указанным случаям следует рекомендовать адвокатским палатам не возбуждать административные производства.

В то же время следует признать, что для осмысления и для кардинального изменения административной практики по анализируемому нами вопросу, возможно, потребуется время. Однако хотелось бы напомнить, что отстаивание прав адвокатов, и в частности права на оплату труда, осуществляемого адвокатом в процессуальном статусе защитника, есть не только задача одного конкретного адвоката, но и всей корпорации в лице как адвокатских образований, так и адвокатских палат. Говоря о защите прав адвокатов и о роли адвокатской корпорации в целом, стоит отметить еще одну важную особенность адвокатуры – по своей структурной организации она представляет готовую партию, все члены которой являются квалифицированными профессионалами-юриста-

ми. Реализуя поставленную перед адвокатурой задачу – оказание квалифицированной юридической помощи в деле защиты прав и свобод граждан, при наличии воли и корпоративного единства (есть громадная сила в любой сплоченной организации), адвокаты должны занять достойное место в законодательных органах – Государственной Думе РФ, законодательных собраниях субъектов РФ. Кто, как не адвокаты, защищающие основные права и свободы человека, должны участвовать в разработке и принятии законов, в которых эти права и свободы должны защищаться. Полагаю, что при участии адвокатов в законотворческой деятельности, а среди адвокатов есть достаточно большое количество ученых и одновременно практиков, законы будут иметь более ясное изложение, исключающее неопределенность в их толковании и проблемы в их практическом применении, как мы это видим на примере рассматриваемой нами ч. 7 ст. 49 УПК РФ.

Библиографический список

1. Бюллетень Адвокатской палаты Свердловской области. 2019. Вып. № 3 (63). С. 53–96. URL: https://www.nnoapso.ru/upload/file/bul3_63.pdf.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.04.2020). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481.
3. Кодекс профессиональной этики адвоката (принят I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003) (ред. от 20.04.2017). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020). URL: <https://fparf.ru/documents/fpa-rf/documents-of-the-congress/the-code-of-professional-ethics-of-lawyer/>.
4. Обзор дисциплинарной практики Совета Адвокатской палаты г. Москвы (по состоянию на 07.05.2010)
5. Постановление Конституционного Суда РФ от 27.03.1996 № 8-П «По делу о проверке конституционности статей 1 и 21 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 года “О государственной тайне” в связи с жалобами граждан В. М. Гурджиянца, В. Н. Синцова, В. Н. Бугрова и А. К. Никитина» // Собрание законодательства РФ. 08.04.1996. № 15. Ст. 1768. URL: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1001996015000&docid=2244>.
6. Постановление Конституционного Суда РФ от 29.11.2010 № 20-П «По делу о проверке конституционности положений статей 20 и 21 Федерального закона “О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений” в связи с жалобами граждан Д. Р. Барановского, Ю. Н. Волохонского и И. В. Плотникова» // Собрание законодательства РФ. 13.12.2010. № 50. Ст. 6808. URL: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002010050000&docid=220>.
7. Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 02.12.2019) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020).
8. Заседание дискуссионного клуба «Адвокатура & Общество» на тему «Основания прекращения участия

адвоката-защитника в уголовном деле». 26 сентября 2018 г. Адвокатская палата Московской области. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/advokaty-obsudili-chto-delat-zashchitniku-esli-doveritel-ne-oplachivaet-ego-uslugi/>

9. Третья научно-практическая Конференция молодых адвокатов «Традиции и новации адвокатуры» прошедшая 24 апреля 2019 г. г. Челябинск. URL: <https://www.advokatymoscow.ru/press/news/5915/>

10. Алексеев С. С. Частное право: Научно-публицистический очерк. Москва: Статут. 1999. 158 с.

11. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 18.03.2019, с изм. от 28.04.2020). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9027.

12. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019, с изм. от 12.05.2020). Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 01.07.2020). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142.

13. Правовое заключение кафедры уголовного процесса Уральского государственного юридического университета по запросу Адвокатской палаты Челябинской области № 229 от 04.06.2020. ФГБОУ ВО УрГЮУ. Екатеринбург, 2020.

14. Постановление Конституционного Суда РФ по делу о проверке конституционности статей 50 и 52 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Ю. Ю. Кавалерова. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020). URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001201907190001>.

15. Постановление Конституционного Суда РФ № 13-П от 29 июня 2004 года «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы». Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.07.2020). URL: <https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-29062004-n>.

16. Михайлова А. С. Некоторые аспекты проявления конвергенции частного и публичного права на примере современного правового регулирования нотариальной деятельности // Нотариус. 2017. № 1. С. 10–13. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=28418579>.

17. Порядок назначения адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве (утв. Решением Совета Федеральной палаты адвокатов от 15.03.2019) // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2019. № 2 (65). С. 160–172. URL: <https://fparf.ru/documents/fpa-rf/the-documents-of-the-council/the-procedure-for-appointment-of-lawyers-as-defenders-in-criminal-proceedings>.

18. Абдулаев М. И. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений. Москва: Магистр-Пресс, 2004. 410 с. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.04.2020).

19. Мелехин А. В. Теория государства и права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. Москва, 2009. 640 с. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.07.2020). URL: http://www.consultant.ru/edu/student/download_books/book/melekhin_av_teorija_gosudarstva_i_prava.

20. Конвенция о защите прав человека и основных свобод. Заключена в г. Риме 04.11.1950 с изм. от 13.05.2004 // Собрание законодательства РФ. 08.01.2001. № 2. Ст. 163. URL: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002001002000&docid=1>.

21. Степанов С. А. «Доброе» гражданское право и «злой» Уголовный кодекс (постановка вопроса) // Цивилистические записки: межвузовский сб. науч. тр. Екатеринбург: Институт частного права, 2012. Вып. 6. С. 140–151. URL: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/ua/pdf/1-2014/191-stepanov.pdf>.

22. Решение Совета Федеральной палаты адвокатов от 27.09.2013 «О назначении защитников-дублеров» (протокол № 1) // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2013. № 4. URL: <https://legalacts.ru/doc/reshenie-soveta-federalnoi-palaty-advokatov-ot-27092013-o-naznachenii>.

23. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 № 42 (ред. от 15.05.2018) «О практике применения судами законодательства о процессуальных издержках по уголовным делам». Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.04.2020).

24. Петрухин И. Л. Судебные гарантии прав личности. Актуальные вопросы борьбы с преступностью в России и за рубежом. Москва, 1992. Вып. 8. 94 с.

25. Чеботарева И. Н. Принуждение подозреваемого, обвиняемого к реализации права на защиту // Адвокатская практика. 2016. № 5. С. 17–23. URL: <https://yandex.ru/turbo/wiselawyer.ru/s/poleznoe/89071-prinuzhdenie-podozrevaemogo-obvinyaemogo-realizacii-prava-zashhitu>.

26. Никонов М. А. Разобраться в причинах. // Адвокатская газета. Москва: Федеральная палата адвокатов РФ, 2016. 31 августа. URL: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/razobratsya-v-prichinakh>.

27. Ходжаева Е. А. Стигма «карманный адвокат» в дискурсивной борьбе представителей юридической профессии в России // Социология власти. 2016. Т. 28. № 3. С. 137–182. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=27253891>.

References

1. *Biulleten' Advokatskoi Palaty Sverdlovskoi oblasti* [Bulletin of the Sverdlovsk Region Bar Association], 2019, Issue no. 3 (63), pp. 53–96. Available at: https://www.nnoapso.ru/upload/file/bul3_63.pdf [in Russian].
2. *Ugolovno-protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii ot 18.12.2001 № 174-FZ (red. ot 24.04.2020)* [Criminal Procedure Code of the Russian Federation dated 18.12.2001 № 174-FZ (last updated 24.04.2020)]. Retrieved from legal reference system «ConsultantPlus» (accessed 01.07.2020). Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481 [in Russian].
3. *Kodeks professional'noi etiki advokata (priniat I Vserossiiskim s"ezdom advokатов 31.01.2003) (red. ot 20.04.2017)* [Code of legal ethics (adopted by the 1st All-Russian Congress of Lawyers on January 31, 2003) (last updated 20.04.2017)]. Retrieved from legal reference system «ConsultantPlus» (accessed 01.04.2020). Available at: <https://fparf.ru/documents/fpa-rf/documents-of-the-congress/the-code-of-professional-ethics-of-lawyer> [in Russian].
4. *Obzor distsiplinarnoi praktiki Soveta Advokatskoi Palaty g. Moskvy (po sostoianiiu na 07.05.2010)* [Review

of the disciplinary practice of the Council of the Moscow Bar Association (as on 07.05.2010) [in Russian].

5. *Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 27.03.1996 № 8-P «Po delu o proverke konstitutsionnosti statei 1 i 21 Zakona Rossiiskoi Federatsii ot 21 iulia 1993 goda “O gosudarstvennoi taine” v sviazi s zhalobami grazhdan V. M. Gurdzhiiantsa, V. N. Sintsova, V. N. Bugrova i A. K. Nikitina»* [Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated 27.03.1996 № 8-P «With regard to the testing of the constitutionality of Articles 1 and 21 of the Law of the Russian Federation dated July, 21, 1993 “On State Secrets” in connection with the complaints of citizens Gurdzhiyants V. M., Sintsov V. N., Bugrov V. N. and Nikitin A. K.». *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected Legislation of the Russian Federation], 04.08.1996, no. 15, Article 1768. Available at: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1001996015000&docid=2244> [in Russian].

6. *Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 29.11.2010 № 20-P «Po delu o proverke konstitutsionnosti polozhenii statei 20 i 21 Federal'nogo zakona «O sodержanii pod strazhei podozrevaemykh i obviniaemykh v sovershenii prestuplenii» v sviazi s zhalobami grazhdan D. R. Baranovskogo, Iu. N. Volokhonskogo i I. V. Plotnikova»* [Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated November 29, 2010 № 20-P «With regard to case of checking the constitutionality of the provisions of Articles 20 and 21 of the Federal Law “On the detention of suspects and those accused of committing crimes” in connection with the complaints of citizens Baranovsky D. R., Volokhonsky Yu. N. and Plotnikov I. V.». *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected Legislation of the Russian Federation], 13.12.2010, no. 50, Article 6808. Available at: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002010050000&docid=220> [in Russian].

7. *Federal'nyi zakon ot 31.05.2002 № 63-FZ (red. ot 02.12.2019) «Ob advokatskoi deiatel'nosti i advokature v Rossiiskoi Federatsii»* [Federal Law dated 31.05.2002 № 63-FZ (last updated 02.12.2019) «On advocacy activity and legal profession in the Russian Federation»]. Retrieved from legal reference system «ConsultantPlus» (accessed 01.07.2020). Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_36945 [in Russian].

8. *Zasedanie diskussionnogo kluba «Advokatura & Obshchestvo» na temu «Osnovaniia prekrasheniia uchastiia advokata-zashchitnika v ugovnom dele». 26 sentiabria 2018 g. Advokatskaia palata Moskovskoi oblasti* [Meeting of the discussion club «Bar & Society» on the topic «Grounds for terminating the participation of a defense lawyer in a criminal case». September 26, 2018 Moscow Region Bar Association]. Available at: <https://www.advgazeta.ru/novosti/advokat-obsudili-chto-delat-zashchitniku-esli-doveritel-ne-oplachivaet-ego-uslugi> [in Russian].

9. *Tret'ia nauchno-prakticheskaia Konferentsiia molodykh advokatov «Traditsii i novatsii advokatury» proshedshaia 24 apreliia 2019 g. g. Cheliabinsk* [Third research and practical Conference of young lawyers «Traditions and innovations of the legal profession» held on April 24, 2019 in Chelyabinsk]. Available at: <https://www.advokatymoscow.ru/press/news/5915> [in Russian].

10. Alekseev S. S. *Chastnoe pravo: Nauchno-publitsisticheskii ocherk* [Private law: Scientific-journalistic sketch]. Moscow: Statut, 1999, 158 p. [in Russian].

11. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' vtoraiia) ot 26.01.1996 № 14-FZ (red. ot 18.03.2019, s izm.*

ot 28.04.2020) [Civil Code of the Russian Federation (part two) dated 26.01.1996 № 14-FZ (last updated 18.03.2019, as amended on 28.04.2020)]. Retrieved from legal reference system «ConsultantPlus» (accessed 01.07.2020) Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9027 [in Russian].

12. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' pervaiia) ot 30.11.1994 № 51-FZ (red. ot 16.12.2019, s izm. ot 12.05.2020)* [Civil Code of the Russian Federation (part one) dated 30.11.1994 № 51-FZ (last updated 16.12.2019, as amended on 12.05.2020)]. Retrieved from legal reference system «ConsultantPlus» (accessed 01.07.2020) Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142 [in Russian].

13. *Pravovoe zakliuchenie kafedry ugovnogo protsessua Ural'skogo gosudarstvennogo iuridicheskogo universiteta po zaprosu Advokatskoi palaty Cheliabinskoi oblasti № 229 ot 04.06.2020* [Legal opinion of the Department of Criminal Procedure of the Ural State Law University at the request of the Bar Chamber of the Chelyabinsk Region № 229 dated 04.06.2020]. Retrieved from Ural State Law University, Yekaterinburg, 2020 [in Russian].

14. *Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF po delu o proverke konstitutsionnosti statei 50 i 52 Ugovno-protsessual'nogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii v sviazi s zhaloboi grazhdanina Iu. Iu. Kavalerova* [Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation with regard to case of checking the constitutionality of Articles 50 and 52 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of the citizen Kavalerov Yu. Yu.]. Retrieved from legal reference system «ConsultantPlus» (accessed 01.07.2020). Available at: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001201907190001> [in Russian].

15. *Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF № 13-P ot 29 iunია 2004 goda «Po delu o proverke konstitutsionnosti odel'nykh polozhenii statei 7, 15, 107, 234 i 450 Ugovno-protsessual'nogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii v sviazi s zaprosom gruppy deputatov Gosudarstvennoi Dumy»* [Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation № 13-P dated June 29, 2004 «With regard to case of checking the constitutionality of certain provisions of Articles 7, 15, 107, 234 and 450 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the request of a group of State Duma deputies»]. Retrieved from legal reference system «ConsultantPlus» (accessed 01.07.2020). Available at: <https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-29062004-n> [in Russian].

16. Mikhailova A. S. *Nekotorye aspekty proiavlennii konvergentsii chastnogo i publichnogo prava na primere sovremennogo pravovogo regulirovaniia notarial'noi deiatel'nosti* [Some aspects of the effects of convergence of private and public law by the example of modern legal regulation of notarial activities]. *Notarius* [Notary], 2017, no. 1, pp. 10–13. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=28418579> [in Russian].

17. *Poriadok naznacheniiia advokatov v kachestve zashchitnikov v ugovnom sudoproizvodstve (utv. Resheniem Soveta Federal'noi palaty advokatov ot 15.03.2019)* [Procedure for appointing lawyers as defenders in criminal proceedings (approved by the Decision of the Council of the Federal Bar Association dated 15.03.2019)]. *Vestnik Federalnoi palaty advokatov RF* [Bulletin of the Russian Federal Bar Association], 2019, no. 2 (65), pp. 160–172. Available at: <https://fparf.ru/documents/fpa-rf/the-documents-of-the-council/the-procedure-for-appointment-of-lawyers-as-defenders-in-criminal-proceedings> [in Russian].

18. Abdulaev M. I. *Teoriia gosudarstva i prava: Uchebnik dlia vysshikh uchebnykh zavedenii* [Theory of state and law: textbook for higher educational institutions]. Moscow: Magistr-Press, 2004, 410 p. Retrieved from legal reference system «ConsultantPlus» (accessed 10.04.2020) [in Russian].
19. Melekhin A. V. *Teoriia gosudarstva i prava: Uchebnik. 2-e izd., pererab. i dop.* [Theory of state and law: textbook. 2nd edition, revised and enlarged]. Moscow, 2009, 640 p. Retrieved from legal reference system «ConsultantPlus» (accessed 10.07.2020). Available at: http://www.consultant.ru/edu/student/download_books/book/melekhin_av_teorija_gosudarstva_i_prava [in Russian].
20. *Konventsia o zashchite prav cheloveka i osnovnykh svobod. Zakliuchena v g. Rime 04.11.1950 s izm. ot 13.05.2004* [Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Concluded in Rome on 04.11.1950 as amended on 13.05.2004]. *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected Legislation of the Russian Federation], 08.01.2001, no. 2, Article 163. Available at: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1002001002000&docid=1> [in Russian].
21. Stepanov S. A. «Dobroe» grazhdanskoe pravo i «zloi» ugovolnyi kodeks (*postanovka voprosa*) [«Good» civil rights and the «evil» criminal law (statement of the problem)]. *Tsivilisticheskie zapiski: mezhvuzovskii sbornik nauchnykh trudov*. Yekaterinburg: Institut chastnogo prava, 2012, Issue 6, pp. 140–151. Available at: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/ua/pdf/1-2014/191-stepanov.pdf> [in Russian].
22. *Reshenie Soveta Federal'noi palaty advokatov ot 27.09.2013 «O naznachenii zashchitnikov-dublerov» (protokol № 1)* [Decision of the Council of the Federal Bar Association dated September 27, 2013 «On the appointment of backup defenders» (report № 1)]. *Vestnik Federalnoi palaty advokatov RF* [Bulletin of the Russian Federal Bar Association], 2013, no. 4. Available at: <https://legalacts.ru/doc/reshenie-soveta-federalnoi-palaty-advokatov-ot-27092013-o-naznachenii> [in Russian].
23. *Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 19.12.2013 № 42 (red. ot 15.05.2018) «O praktike primeneniia sudami zakonodatel'stva o protsessual'nykh izderzhkakh po ugovolnym delam»* [Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated December 19, 2013 № 42 (as amended on May 15, 2018) «On the practice of the courts' application of legislation on procedural costs in criminal cases»]. Retrieved from legal reference system «ConsultantPlus» (accessed 10.04.2020) [in Russian].
24. Petrukhin I. L. *Sudebnye garantii prav lichnosti. Aktual'nye voprosy bor'by s prestupnost'iu v Rossii i za rubezhom* [Judicial guarantees of individual rights. Topical issues of combating crime in Russia and abroad]. Moscow, 1992, Issue 8, 94 p. [in Russian].
25. Chebotareva I. N. *Prinuzhdenie podozrevaemogo, obviniaemogo k realizatsii prava na zashchitu* [Compulsion of suspected, accused person to exercise the right to protection]. *Advokatskaia praktika* [Advocate's Practice], 2016, no. 5, pp. 17–23. Available at: <https://yandex.ru/turbo/wiselawyer.ru/s/poleznoe/89071-prinuzhdenie-podozrevaemogo-obvinyaemogo-realizatsii-prava-zashchitu> [in Russian].
26. Nikonov M. A. *Razobrat'sia v prichinakh* [Understand the reasons]. *Advokatskaia gazeta*. Moscow: Federal'naia palata advokatov RF, 2016, August 31. Available at: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/razobratsya-v-prichinakh> [in Russian].
27. Khodzhaeva E. A. *Stigma «karmannyi advokat» v diskursivnoi bor'be predstavitelei iuridicheskoi professii v Rossii* [Stigma of the «pocket advocate» in discursive struggle between legal professionals in Russia]. *Sotsiologiya vlasti* [Sociology of Power], 2016, vol. 28, no. 3, pp. 137–182. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=27253891> [in Russian].

КРИМИНАЛИСТИКА И СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА CRIMINALISTICS AND FORENSIC ENQUIRY

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-117-121
УДК 343.98

Дата: поступления статьи / Submitted: 11.06.2020
после рецензирования / Revised: 09.08.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

А. Л. Пермяков

Восточно-Сибирский институт МВД России, г. Иркутск, Российская Федерация
E-mail: peran176@mail.ru

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ СТРУКТУРА МЕХАНИЗМА РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Аннотация: В статье представлена разработанная автором на основе анализа деятельности следователей и иных лиц, участвующих в расследовании преступлений, типичная структура механизма расследования. Даются авторские пояснения к элементам представленной конструкции. Предложенная модель позволяет рассмотреть связь механизма расследования преступления с механизмом его совершения. Представленные в статье результаты исследований должны позволить по-новому взглянуть на некоторые аспекты объекта исследований в области криминалистики.

Ключевые слова: механизм расследования, механизм совершения преступления, типичный механизм преступления, моделирование механизма расследования.

Цитирование. Пермяков А. Л. Криминалистическая структура механизма расследования преступления // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6. № 3. С. 117–121. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-117-121>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

A. L. Permyakov

East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, Irkutsk, Russian Federation
E-mail: peran176@mail.ru

FORENSIC STRUCTURE OF THE CRIME INVESTIGATION MECHANISM

Abstract: The article presents the typical structure of the investigation mechanism developed by the author on the basis of an analysis of the activities of investigators and other persons involved in the investigation of crimes. Author's explanations are given for the elements of the presented design. The model presented provides an opportunity to consider the relationship of the crime investigation mechanism to the mechanism of its commission. The research results presented in the article should allow for a new look at some aspects of the object of research in the field of forensic science.

Key words: mechanism of investigation, mechanism of crime commission, typical mechanism of crime, modeling of mechanism of investigation.

Citation. Permyakov A. L. *Kriminalisticheskaya struktura mekhanizma rassledovaniya prestupleniya* [Forensic structure of the crime investigation mechanism]. *Juridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 117–121. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-117-121> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© **Андрей Леонидович Пермяков** – кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника кафедры криминалистики, Восточно-Сибирский институт МВД России, 664074, Российская Федерация, г. Иркутск, ул. Лермонтова, 110.

Тема кандидатской диссертации: «Методика расследования мошенничества, связанного с осуществлением инвестиционных проектов на предприятиях железнодорожного транспорта». Автор более 30 научных работ, в том числе монографий и учебных пособий: «Расследование мошенничества, связанного с осуществлением инвестиционных проектов на предприятиях железнодорожного транспорта» (2018), «Транспортные коммуникации и транзитные пути на постсоветском пространстве в XXI в.: геоэкономический и правоохранный аспекты» (2017).

Область научных интересов: преступления в сфере экономики: уголовно-правовые, уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты, раскрытие, расследование и предупреждение преступлений, совершаемых на транспорте.

© **Andrey L. Permyakov** – Candidate of Legal Sciences, associate professor, deputy head of the Department of Forensic Science, East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 110, Lermontov Street, Irkutsk, 664074, Russian Federation.

Subject of Candidate's thesis: «Methodology for investigating fraud related to the implementation of investment projects at railway transport enterprises». The author of more than 30 scientific papers, including monographs and teaching aids: «Investigation of fraud related to the implementation of investment projects at railway transport enterprises» (2018), «Transport communications and transit routes in the post-Soviet space in the XXI century: geoeconomic and law enforcement aspects» (2017).

Research interests: crimes in the sphere of economics: criminal legal, criminal procedure and forensic aspects, disclosure, investigation and prevention of crimes committed in transport.

Практическая направленность обязательно должна присутствовать в научно-криминалистических исследованиях. Это детерминировано и тем, что объектами научного познания в криминалистике являются прежде всего две формы практической деятельности человека. Такая особенность криминалистики как науки усиливает актуальность применения в исследованиях методов и законов материалистической диалектики, которая характеризуется тем, что в ней законы мышления понимаются как отраженные (познанные) и проверенные практикой в условиях развития действительности. «Диалектика есть наука о процессе отражения внешнего мира (природы и истории) в человеческом мышлении» [1, с. 103–113].

Одним из законов, связанных с таким научным методом является закон единства и борьбы противоположностей. Все аспекты деятельности следователя, как и любого другого материального отражения человеческой сущности в объективной действительности, насквозь проникнуты этим. Это можно рассмотреть на любых уровнях и масштабах окружающих предметов, процессов и явлений. Не является исключением и объект научного познания криминалистики, в котором изначально заложены две противоположные по направленности сущности – деятельность преступника и деятельность следователя. Деятельность преступника, как показывает история человечества, не может существовать, не породив деятельность следователя. Существование следователя и его деятельности без преступника – нонсенс. При этом их тесная связь выражается только в борьбе.

Отсюда эти два научных феномена имеют много общих особенностей, одной из которых будет являться то, что, как и преступление, его расследование имеет свой механизм, который может и должен быть подвергнут научному исследованию, в начале которого необходимо увидеть изучаемое явление, рассмотреть его фактически или умозрительно.

В одной из наших предшествующих публикаций мы пришли к выводу, что механизм расследования преступления при определенном ракурсе его рассмотрения представляет собой сложную многоуровневую систему значительного числа процессов решения ситуационных задач, общей конечной целью которых является достижение максимально возможного уровня полноты, всесторонности и объективности по делу. Как видно из этого определения, в основе данного понятия лежит решение ситуационных задач, которое осуществляется следователем и, в сущности, является его осмысленным целенаправленным поведением.

Ведущим элементом механизма расследования является деятельность следователя. Следователь своим поведением приводит в движение некоторые объекты силы и влияния, что в результате должно давать предполагаемый этим следователем результат. Влияние деятельности следователя на процесс расследования и зависимость результатов расследования от такой деятельности настолько вели-

ки, что при поверхностном рассмотрении можно прийти к отождествлению таких понятий, как «механизм расследования» и деятельность следователя». Однако это не так. В нашем понимании, механизм расследования – это более широкое понятие, включающее не только деятельность следователя или иных лиц, участвующих в расследовании, но также и деятельность иных лиц, объекты материальной действительности, отношения, складывающиеся среди элементов механизма и влияющие на них. При этом назвать такую среду следственной ситуацией по более широкому определению [2, с. 64–73; 3, с. 3; 4, с. 19; 5, с. 109], чем то, которое было предложено профессором Т. С. Волчецкой, здесь будет неправильным по нескольким причинам.

Во-первых, многие ученые обстоятельства окружающей обстановки, складывающейся при расследовании, ограничивают осведомленностью о них следователя [6, с. 93]. Мы считаем такой подход во многом справедливым и оправданным. Главным аргументом к обоснованию справедливости такого подхода является то, что в теории криминалистики положения о следственной ситуации разрабатывались для совершенствования рекомендаций по планированию работы по расследованию, а не деятельность следователя по выстраиванию механизма расследования прямо могут повлиять только те обстоятельства, о которых ему известно. Избегая участия в дискуссии об этом, мы не стали применять в определении такое понятие, как «следственная ситуация», так как в механизме расследования, как мы его понимаем, задействованы все обстоятельства и объекты, которые могут оказывать прямое воздействие на его элементы вне зависимости от сознания следователя.

Во-вторых, следственные ситуации можно справедливо рассматривать как одномоментные категории, постоянно сменяющие друг друга на протяжении всего расследования. Учитывая основное значение следственной ситуации, заключающееся в способствовании выдвиганию версий, планированию расследования и отдельных следственных действий, выбору тактических приемов и определению направления всего расследования, следственная ситуация должна рассматриваться как отдельное явление, сложившееся в определенный момент времени. Одна ситуация вытесняет другую, которую сменяет следующая – и так на протяжении всего расследования. Некоторые обстоятельства следственной ситуации, участвуя в формировании механизма расследования, могут присутствовать на протяжении всего расследования, но следственная ситуация не может и не должна оставаться неизменной. Изменяясь же, она становится другой следственной ситуацией, ставящей перед следователем новые задачи и требующей для себя отдельной оценки и принятия других решений.

Механизм расследования един, хотя он также подвержен изменениям, и зачастую существенного характера. Действуя во времени, он может деформировать, изменять свои элементы, избавляться от них и приобретать новые, но сам он как

явление будет единым, пока не закончится расследование. С самого начала расследования следователь выстраивает этот механизм, приводит его в действие, поддерживает его работу, корректирует в случае необходимости, дополняет его новыми конструкциями и элементами, пока не будет принято окончательное решение по уголовному делу.

При рассмотрении процесса формирования механизма расследования следователь выступает в процессе осуществления своей деятельности своеобразным платоновским демиургом, реализующим идеальную модель, спроектированную в своем сознании в реальный механизм расследования, сформированный, запущенный и действующий в объективной действительности. Здесь мы, разумеется, интерпретируем и упрощаем теорию материального идеализма великого философа, принося свои извинения его фанатам в научных кругах. Представленная нами такая конструкция помогает более наглядно описать структуру процесса формирования механизма расследования.

Конструирование механизма расследования имеет свои этапы. И в нем наиболее обособленно можно выделить или отграничить только начальный этап этой деятельности. Как справедливо отметил профессор О. П. Грибунов: «Не секрет, что успех в расследовании уголовного дела зачастую зависит именно от качества проведения первоначальных следственных и оперативно-розыскных мероприятий» [7 с. 31]. Разделение процесса расследования на начальный, последующий и заключительный имеет условный характер, и мнения ученых не всегда совпадают на этот счет. Нет четких общепринятых всеми критериев, по которым можно уверенно судить о том, что на этом тот или иной этап расследования окончен и наступил следующий. Но для выделения начального этапа конструирования механизма расследования мы предлагаем некоторые разработанные нами критерии.

Если мы рассмотрим деятельность следователя, то его работа по расследованию начинается с момента получения сообщения о преступлении. Это подразумевает состав определенного преступления или группы схожих смежных составов. Например, имеется сообщение о факте хищения, но форма хищения окончательно не определена, а также нет четкого понимания о наличии или отсутствии признаков вероятных квалифицированных составов. Несмотря на такого рода возможную неопределенность, в подобном случае следователь в процессе целеопределения уже должен иметь перед собой не всю особенную часть Уголовного кодекса, а сравнительно небольшую его часть или только одно предусмотренное им преступление.

Прежде всего, приступая в таком случае к расследованию преступления, следователь видит перед собой основную цель. Учитывая необходимость ухода от обвинительного уклона, что продиктовано требованиями объективности расследования, такую цель наиболее полно можно определить как принятие безусловно обособ-

ванного окончательного правового решения по результатам расследования. Такая задача стоит в начале каждого расследования преступления. Данная формулировка настолько широка, что это утверждение трудно оспорить. Но такая задача определяет только форму результата, но не содержание, в которое должно входить установление объективной и полной истины по расследуемому факту. Пределы объема истинных сведений, которые необходимо получить об обстоятельствах расследуемого факта, в общих чертах нормативно определяются статьей 73 УПК. Следователь может выйти за эти пределы, расширив круг выясняемых обстоятельств, определенный данной нормой уголовно-процессуального права, однако целесообразность его действий в таком случае будет под вопросом. Сужение круга этих обстоятельств недопустимо, но содержание этих обстоятельств, безусловно, необходимо конкретизировать, снижая неопределенно широкий объем заложенных в законе по принципам нормативного права определений.

Следующим этапом определения следователем задачи будет конкретизация характера обстоятельств, предусмотренных пп. 1 и 2 вышеуказанной нормы (в случае, если расследуется преступление, состав которого является материальным или предусматривает специальный субъект, то также пп. 3 и 4). В конце этого этапа в сознании формируется мысленная, умозрительная, модель механизма расследуемого преступления. На основе этих знаний уже возможно сформировать в идеальной форме модель типичного механизма расследования, разработанную для преступления, с которым он столкнулся, определение в общих чертах тех мероприятий, которые возможно провести с целью получения установления или подтверждения (на этапе возбуждения) или доказательства (на этапах, следующих после возбуждения) необходимых обстоятельств.

Обстоятельства преступления в этой модели абсолютно абстрактны и широки по своей сути, так как на этом этапе еще не происходит примерки сформированной модели к сведениям о фактически получившим свое место в действительности обстоятельствам. Это происходит на следующем этапе, когда элементы фактического механизма расследуемого преступления, известные следователю на тот момент, позволяют еще более конкретно сформировать задачи расследования, определить их особенности и структуру. Также на этом этапе уже возможно выдвижение версий и составление плана, что будет являться материальным результатом процесса конструирования проекта некоторой части механизма предстоящего расследования. В этот момент можно считать начальный этап конструирования механизма расследования оконченным, так как после этого начинается реализация принятого плана и запускается цикл воздействия деятельности следователя на следственную ситуацию, изменения которой требуют выполнения следователем других действий, кото-

рые, в свою очередь, снова изменяют состояние следственной ситуации, и т. д.

Данного рода представление этого процесса позволяет нам увидеть такие категории, как «мысленная модель результата расследования», «мысленная модель механизма расследования» и «процесс формирования фактического механизма расследования или его конструирование». Схематично рассматриваемый нами процесс или механизм можно представить следующим образом (см. рис.)

Такой элемент представленной конструкции, как типичный механизм преступления, можно отождествить с фундаментальным понятием «криминалистическая характеристика преступления», отношение к которому последние годы неоднозначно в научных кругах.

Основным ключевым компонентом данной категории является типичный способ совершения преступления. Знание о нем в том числе может эффективно использоваться в следующих направлениях: для конструирования исходной модели преступной деятельности на начальном этапе выявления и раскрытия конкретного преступления; для обоснования общего замысла развития деятельности по выявлению и раскрытию конкретного преступления; для обоснования содержания плана отдельных следственных действий по выяв-

лению и раскрытию преступления [8, с. 88]. Такой подход можно всегда увидеть при внимательном рассмотрении результатов разработки типичных механизмов (методик) расследования отдельных категорий преступлений [9, с. 3–17; 10, с. 173–181].

Последний этап в предлагаемой нами схеме возвращает представленный процесс к его началу, и цикл повторяется до тех пор, пока при получении очередного объема информации о состоянии следственной ситуации, включающей имеющиеся сведения о фактическом механизме расследуемого преступления, и после анализа полученных данных следователь не придет к уверенному выводу о достигнутой достаточной доказанности всех необходимых для окончательного принятия правового решения по делу обстоятельств.

Думается, что именно так должна быть представлена структура типичного механизма расследования преступления. Некоторые элементы данной структуры к настоящему времени уже достаточно изучены и описаны в криминалистических исследованиях, причем их названия у разных авторов могут отличаться от указанных нами. Есть среди элементов данного механизма и такие, которые еще требуют глубокого осмысления и подробного научного описания, чему мы надеемся посвятить наши последующие изыскания.



Рис. Структура механизма расследования
Fig. Investigation mechanism structure

Библиографический список

1. Иленков Э. В. Диалектика и мировоззрение. «Материалистическая диалектика как логика». Алма-Ата, 1979. С. 103–113. URL: <http://caute.ru/ilyenkov/texts/dimira.html>.

2. Грибунов О. П. Ситуационный подход и его влияние на организацию и тактику расследования преступлений против собственности, совершаемых на железнодорожном и воздушном транспорте // Библиотека криминалиста. 2017. № 5 (34) С. 64–73. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=30013057>.

3. Варданян А. В., Варов И. И. Дискуссионные вопросы формирования исходных следственных ситуаций, типичных для первоначального этапа злоупотреблений полномочиями лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих и иных организациях // Известия ТулГУ. Экономические и юридические науки. Вып. 2. Ч II. Тула: Изд-во ТулГУ, 2013. С. 3–9. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=20284131>.

4. Белкин Р. С. Лившиц Е. М. Тактика следственных действий. Москва, 1997. 176 с. URL: <https://b-ok.cc/book/3263086/01d048>.

5. Головин А. Ю., Грибунов О. П., Бибиков А. А. Криминалистические методы преодоления противодействия расследованию транспортных преступлений: монография. Иркутск: ФГКОУ ВО ВСИ МВД России, 2015. 164 с. URL: <https://b-ok.cc/book/3105324/7d2bb1>.

6. Волчецкая Т. С. Криминалистическая ситуалогия. Москва; Калининград, 1997. 248 с. URL: <http://www.pravobooks.ru/pravolibRARYfree/117.html#.Xxfp0G0zaMQ>.

7. Грибунов О. П. К вопросу о проблемах раскрытия и расследования корыстно-насильственных преступлений на первоначальном этапе расследования // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра: сб. науч. тр. Иркутск. 2014. С. 31–35. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=23627211>.

8. Криминалистика / под ред. Р. С. Белкина, В. Г. Коломацкого, И. М. Лужгина. Москва: Академия МВД, 1995. Т. 1. 280 с.

9. Грибунов О. П., Новиков М. В. Обстоятельства, подлежащие установлению при расследовании хищений бюджетных средств, предназначенных для реализации национальных проектов // Вестник Восточно-Сибирского института Министерства Внутренних дел России. 2009. № 3 (50). С. 7–15. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/obstoyatelstva-podlezhaschie-ustanovleniyu-pri-rassledovanii-hishcheniy-byudzhethnyh-sredstv-prednaznachennyh-dlya-realizatsii>.

10. Варданян А. В., Варданян Г. А. Криминалистически значимые особенности незаконного производства лекарственных средств и медицинских изделий // Вестник Восточно-Сибирского института Министерства внутренних дел России. 2020. № 1 (92). С. 173–181. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/kriminalisticheski-znachimye-osobennosti-nezakonnogo-proizvodstva-lekarstvennyh-sredstv-i-meditsinskih-izdelyi>.

References

1. Ilenkov E. V. *Dialektika i mirovozzrenie. «Materialisticheskaya dialektika kak logika»* [Dialectics and worldview. «Materialistic dialectics as logic»]. Alma-Ata, 1979, pp. 103–113. Available at: <http://caute.ru/ilyenkov/texts/dimira.html> [in Russian].

2. Gribunov O. P. *Situatsionnyy podkhod i ego vliyaniye na organizatsiyu i taktiku rassledovaniya prestupleniy protiv sobstvennosti, sovershaemykh na zheleznodorozhnom i*

vozdushnom transporte [Situational approach and its impact on organization and tactics of investigation of property crimes committed in railway transport and air transport]. *Biblioteka kriminalista* [Criminalist Library. Science Magazine], 2017, no. 5 (34), pp. 64–73. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=30013057>.

3. Vardanyan A. V., Varov I. I. *Diskussionnyye voprosy formirovaniya iskhodnykh sledstvennykh situatsiy, tipichnykh dlya pervonachal'nogo etapa zloupotrebleniy polnomochiyami litsami, vypolnyayushchimi upravlencheskie funktsii v kommercheskikh i inykh organizatsiyakh* [Discussion questions investigation initial formation of situations of typical for the initial phase of abuse of authority persons performing managerial functions in commercial and other organizations]. *Izvestiya TulGU. Ekonomicheskie i yuridicheskie nauki. Vyp. 2. Ch. II.* [Izvestiya TulGU. Economic and legal sciences. Issue 2. Part II]. Tula: Izd-vo TulGU, 2013, pp. 3–9. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=20284131> [in Russian].

4. Belkin R. S., Livshits E. M. *Taktika sledstvennykh deystviy* [Tactics of investigative actions]. Moscow, 1997, 176 p. Available at: <https://b-ok.cc/book/3263086/01d048> [in Russian].

5. Golovin A. Yu., Gribunov O. P., Bibikov A. A. *Kriminalisticheskie metody preodoleniya protivodeystviya rassledovaniyu transportnykh prestupleniy: monografiya* [Forensic methods of overcoming opposition to the investigation of transport crimes: monograph]. Irkutsk: FGKOU VO VSI MVD Rossii, 2015, 164 p. Available at: <https://b-ok.cc/book/3105324/7d2bb1> [in Russian].

6. Volchetskaya T. S. *Kriminalisticheskaya situologiya* [Forensic situology]. Moscow; Kaliningrad, 1997, 248 p. Available at: <http://www.pravobooks.ru/pravolibRARYfree/117.html#.Xxfp0G0zaMQ> [in Russian].

7. Gribunov O. P. *K voprosu o problemakh raskrytiya i rassledovaniya korystno-nasil'stvennykh prestupleniy na pervonachal'nom etape rassledovaniya* [On the issue of the problems of solving and investigating self-violent crimes at the initial stage of the investigation]. In: *Kriminalistika: vchera, segodnya, zavtra. Sbornik nauchnykh trudov* [Forensics: yesterday, today, tomorrow. Collection of scientific works]. Irkutsk, 2014, pp. 31–35. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=23627211> [in Russian].

8. *Kriminalistika. Pod redaktsiyei R. S. Belkina, V. G. Kolomatskogo, I. M. Luzgina* [Belkin R. S., Kolomatsky V. G., Luzgin I. M. (Eds.) Criminalistics]. Moscow: Akademiya MVD, 1995, vol. 1, 280 p. [in Russian].

9. Gribunov O. P., Novikov M. V. *Obstoyatel'stva, podlezhaschie ustanovleniyu pri rassledovanii khishcheniy byudzhethnykh sredstv, prednaznachennykh dlya realizatsii natsional'nykh projektov* [The circumstances which are subject to an establishment at investigation of plunders of budgetary funds, the national projects intended for realization]. *Vestnik Vostochno-Sibirskogo instituta Ministerstva Vnutrennikh del Rossii* [Vestnik of the East Siberian Institute of the MIA of Russia], 2009, no. 3 (50), pp. 7–15. Available at: <https://cyberleninka.ru/article/n/obstoyatelstva-podlezhaschie-ustanovleniyu-pri-rassledovanii-hishcheniy-byudzhethnyh-sredstv-prednaznachennyh-dlya-realizatsii> [in Russian].

10. Vardanyan A. V., Vardanyan G. A. *Kriminalisticheski znachimye osobennosti nezakonnogo proizvodstva lekarstvennykh sredstv i meditsinskih izdelyi* [Criminally significant features of illegal production of medicines and medical devices]. *Vestnik Vostochno-Sibirskogo instituta Ministerstva Vnutrennikh del Rossii* [Vestnik of the East Siberian Institute of the MIA of Russia], 2020, no. 1 (92), pp. 173–181. Available at: <https://cyberleninka.ru/article/n/kriminalisticheski-znachimye-osobennosti-nezakonnogo-proizvodstva-lekarstvennyh-sredstv-i-meditsinskih-izdelyi> [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-122-127
УДК 343.98

Дата: поступления статьи / Submitted: 18.05.2020
после рецензирования / Revised: 23.07.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

Р. А. Гвоздарев

Восточно-Сибирский институт МВД России, г. Иркутск, Российская Федерация
E-mail: roning80@gmail.com

ОСОБЕННОСТИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ПО ПРИЗНАКАМ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 193 УК РФ

Аннотация: В статье представлен разработанный автором на основе анализа деятельности следователей и иных лиц, участвующих в расследовании преступлений, алгоритм действий при поступлении сообщения о преступлении, предусмотренном ст. 193 УК РФ, как на стадии до возбуждения уголовного дела, так и после его возбуждения. Даются авторские пояснения по признакам, поводам и основаниям для выявления оперативными подразделениями преступления, связанного с нарушениями правил репатриации денежных средств. Представлен типичный перечень мероприятий, которые необходимо провести следователю при проведении проверки сообщения о преступлении, устанавливаемые на стадии возбуждения уголовного дела.

Ключевые слова: сообщение о преступлении, возбуждение уголовного дела, признаки преступления, резидент, нерезидент, внешнеэкономический контракт, валютный контроль, валютное законодательство РФ.

Цитирование. Гвоздарев Р. А. Особенности возбуждения уголовного дела по признакам преступления, предусмотренного ст. 193 УК РФ // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 122–127. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-122-127>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

R. A. Gvozdarev

East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, Irkutsk, Russian Federation
E-mail: roning80@gmail.com

PECULIARITIES OF INITIATION OF CRIMINAL PROCEEDINGS ON THE GROUNDS OF THE CRIME PROVIDED FOR IN ARTICLE 193 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Abstract: The article presents the author's analysis on the basis of the analysis of the activities of investigators and other persons involved in the investigation of crimes algorithm of actions when reporting the crime provided by Article 193 of the Criminal Code of the Russian Federation, both at the stage before the initiation of a criminal case, and after its initiation. Author's explanations are given on the grounds, reasons and grounds for the detection by the operational units of the crime related to violations of the rules of repatriation of funds. A typical list of activities that need to be carried out by the investigator during the verification of the report of a crime, established at the stage of criminal proceedings, is presented. The findings of the paper should allow a new perspective on some aspects of the forensics research facility.

Key words: reports of a crime, initiation of a criminal case, signs of a crime, resident, non-resident, foreign trade contract, currency control, currency legislation of the Russian Federation.

Citation. Gvozdarev R. A. *Osobennosti vozbuzhdeniya ugolovnogo dela po priznakam prestupleniya, predusmotrennogo st. 193 UK RF* [Peculiarities of initiation of criminal proceedings on the grounds of the crime provided for in Article 193 of the Criminal Code of the Russian Federation]. *Juridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 122–127. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-122-127> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Роман Анатольевич Гвоздарев – начальник кабинета специальных дисциплин кафедры профессиональной подготовки, адъюнкт, Восточно-Сибирский институт МВД России, 664074, Российская Федерация, г. Иркутск, ул. Лермонтова, 110.

Тема научного исследования: «Уклонение от исполнения обязанностей по репатриации денежных средств в иностранной валюте или валюте Российской Федерации» по специальности 12.00.12 – криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность.

Область научных интересов: преступления в сфере экономики: уголовно-правовые, уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты, раскрытие, расследование и предупреждение преступлений, совершаемых в сфере внешнеэкономической деятельности.

© Roman A. Gvozdarev – head of the Cabinet of Special Subjects, Department of Vocational Training, adjunct, East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 110, Lermontov Street, Irkutsk, 664074, Russian Federation.

Research topic: «Shirking of duties of repatriation of funds in foreign currency or in currency of the Russian Federation» in the specialty 12.00.12 – Criminology; Forensic Work; Operational and Investigative activities.

Research interests: economic crimes: criminal-legal, criminal-procedural, criminal and forensic aspects, disclosure, investigation and prevention of crimes committed in the sphere of foreign economic activity.

В настоящее время появилась и получила широкое распространение среди ученых точка зре-

ния, согласно которой возбуждение уголовного дела следует рассматривать не как акт или не име-

ющий длительного характера этап, а как отдельную стадию всего процесса расследования, имеющую иногда продолжительные сроки и предшествующую предварительному следствию или дознанию. Заканчивается такая стадия моментом принятия окончательного решения по результатам проверки сообщения о преступлении, а начинается, по мнению одних ученых, с регистрацией одного из поводов, предусмотренных Уголовно-процессуальным кодексом, в книге учета сообщений о преступлениях, по мнению других – с момента поступления такого повода в правоохранительные органы, имеющие право непосредственно заниматься расследованием.

Есть, однако, еще и точка зрения, высказанная в свое время профессором А. Ф. Лубиным [1, с. 90], согласно которой практические криминалистические рекомендации для правоохранительных органов необходимо разрабатывать для периода, когда были выявлены «первоследы» [2, с. 63], то есть такие обстоятельства, которые не соответствуют нормам и требуют обращения на ситуацию, в которой они присутствуют, внимания со стороны правоохранительных органов, занимающихся выявлением преступлений и сбором первоначальной информации о них и о лицах, их совершающих.

Думается, эта точка зрения является наиболее справедливой, так как мы убеждены, что деятельность сыщика, направленная на получение истинной информации о преступлении, по времени не должна быть ограничена формальными бумажными процедурами. Эти процедуры, безусловно, следует соблюдать в том числе в целях обеспечения законности и предупреждения различных злоупотреблений, но если мы будем ограничивать расследование преступления регистрацией сообщения о преступлении по примеру доктрины уголовно-процессуального права, то из предмета научного исследования в криминалистике выпадает весьма важный период, когда правоохранительным органам поступает информация о наличии признаков, указывающих на весьма вероятное преступление, но данной информации еще недостаточно для принятия решения о регистрации сообщения о преступлении.

Справедливость существования такой точки зрения, отличной от положений, общепринятых в научной среде уголовно-процессуального права, подтверждает мнение профессора А. В. Варданяна, который отмечает: «Уголовно-процессуальные нормы и криминалистические приемы, хотя и имеют много общего, тем не менее рассматривают одно явление с разных аспектов» [3, с. 10].

Ситуация, когда сотрудник оперативного подразделения получает информацию о наличии некоторых признаков преступления, или о возможном их присутствии, но при этом данных недостаточно для определения всего состава, довольно часто складывается в работе оперативных подразделений, чья профессиональная деятельность непосредственно связана с преступлениями в сфере экономики, всегда характеризовавшимися высо-

кой степенью латентности [4, с. 79–85]. Преступления исследуемой нами категории можно признать вполне типичными для группы преступлений в сфере экономической деятельности, и они не являются исключением в данном аспекте.

Обращаясь к исследованию, проведенному профессором Ю. П. Гармаевым [5, с. 67], мы отмечаем, что он также рассматривал называемые А. Ф. Лубиным «первоследами» признаки преступления, которые, в свою очередь, назвал «своего рода индикаторами» или «красными флажками» [6, с. 232]. Он дает весьма содержательный перечень подобного рода признаков для повода или основания к выявлению оперативными подразделениями преступления, связанного с нарушениями правил репатриации денежных средств. Эти признаки разделяются на объективные и субъективные. В контексте современных реалий мы бы хотели отметить из них те, которые представляют, на наш взгляд, особый интерес для настоящего исследования.

1. Нарушения, связанные с регистрацией резидента. Эти нарушения хорошо описываются авторами, исследующими особенности преступлений, в которых участвуют подставные юридические лица. К таким признакам относятся явно «однодневный» характер юридического лица, формируемого для осуществления внешнеэкономической сделки, подставное физическое лицо, выступающее руководителем или учредителем такого юридического лица, и т. д.

2. Неблагонадежные характеристики организации-нерезидента, такие как короткий срок существования, регистрация в офшоре, несоответствие названия характеру деятельности и т. д.

3. Признаки халатного или легкомысленного отношения руководства резидента к обеспечению выполнения обязательств со стороны нерезидента. Прямо назвать такие признаки нарушениями получается далеко не всегда, так как принцип свободы в предпринимательской деятельности, когда целесообразность поведения предпринимателя нормативно ограничена только формулировкой типа «на свой страх и риск», является доминирующим в оценке. Такие признаки в количественном отношении видов составляют подавляющее большинство. Так, полиции следует обратить особое внимание на складывающуюся ситуацию, если становится известно, что при подборе нерезидента не были приняты меры по проверке его благонадежности, о присутствии в предмете договора явно невыполнимых условий (слишком большая цена или количество обязательств), ложные сведения в договоре или прилагаемых к нему документах, отсутствие или слабый характер гарантий выполнения обязательств.

Так, столкнувшись с одной из перечисленных ситуаций, можно справедливо предположить, что в действиях лица (руководителя резидента) могут усматриваться признаки состава преступления, предусмотренного ст. 193 УК РФ, где прописана ответственность за уклонение от исполнения обя-

занностей по репатриации денежных средств в иностранной валюте или валюте Российской Федерации. Получив любым законным способом документы, подтверждающие указанные обстоятельства, и рассматривая эти документы как «иные документы», то есть один из поводов к возбуждению уголовного дела, следует составить рапорт об обнаружении признаков преступления, зарегистрировать его в книге учета сообщений о преступлениях и приступить к проверке.

В целях определения подлежащих проверке обстоятельств мы прибегли к алгоритму, предложенному О. П. Грибуновым и А. Л. Пермяковым, в соответствии с которым для этой цели в начале необходимо произвести подробный уголовно-правовой анализ соответствующей статьи УК, по результатам которого составить перечень обстоятельств, подлежащих проверке, то есть установлению, подтверждению или опровержению. Составив такой перечень, по каждому из таких обстоятельств следует выбрать все возможные мероприятия и следственные действия, которые закон позволяет провести до возбуждения уголовного дела, из перечисленных в ст. 144 УПК РФ.

Анализ нормы, содержащейся в ст. 193 УК РФ, дал нам следующие результаты.

Так, в статье описываются два варианта преступного поведения, имеющие много общих подлежащих проверке обстоятельств, которые мы назовем в начале.

1. Во-первых, обязательным признаком объективной стороны является наличие заключенного внешнеэкономического договора (контракта).

2. Сторонами соглашения должны выступать резидент с одной стороны и нерезидент – с другой.

3. Предметом договора могут выступать следующие действия одной из сторон (перечень исчерпывающий):

- передача товаров,
- выполнение работ,
- оказание услуг,
- передача информации,
- передача результатов интеллектуальной деятельности или исключительных прав на них.

4. Обязательным признаком состава преступления является наличие факта нарушения валютного законодательства Российской Федерации.

5. Нарушение законодательства связано с суммой денежных средств в крупном (обязательный признак части 1 названной статьи) или особо крупном размере (один из альтернативных признаков части 2).

6. Банки, на счета которых должно происходить зачисление денежных средств, могут быть «уполномоченными» или быть расположенными за пределами Российской Федерации.

Отличия обстоятельств двух предусмотренных статьей вариантов объективной стороны заключаются в том, что в первом случае предусматривается вариант поведения нерезидента, при котором он не зачисляет денежные средства за выполненные резидентом условия, входящие в предмет до-

говора (указанные выше в п. 3 представленного нами перечня). Тогда валютное законодательство нарушается в части, регламентирующей условия и порядок обязательного зачисления денежных средств. Второй вариант предполагает ситуацию, когда обязательства по договору, указанные нами в п. 3 перечня, должен осуществить нерезидент, но он их не выполняет, не возвращая при этом резиденту полученную за них предоплату. В таком случае нарушаются требования валютного законодательства о возврате денежных средств в Россию Федерацию.

Теперь рассмотрим, какими мероприятиями возможно проверить или установить перечисленные выше обстоятельства.

1. Наличие заключенного внешнеэкономического договора (контракта) на стадии возбуждения уголовного дела возможно подтвердить путем истребования копии внешнеэкономического контракта, и получением объяснения от работника банка о порядке осуществления финансового и валютного контроля и особенностях этого документооборота.

2. То, что сторонами соглашения выступают резидент с одной стороны и нерезидент – с другой, следует подтвердить путем получения объяснения работника банка и истребования справки Центрального Банка Российской Федерации о правовом статусе участников соглашения (являются они резидентами или нет).

3. Предметом контракта, согласно анализу уголовно-правовой нормы, должны являться передача товаров, выполнение работ, оказание услуг, передача информации, передача результатов интеллектуальной деятельности или исключительных прав на них. Данное обстоятельство при проведении проверки сообщения о преступлении обычно не составляет труда подтвердить копией контракта (оригинал которого на последующей стадии расследования будет необходимо осмотреть). Кроме того, это подтверждается путем получения объяснения от руководителя резидента, а также от работников банка (кроме описания предмета контракта, следует отдельно выяснить порядок осуществления с их стороны контроля за выполнением обязательств сторонами договора)

4. Нарушение валютного законодательства Российской Федерации и его характер подтверждается или устанавливается путем получения объяснения работников банка, руководителя резидента, а также истребованием справки от агента валютного контроля.

5. Нарушение законодательства связано с суммой денежных средств в крупном или особо крупном размере. Для подтверждения такого обстоятельства необходимо истребовать справки от агента валютного контроля (кроме суммы денежных средств, с которой связано нарушение валютного законодательства, необходимо установить, какими именно документами возможно это подтвердить и какие документы составляются работниками банка и резидента для осуществления платежа). Кроме того, подтвердить эти обстоя-

тельства возможно путем получения объяснения от работника банка, получения объяснения от руководителя и работников резидента, истребования копий первичных документов, составляемых при осуществлении платежа, проведения осмотра места происшествия по месту осуществления предпринимательской деятельности резидента (изъятия в ходе его проведения документов, связанных с совершением расследуемого преступления), истребования справки Центрального Банка Российской Федерации о курсе иностранной валюты, указанной в контракте, на момент окончания совершения преступления и на момент осуществления транзакций в случае перечисления оплаты частями. Кроме всех этих мероприятий при расследовании преступлений в сфере экономической деятельности для определения размеров платежей традиционно проводится бухгалтерская экспертиза или исследование на стадии возбуждения уголовного дела.

6. Нарушение резидентом условий соглашения на данном этапе возможно подтвердить путем получения объяснения от работников банка, получения объяснения от работников таможенных органов, получения объяснения руководителя и сотрудников резидента, истребования справок из банка, истребования справок из таможенных органов, истребования справки от резидента.

Кроме указанных мероприятий, которые следует выполнить для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, необходимо истребовать протокол, составленный на лицо, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении. Это важно для подтверждения одного из обязательных признаков объективной стороны состава преступления, предусмотренного ч. 1 рассматриваемой нами статьи УК. Правонарушение, за совершение которого был составлен протокол, должно квалифицироваться по ч. 5.2 ст. 15.25 КоАП РФ. В соответствии с п. 80 ч. 2 ст. 28.3 протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных указанной статьей вправе составлять должностные лица органов и агентов валютного контроля. Следовательно, для проверки факта привлечения лица к такого рода административной ответственности необходимо истребовать в данной организации копию соответствующего протокола. К этому также следует получить объяснение от должностного лица, непосредственно составившего данный протокол, об обстоятельствах его составления.

Представленный нами перечень типичных мероприятий, которые необходимо осуществить следователю при проведении проверки сообщения о преступлении, касается только обстоятельств объективной и субъективной стороны преступления, сообщение о котором проверяется. Для принятия решения о возбуждении также необходимо собрать сведения о субъекте преступления, тем более что в данном случае он имеет специальный характер. Однако проверка или установление необходимых данных о субъекте преступления не

будет иметь существенных отличий от того, что необходимо выполнять при проверке сообщений о большинстве других преступлений экономического характера, о чем можно без труда найти большое количество научно-практических рекомендаций, поэтому мы не стали особо заострять на этом внимания и перечислять их в настоящей статье.

К мероприятиям по проверке каждого из перечисленных нами обстоятельств следует добавить поручение органу дознания проведение оперативно-розыскных мероприятий, направленных на установление или подтверждение данных обстоятельств. Исключительную важность представляет взаимодействие следователя с оперативными подразделениями при раскрытии и расследовании указанной группы преступлений [7, с. 2], а также консолидация всех государственных структур в борьбе с преступными явлениями, что достигается межведомственным взаимодействием [8, с. 118]

В завершение рассмотрения особенностей возбуждения уголовных дел по признакам преступлений, связанных с экономической сферой, считаем необходимым отметить, что, как показало изучение следственной практики, на начальном этапе расследования часто существенное негативное влияние на результаты оказывает недооценка следователями и дознавателями такого фактора, как внезапность, и такого приема, как одновременное проведение некоторых следственных действий (оперативно-тактическая операция [9, с. 32]). При внимательном изучении материалов уголовных дел и из опроса представителей следственных органов становится понятно, что зачастую эффективно осуществить такие приемы после возбуждения уголовного дела уже невозможно, так как фигуранты по уголовному делу становятся осведомленными о том, что их преступная деятельность попала в поле зрения правоохранительных органов. До момента возбуждения уголовного дела многие значимые процессуальные и следственные действия, такие как обыск, провести нельзя по закону. Такое положение является одним из аргументов в пользу тезиса о необходимости отмены стадии проверки сообщения о преступлении [10, с. 36] или о расширении полномочий правоохранительных органов при проведении проверки сообщения о преступлении [11, с. 133–138]. Между тем в существующих условиях мы можем только рекомендовать при проведении проверки сообщения о преступлении принять все возможные меры, чтобы, не нарушая закона и прав на защиту [12, с. 301–312], скрыть от возможных фигурантов по уголовному делу предполагаемое после возбуждения уголовного дела проведение обысков и других следственных и процессуальных действий.

Выполнение перечисленных процессуальных действий и рекомендаций позволит следователю на данном этапе принять правовое решение по результатам проверки и обеспечить создание необходимых условий для эффективного расследования. Сведения, полученные таким путем, будут являться основой для составления законного и обоснованного

ванного постановления о возбуждении уголовного дела или об отказе в его возбуждении, в зависимости от полученных результатов.

Библиографический список

1. Лубин А. Ф. Логическая структура частной методики расследования преступлений // Криминалистические чтения на Байкале – 2015: материалы Междунар. науч.-практ. конф. / Вост.-Сиб. филиал ФГБОУВО «РГУП»; отв. ред. Д. А. Степаненко. Иркутск, 2015. С. 88–93. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=25085704>.

2. Пермяков А. Л. Методика расследования преступлений, связанных с осуществлением инвестиционных проектов на предприятиях железнодорожного транспорта: дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2017. 197 с. URL: https://xn--h1ap6b.xn--b1aew.xn--p1ai/upload/site138/document_file/Permyakov_AL_Dissertaciya.pdf.

3. Варданян А. В., Кулешов Р. В. К вопросу о принципах формирования частных криминалистических методик // Российский следователь. 2015. № 22. С. 7–13. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=24391422>.

4. Грибунов О. П., Пермяков А. Л. Детерминанты высокой латентности мошенничества, связанного с осуществлением инвестиционных проектов на предприятиях железнодорожного транспорта // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2017. № 1–2. С. 79–85. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=29032026>.

5. Гармаев Ю. П. Невозвращение из-за границы средств в иностранной валюте (уголовно-правовая, криминалистическая и оперативно-розыскная характеристика, основы методики расследования). Москва: Юрлитинформ, 2001. 176 с.

6. Галагуза Н. Ф., Ларичев В. Д. Преступления в страховании: предотвращение, выявление, расследование (отечественный и зарубежный опыт). Москва, 2000. 250 с.

7. Белохребтов В. С. Организация взаимодействия при расследовании преступлений экономической направленности // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра. 2017. № 4 (4). С. 8–12. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=35125580>.

8. Грибунов О. П. К вопросу о противодействии преступлениям, совершаемым на объектах транспорта // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2013. № 2–2. С. 117–120. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-protivodeystvii-prestupleniyam-sovershaemym-na-obektah-transporta>.

9. Грибунов О. П. Теоретические основы и прикладные аспекты раскрытия, расследования и предупреждения преступлений против собственности, совершаемых на транспорте: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Ростов-на-Дону: Ростовский юридический институт МВД РФ, 2016. 54 с. Available at: https://xn--h1ap6b.xn--b1aew.xn--p1ai/upload/site138/document_file/Gribunov_O.P_Avtoreferat_d.yu.n.pdf.

10. Варданян А. В. Сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное из иных источников, как повод для возбуждения уголовного дела: исторические и современные проблемы его реализации // Вестник Восточно-Сибирского института Министерства внутренних дел России. 2017. № 3 (82).

C. 32–89. URL: https://xn--b1aew.xn--p1ai/upload/site133/document_file/nauka/vestnik/Vestnik_382_2017.pdf.

11. Пермяков А. Л. Различия критериев оценки результатов профессиональной деятельности подразделений органов внутренних дел как одна из основных проблем организации эффективного взаимодействия следственных органов и органов дознания при расследовании преступлений // Криминалистика: актуальные вопросы теории и практики: сб. тр. участников XIII всерос. науч.-практ. конф. Иркутск, 2016. С. 133–138. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=27419498>.

12. Грибунов О. П., Авдеев В. А., Авдеева О. А., Сергеевич В. А. Наказание в системе уголовно-правовых средств противодействия преступности: взаимодействие правовых систем в условиях глобализации международной жизни // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2016. Т. 10, № 2. С. 301–312. DOI: [http://doi.org/10.17150/1996-7756.2016.10\(2\).301-312](http://doi.org/10.17150/1996-7756.2016.10(2).301-312).

References

1. Lubin A. F. *Logicheskaya struktura chastnoy metodiki rassledovaniya prestupleniy* [Logical structure of a private methodology for investigating crimes]. In: *Kriminalisticheskie chteniya na Baykale – 2015: materialy Mezhdunar. nauch.-prakt. conf. / Vost.-Sib. filial FGBOUVO «RGUP»; otv. red. D. A. Stepanenko* [Stepanenko D. A. (Ed.) Forensic readings on Lake Baikal – 2015: materials of the International research and practical conference]. Irkutsk, 2015, pp. 88–93. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=25085704> [in Russian].

2. Permyakov A. L. *Metodika rassledovaniya prestupleniy, svyazannykh s osushchestvleniem investitsionnykh projektov na predpriyatiyakh zheleznodorozhnogo transporta: dis. ... kand. yurid. nauk* [Methodology for investigating crimes related to the implementation of investment projects at railway transport enterprises: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Irkutsk, 2017. 197 p. Available at: https://xn--h1ap6b.xn--b1aew.xn--p1ai/upload/site138/document_file/Permyakov_AL_Dissertaciya.pdf [in Russian].

3. Vardanyan A. V., Kuleshov R. V. *K voprosu o printsipakh formirovaniya chastnykh kriminalisticheskikh metodik* [Revisiting principles of formation of individual criminalistic methods]. *Rossiyskiy sledovatel'* [Russian investigator], 2015, no. 22, pp. 7–13. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=24391422> [in Russian].

4. Gribunov O. P., Permyakov A. L. *Determinanty vysokoy latentnosti moshennichstva, svyazannogo s osushchestvleniem investitsionnykh projektov na predpriyatiyakh zheleznodorozhnogo transporta* [Determinants of high latentness of fraud related to the implementation of investment projects at rail transport enterprises]. *Izvestiya Tul'skogo gosudarstvennogo universiteta. Ekonomicheskie i yuridicheskie nauki* [News of the Tula state university. Economic and legal sciences], 2017, no. 1–2, pp. 79–85. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=29032026> [in Russian].

5. Garmaev Yu. P. *Nevozvrashchenie iz-za granitsy sredstv v inostrannoy valyute (ugolovno-pravovaya, kriminalisticheskaya i operativno-rozysknaya kharakteristika, osnovy metodiki rassledovaniya)* [Non-return from abroad of funds in foreign currency (criminal law, forensic and operational-search characteristics, the basis of the investigation methodology)]. Moscow: YurLitinform, 2001, 176 p. [in Russian].

6. Galagusa N. F., Larichev V. D. *Prestupleniya v strakhovanii: predotvrashchenie, vyjavlenie, rassledovanie (otechestvennyy i zarubezhnyy opyt)* [Crimes in insurance: prevention, detection, investigation (domestic and foreign experience)]. Moscow, 2000, 250 p. [in Russian].
7. Belokhrebtev V. S. *Organizatsiya vzaimodeystviya pri rassledovanii prestupleniy ekonomicheskoy napravlenosti* [Organization of interaction in the crime investigation in the economic sphere]. *Kriminalistika: vchera, segodnya, zavtra* [Criminalistics: yesterday, today, tomorrow], 2017, no. 4 (4), pp. 8–12. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=35125580> [in Russian].
8. Gribunov O. P. *K voprosu o protivodeystvii prestupleniyam, sovershaemym na ob"ektakh transporta* [To the question of counteraction to crimes committed on transport objects]. *Izvestiya Tul'skogo gosudarstvennogo universiteta. Ekonomicheskie i yuridicheskie nauki* [News of the Tula state university. Economic and legal sciences], 2013, no. 2–2, pp. 117–120. Available at: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-protivodeystvii-prestupleniyam-sovershaemym-na-obektah-transporta> [in Russian].
9. Gribunov O. P. *Teoreticheskie osnovy i prikladnye aspekty raskrytiya, rassledovaniya i preduprezhdeniya prestupleniy protiv sobstvennosti, sovershaemykh na transporte: avtoreferat dis. ... d-ra yurid. nauk* [Theoretical foundations and applied aspects of disclosure, investigation and prevention of crimes against property committed in transport: author's abstract of the Doctor's of Law degree thesis]. Rostov-on-Don: Rostovskiy yuridicheskiy institut MVD RF, 2016, 54 p. Available at: https://xn--h1ap6b.xn--b1aew.xn--p1ai/upload/site138/document_file/Gribunov_O.P_Avtoreferat_d.yu.n..pdf [in Russian].
10. Vardanyan A. V. *Soobshchenie o sovershennom ili gotovyashchemsya prestuplenii, poluchennoe iz inykh istochnikov, kak povod dlya vzbuzhdeniya ugolovnogo dela: istoricheskie i sovremennye problemy ego realizatsii* [The statement on the committed or prepared crime received from other sources as a ground for initiating a criminal case: historical and contemporary problems of its implementation]. *Vestnik Vostochno-Sibirskogo instituta Ministerstva vnutrennikh del Rossii* [Vestnik Eastern Siberia Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation], 2017, no. 3 (82), pp. 32–89. Available at: https://xn--b1aew.xn--p1ai/upload/site133/document_file/nauka/vestnik/Vestnik_382_2017.pdf [in Russian].
11. Permyakov A. L. *Razlichie kriteriev otsenki rezul'tatov professional'noy deyatel'nosti podrazdeleniy organov vnutrennikh del kak odna iz osnovnykh problem organizatsii effektivnogo vzaimodeystviya sledstvennykh organov i organov doznaniya pri rassledovanii prestupleniy* [Difference in the criteria for assessing the results of professional activities of units of internal affairs bodies as one of the main problems of organizing the effective interaction of investigative bodies in the investigation of crimes]. In: *Kriminalistika: aktual'nye voprosy teorii i praktiki: sb. tr. uchastnikov XIII vseros. nauch.-prak. konf.* [Forensic science: topical issues of theory and practice: proceedings of participants of the XIII All-Russian research and practical conference]. Irkutsk, 2016, pp. 133–138. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=27419498> [in Russian].
12. Gribunov O. P., Avdeev V. A., Avdeeva O. A., Sergevnin V. A. *Nakazanie v sisteme ugolovno-pravovykh sredstv protivodeystviya prestupnosti: vzaimodeystvie pravovykh sistem v usloviyakh globalizatsii mezhdunarodnoy zhizni* [Punishment in the system of criminal law measures of counteracting corruption: interaction of legal systems in the conditions of international life's globalization]. *Kriminologicheskij zhurnal Baykal'skogo gosudarstvennogo universiteta ekonomiki i prava* [Criminology Journal of Baikal National University of Economics and Law], 2016, vol. 10, no. 2, pp. 301–312. DOI: [http://doi.org/10.17150/1996-7756.2016.10\(2\).301-312](http://doi.org/10.17150/1996-7756.2016.10(2).301-312) [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-128-132
УДК 343.3

Дата: поступления статьи / Submitted: 12.05.2020
после рецензирования / Revised: 22.06.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

Е. В. Христинина

Омский государственный аграрный университет имени П. А. Столыпина, г. Омск, Российская Федерация
E-mail: elena.nikitina83@mail.ru

К ВОПРОСУ О ПРИМЕНЕНИИ ЦИФРОВОЙ ЛОГИСТИКИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ И КРИМИНАЛИСТИКЕ

Аннотация: В научной статье исследуется понятие и содержание цифровой криминалистической логистики. Обосновывается тесная взаимосвязь цифровой криминалистической логистики с процессом организации расследования по уголовным делам, построением криминалистических версий, планированием следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий. Автором представлено несколько направлений криминалистической логистики: логистика доказывания по уголовным делам; логистика общей организации расследования преступлений; логистика планирования (подбора средств и методов расследования); логистика выдвижения версий; логистика принимаемых решений по уголовным делам. В статье делается закономерный вывод, что весь процесс расследования по уголовным делам осуществляется при использовании единой цифровой логистической платформы, включающей алгоритмизацию действий и решений по уголовному делу. Автором установлено, что в основе работы цифровой платформы лежат различные информационные потоки, которыми выступают: цифровые криминалистические учеты; цифровые следы; электронные запросы и поручения; цифровая видеотека, аудиозапись и фотография; электронный помощник следователя (дознателя); цифровые экспертизы; электронные криминалистические рекомендации по расследованию уголовных дел. В заключение делается вывод о необходимости применения цифровой логистики в уголовном процессе и криминалистике для повышения эффективности работы следственных органов при расследовании уголовных преступлений.

Ключевые слова: криминалистическая логистика, расследование преступлений, информационные потоки, цифровая платформа, цифровизация, алгоритмизация расследования, электронные криминалистические рекомендации по расследованию уголовных дел, средства и методы в расследовании уголовных дел, цифровые следы, цифровые криминалистические учеты.

Цитирование. Христинина Е. В. К вопросу о применении цифровой логистики в уголовном процессе и криминалистике // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 128–132. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-128-132>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов

E. V. Christinina

Omsk State Agrarian University named after P. A. Stolypin, Omsk, Russian Federation
E-mail: elena.nikitina83@mail.ru

ON THE USE OF DIGITAL LOGISTICS IN CRIMINAL PROCEEDINGS AND CRIMINALISTICS

Abstract: The scientific article explores the concept and content of digital forensic logistics. The author substantiates the close relationship of digital forensic logistics with the process of organizing criminal investigations, building forensic versions, planning investigative actions and operational search activities. The author presents several areas of forensic logistics: logistics of evidence in criminal cases; logistics of the overall organization of the investigation of crimes; logistics of planning (selection of means and methods of investigation); logistics of putting forward versions; logistics of decisions made in criminal cases. The article makes a logical conclusion that the entire process of criminal investigation is carried out using a single digital logistics platform that includes algorithmization of actions and decisions in a criminal case. The author has established that the digital platform is based on various information flows, which are: digital forensic records; digital traces; electronic requests and instructions; digital video library, audio recording and photography; electronic assistant to the investigator; digital expertise; electronic forensic recommendations for the investigation of criminal cases. In conclusion, it is concluded that it is necessary to use digital logistics in criminal proceedings and criminalistics to improve the efficiency of investigative bodies in the investigation of criminal crimes.

Key words: forensic logistics, investigation of crimes, information flows, digital platform, digitalization, algorithmization of investigations, electronic forensic recommendations for the investigation of criminal cases, tools and methods in the investigation of criminal cases, digital traces, digital forensic records.

Citation. Christinina E. V. *K voprosu o primeneniі tsifrovoi logistiki v ugovnom protsesse i kriminalistike* [On the use of digital logistics in criminal proceedings and criminalistics]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 128–132. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-128-132> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Елена Викторовна Христинина – кандидат юридических наук, доцент кафедры философии, истории, экономической теории и права, Омский государственный аграрный университет имени П. А. Столыпина, 644008,

© Elena V. Christinina – Candidate of Juridical Sciences, assistant professor of the Department of Philosophy, History, Economic Theory and Law, Omsk State Agrarian University named after P. A. Stolypin, 1, Institutskaya Square, Omsk,

Российская Федерация, Сибирский федеральный округ, Омская область, г. Омск, Институтская площадь, 1.

Тема кандидатской диссертации: «Особенности расследования получения взятки в системе высшего образования». Автор более 40 научных работ, в том числе учебного пособия: «Особенности расследования получения взятки в системе высшего образования» (2017), монографии «Расследование получения взятки в системе высшего образования: криминалистические аспекты и некоторые вопросы квалификации» (2018).

Область научных интересов: уголовный процесс, криминалистика, расследование взяточничества, цифровизация уголовного процесса и криминалистики.

Основу расследования по уголовному делу составляет управление следователем поступающими информационными потоками, имеющими значение для уголовного дела. Информационные потоки различаются между собой: информационные потоки над материальными следами и информационные потоки над идеальными следами. Материальный информационный поток представляет собой логистические операции следователя по расследованию преступления, где доказательствами вины преступника выступают материальные следы преступления (вещественные доказательства по уголовному делу). Идеальный информационный поток представляет собой логистические операции следователя по получению идеальных следов преступления в процессе производства отдельных следственных действий. Криминалистическая логистика является важнейшим инструментом в расследовании уголовного дела, позволяющим следователю достичь оперативных и тактических целей. Поэтому важна взаимосвязь криминалистической логистики с теорией организации и планированием расследования. Весь процесс доказывания по уголовным делам строится на основании управления следователем информационными потоками, получаемыми в ходе логистических операций (следственных и оперативно-розыскных мероприятий) для достижения целей раскрытия и расследования уголовных преступлений.

Эффективность раскрытия и расследования преступлений, совершаемых с использованием цифровых технологий, во многом зависит от решения логических, алгоритмических, автоматических, математических и правовых задач по работе с большими данными (Big Data) (накопления, обработки, анализа информации), поступающими из различных источников, для дальнейшего наиболее оптимального использования полученных результатов по уголовным делам [1, с. 105].

Для этого требуются научно обоснованные рекомендации по определению криминалистически значимых познавательных (информационных) потоков информации, подлежащей компьютерной и аналитической обработке с помощью современных технических средств и специального программного обеспечения, не исключая привлечение возможностей искусственного интеллекта.

Термин «цифровая криминалистическая логистика» следует понимать как систему управления информационными потоками в процессе рассле-

Omsk region, Siberian Federal District, 644008, Russian Federation.

Subject of Candidate's thesis: «Features of the investigation of bribery in the higher education system». Author of more than 40 scientific papers, including a textbook: «Features of the investigation of bribery in the system of higher education» (2017), monographs «Investigation of bribery in the higher education system: forensic aspects and some questions of qualification» (2018).

Research interests: criminal procedure, criminalistics, investigation of bribery, digitalization of criminal procedure and criminalistics.

дования по уголовным делам, когда вся электронная документация и иная цифровая информация, имеющая криминалистическое значение, используется следователем в качестве логических (оптимальных) цепочек (алгоритмов), позволяющих эффективно решать задачи по раскрытию и расследованию преступлений, используя единую цифровую среду.

В цифровой криминалистике все следы преступления (как материальные – оставленные на предметах и документах, так и идеальные – отраженные в сознании людей) представляют собой информацию, которая образует соответствующие потоки, поступающие в единую цифровую среду (портал, платформу). Логистические операции, совершаемые следователем или ЭВМ, позволяют с помощью алгоритмизации и автоматизации процессов осуществлять подбор оптимальных средств установления лица, совершившего преступление. Правильное распределение информационных потоков – залог успешного проведения следственных действий, определения тактики расследования [2, с. 51].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что цифровая криминалистическая логистика направлена на разрешение в процессе расследования тактических и оперативных задач с помощью цифровой информации.

Цифровая криминалистическая логистика тесно связана с процессом организации расследования по уголовным делам, построением криминалистических версий, планированием следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий.

В процессе установления преступного события, доказывания вины подозреваемого следователь получает информацию и, управляя информационным потоком, осуществляет наиболее приемлемый (оптимальный) набор процессуальных (следственных действий) и непроцессуальных средств (оперативно-розыскных мероприятий) установления истины по уголовному делу. В основе таких логистических операций лежит единая цифровая платформа, состоящая из полученных данных [3, с. 618].

Цифровая криминалистическая логистика, применяемая при расследовании уголовного дела, способствует не только эффективному управлению информационными потоками, но и качественному планированию, ведомственному контролю через определенные информационные ресурсы. Ее применение должно базироваться на систем-

ном подходе, включая использование криминалистических учетов, электронное взаимодействие следователя с другими подразделениями и службами правоохранительных органов, управление информационными потоками, направленными на раскрытие и расследование преступлений.

Следовательно, предметом цифровой криминалистической логистики выступает информационный поток, облеченный в цифровую форму, а также данные, накопленные в результате осуществления следственной и оперативно-розыскной деятельности по раскрытию и расследованию преступлений.

Цифровая криминалистическая логистика включает в себя несколько направлений: логистика доказывания по уголовным делам; логистика общей организации расследования преступлений; логистика планирования (подбора средств и методов расследования); логистика выдвижения версий; логистика принимаемых решений по уголовным делам.

Логистика, используемая в доказывании вины обвиняемого, состоит в том, что при собирании и исследовании электронных доказательств следователь строит системообразующую совокупность информационных сведений о событии преступления и виновности лица его совершившего. Данное направление предполагает путем проведения ряда логистических приемов и операций по собиранию сведений формирование совокупности доказательственных аргументов (рычагов), позволяющих менять направление (состояние) всей системы, предлагать оптимальные решения и набор средств и методов достижения истины по уголовному делу [4, с. 60].

Накопление цифровой информации позволяет свести к минимуму неопределенность, то есть устранить энтропию [5, с. 41]. Действия следователя при расследовании уголовного дела должны строиться по принципу логических алгоритмов, то есть быть закономерными и осуществляемыми по заранее определенному стандарту. Это может быть проверка оперативной электронной информации о совершенном, совершаемом или готовящемся преступлении; проведение совместных следственно-оперативных мероприятий (электронное наблюдение, задержание подозреваемого и т. п.). Эффективность работы всей системы будет во многом зависеть от налаживания информационных потоков и определения приоритетов в решении задач. Для качественной работы требуется совершенствование применяемых цифровых технологий, способных обеспечить необходимую алгоритмизацию процесса доказывания.

Например, алгоритмизация доказывания по взятничеству может осуществляться путем наполнения цифровой информацией определенных шаблонных кластеров (моделей) и с учетом наиболее часто встречаемых схем получаемых доказательств, распределением их значимости для данной категории дел. Таких моделей может быть несколько [6, с. 78].

Логистика планирования (подбора средств и методов) предполагает выдачу следователю наиболее оптимального набора следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий в определенной последовательности и комбинированности для решения оперативных и тактических задач. Например, для проведения дистанционного допроса свидетеля следователь может негласно использовать наблюдение за поведением допрашиваемого лица одновременно с допросом сотрудника оперативного подразделения или руководителя следственного органа. Допрос может записываться для дальнейшего повторного просмотра и изучения. В дальнейшем система может предложить дополнительные способы проверки полученной информации.

Таким образом, тактические приемы, применяемые следователем в ходе допроса, являются связующим звеном логистических операций, подбор которых происходит посредством автоматизированного управления информационными потоками и алгоритмизации планирования и проведения следственно-оперативных мероприятий.

Следовательно, любое следственное действие может стать элементом автоматизированного алгоритма с оптимальным набором средств и методов дальнейшей обработки (проверки) информации.

Логистика выдвижения криминалистических версий состоит в том, что следователь (дознатель) путем умозаключений, опираясь на имеющиеся сведения о совершенном событии, в автоматическом режиме управляет информационным потоком и делает обоснованные предположения о возможном лице, совершившем преступление. В целом криминалистическая версия является результатом аналитического мышления следователя (дознателя), использующего в качестве электронного помощника автоматизированную систему обработки информации с помощью компьютерного программного обеспечения.

Криминалистическое значение построения версий состоит в том, что в ходе первоначального этапа расследования следователь (дознатель), использует электронные сведения, позволяющие ему получить с определенной степенью вероятности предположения об обстоятельствах, подлежащие доказыванию по уголовному делу. Логистика выдвижения криминалистических версий предполагает дополнение информации и перемешивание основных и дополнительных версий, выдвижение новых. Могут меняться обстоятельства, сведения о которых через соответствующий информационный поток поступают в систему, меняют ход и направление расследования [7, с. 216].

Логистика выдвижения криминалистических версий на этапе расследования преступлений состоит из следующих логистических операций (алгоритмов):

- 1) поступление в систему первичных сведений в электронном виде;
- 2) определение возможных информационных потоков накопления информации;

3) распределение информации по заданным критериям (каналам);

4) обработка и анализ цифровой информации;

5) формирование предположений о лице, совершившем преступление, его наборе качеств;

6) постоянный добор информации в ходе расследования;

7) корректировка криминалистических версий с учетом вновь поступившей информации в систему.

Таким образом, логистика выдвижения криминалистических версий – это система программного накопления, обработки, анализа и дальнейшего использования информации о преступлении, поступающая к следователю (дознавателю) для формирования обоснованного предположения о лице, совершившем преступление, в целях его обнаружения и задержания.

Логистика принимаемых решений по уголовным делам в идеале представляет собой электронного помощника, наделенного искусственным интеллектом или специальной компьютерной программой, способного на основе определения криминалистической значимости полученной цифровой информации (электронных доказательств) предлагать следователю решения, способные изменить ход расследования и перевести всю информационную систему в новое состояние. Критерии оценки устанавливаются заранее и могут меняться в зависимости от модели преступления, набора фактических обстоятельств и формирующейся следственной практики. Система настраивается с учетом научно обоснованных ожидаемых показателей. Предложения системы носят для следователя ориентирующий (рекомендательный) характер и не обязательны. Вместе с тем следователь должен быть готов объяснить, почему он не поступает согласно предложенному компьютером варианту поведения.

Максимально полезная реализация представленных форм достигается при использовании единой цифровой логистической платформы, включающей алгоритмизацию действий и решений по уголовному делу. В основе работы данной цифровой платформы лежит циркуляция информационных потоков по заранее заданным моделям совершаемых преступлений с учетом имеющейся информации по конкретно выявленному противоправному деянию.

Такими информационными потоками будут выступать:

1) Цифровые криминалистические учеты;

2) Цифровые следы;

3) Электронные запросы и поручения;

4) Цифровая видеотека, аудиозапись и фотография;

5) Электронный помощник следователя (дознавателя);

6) Цифровые экспертизы;

7) Электронные криминалистические рекомендации по расследованию уголовных дел.

1) Цифровые криминалистические учеты представляют собой урегулированную законом

информационную систему, необходимую для сосредоточения и представления органам предварительного расследования и суду сведений, имеющих значение для расследования уголовных дел и предупреждения преступности. Учет ведется в виде информационных картотек, содержащих сведения об объекте учета (следы следов рук и т. д.)

2) Цифровые следы представляют собой информационный поток, где информация содержится в виде электронных следов и документов, которые затем трансформируются в доказательства по уголовным делам. Например, констатируется, что при расследовании получения взятки в системе высшего образования следователем часто фиксировались электронные следы, указывающие на подготовительные действия преступника (предварительная договоренность о встречах взяткодателя со взяткополучателем, согласие на участие в качестве посредника при передаче-получении взятки), так как преступное общение между взяткодателем и взяткополучателем было не при личном контакте, а при использовании средств компьютерной техники, мобильных устройств, когда информационный обмен осуществлялся с помощью SMS-сообщений, электронных писем, а фиксация факта передачи-получения взятки была на электронных информационных носителях [8, с. 56].

3) Электронные запросы и поручения представляют собой стандартные шаблоны запросов следователя в различные организации, фиксация поручений оперативным работникам для получения необходимой информации в ходе расследования уголовных дел.

4) Цифровая видеотека, аудиозапись и фотография, где содержатся видеозаписи и аудиозаписи следственных действий, фотографии с мест происшествия, являющиеся важным средством фиксации криминалистически значимой информации.

5) Электронный помощник следователя (дознавателя) направлен на ведение учета значимой для следователя (дознавателя) информации (правовая информация, состоящая из законов и иных нормативных правовых актов; материалы предварительных проверок; шаблоны процессуальных документов).

6) Цифровые экспертизы, на основании которых могут происходить анализ электронного документооборота, исследование цифровых изображений, применяемые при автоматизации рабочих мест эксперта.

7) Электронные криминалистические рекомендации по расследованию уголовных дел содержат элементы частных криминалистических методик расследования отдельных видов преступлений и рекомендации по организации и производству расследования по уголовным делам (криминалистические характеристики, типичные следственные ситуации, типовые следственные версии, алгоритм расследования по уголовным делам).

Таким образом, можно сделать вывод, что цифровая логистика в уголовном процессе и криминалистике играет огромную роль, потому что в целях

повышения эффективности работы следственных органов важно применение научных положений логистики при расследовании уголовных преступлений, так как происходит управление информационными потоками.

Библиографический список

1. Бахтеев Д. В. Большие данные и искусственный интеллект в следственной и экспертной деятельности // Актуальные проблемы криминалистики и судебной экспертизы: материалы Международной науч.-практ. конф. Иркутск, 2019. С. 104–107. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=37602314>.

2. Вехов В. Б. Электронная криминалистика в XXI веке: тенденции развития // Криминалистика – наука без границ: традиции и новации: материалы ежегодной всероссийской науч.-практ. конф. Санкт-Петербург, 2019. С. 51–54. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=42372296>.

3. Зуев С. В. О современной концепции развития информационных технологий в уголовном судопроизводстве (ритвус) // Пермский юридический альманах. 2019. № 2. С. 618–629. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=38548935>.

4. Балакшин В. С., Литвин И. И. Современные технические средства и проблемы их применения в доказывании на досудебных стадиях уголовного процесса. Москва, 2020. 168 с.

5. Основы теории электронных доказательств: монография / под ред. С. В. Зуева. Москва, 2019. 400 с.

6. Смахтин Е. В., Христинина Е. В. Особенности расследования получения взятки в системе высшего образования. Москва; Берлин, 2017. 148 с.

7. Смахтин Е. В. Уголовный процесс и криминалистика: соотношение предметной сферы в работе с электронно-цифровыми носителями информации // Современные проблемы цифровизации криминалистической и судебно-экспертной деятельности: материалы науч.-практ. конф. с международным участием. Москва, 2019. С. 215–220. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=41126247>.

8. Никитин Е. В. О новых возможностях применения современных цифровых технологий в

правоохранительной деятельности // Правопорядок: история, теория, практика. 2018. № 4. С. 55–59. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=36547549>.

References

1. Bakhteev D. V. Big data and artificial intelligence in investigative and expert activities. In: *Actual problems of criminalistics and forensic expertise: materials of the International research and practical conference*. Irkutsk, 2019, pp. 104–107. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=37602314> [in Russian].

2. Vekhov V. B. Electronic criminalistics in the XXI century: development trends. In: *Criminalistics – science without borders: traditions and innovations: materials of the annual all-Russian research and practical conference*. Saint Petersburg, 2019, pp. 51–54. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=42372296> [in Russian].

3. Zuev S. V. About the contemporary concept of development of information technologies in criminal prosecution (RITVUS). *Perm Legal Almanac*, 2019, no. 2, pp. 618–629. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=38548935> [in Russian].

4. Balakshin V. S., Litvin I. I. Modern technical means and problems of their application in proving at pre-trial stages of criminal proceedings. Moscow, 2020, 168 p. [in Russian].

5. Zuev S.V. (Ed.) *Fundamentals of the theory of electronic evidence: monograph*. Moscow, 2019, 400 p. [in Russian].

6. Smakhtin E. V., Khristinina E. V. *Features of the investigation of bribery in the system of higher education*. Moscow; Berlin, 2017. 148 p. [in Russian].

7. Smakhtin E. V. Criminal process and criminalistics: the ratio of the subject area in working with electronic and digital media. In: *Modern problems of digitalization of criminalistic and forensic activities: materials of a research and practical conference with international participation*. Moscow, 2019, pp. 215–220. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=41126247> [in Russian].

8. Nikitin Ye. V. About new opportunities of using modern digital technologies in law enforcement. *Legal Order: history, theory, practice*, 2018, no. 4, pp. 55–59. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=36547549> [in Russian].

Трибуна Молодого Ученого TRIBUNE OF YOUNG SCIENTIST

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-133-138
УДК 342.8

Дата: поступления статьи / Submitted: 22.05.2020
после рецензирования / Revised: 12.06.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

Д. Ф. Хубаева

Северо-Осетинский государственный университет имени К. Л. Хетагурова, г. Владикавказ, Республика Северная Осетия – Алания, Российская Федерация
E-mail: Diana_boss.bzz@mail.ru

АБСЕНТЕИЗМ НА МУНИЦИПАЛЬНЫХ ВЫБОРАХ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация: В статье исследуются основные субъективные и объективные причины абсентеизма на местном уровне. Автором подчеркивается, что местный уровень публичной власти наиболее доступен, понятен и близок для большей части населения. И именно на нем использование институтов непосредственной демократии позволяет преодолевать отчуждение граждан от власти. На основании анализа современных тенденций правового регулирования избирательного процесса, а именно законодательства по вопросам формирования органов местного самоуправления, автор приходит к выводу, что указанные нормативные акты противоречат целям местного самоуправления, одна из которых состоит в приближении местной власти к населению. Поднимается вопрос о связи показателей явки на выборы с легитимностью. Рассматриваются конкретные причины нежелания граждан принимать участие в выборах и рассматриваются возможные способы их преодоления. Большое внимание уделено необходимости внедрения инновационных технологий голосования для привлечения избирателей из молодежной среды. Предлагается законодательно закрепить возможность альтернативного – виртуального голосования.

Ключевые слова: местное самоуправление, избирательное право, порядок формирования органов власти, муниципальные выборы, легитимность власти, абсентеизм, виртуальное голосование.

Цитирование. Хубаева Д. Ф. Абсентеизм на муниципальных выборах в Российской Федерации // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 133–138. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-133-138>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

D. F. Khubaeva

North Ossetian State University after K. L. Khetagurov, Vladikavkaz, North Ossetia – Alania, Russian Federation
E-mail: Diana_boss.bzz@mail.ru

ABSENTEEISM IN MUNICIPAL ELECTIONS IN THE RUSSIAN FEDERATION

Abstract: The article examines the main subjective and objective causes of absenteeism at the local level. The author emphasizes that the local level of public power is the most accessible, understandable and close to the majority of the population. And it is on this basis that the use of institutions of direct democracy allows us to overcome the alienation of citizens from power. Based on the analysis of current trends in the legal regulation of the electoral process, namely, legislation on the formation of local self-government bodies, the author comes to the conclusion that these regulations contradict the goals of local self-government, one of which is to bring the local government closer to the population. The question is raised about the relationship of turnout indicators to legitimacy. The paper examines the specific reasons for citizens' reluctance to participate in elections and considers possible ways to overcome them. Much attention is paid to the need to introduce innovative voting technologies.

Key words: local government, suffrage, order of formation of regulatory bodies, municipal elections, legitimacy of power, absenteeism, virtual voting

Citation. Khubaeva D. F. *Absenteeism na munitsipal'nykh vyborah v Rossiyskoy Federatsii* [Absenteeism in municipal elections in the Russian Federation]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 133–138. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-133-138> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Диана Феликсовна Хубаева – аспирант кафедры конституционного права, Северо-Осетинский государственный университет имени К. Л. Хетагурова, 362025, Республика Северная Осетия – Алания, г. Владикавказ, ул. Ватутина, 44–46.

Тема планируемой кандидатской диссертации: «Тенденции правового регулирования выборов в системе местного самоуправления в Российской Федерации».

Область научных интересов: избирательное право.

© Diana F. Khubaeva – postgraduate student, Department of Constitutional Law, North Ossetian State University after K. L. Khetagurov, 44-46, Vatutina, Vladikavkaz, 362025, North Ossetia – Alania, Russian Federation.

Subject of the planned Candidate's thesis: «Trends in the legal regulation of elections in the system of local self-government in the Russian Federation».

Research interests: electoral law.

Конституция Российской Федерации в качестве основы конституционного строя закрепляет мест-

ное самоуправление как самостоятельное решение населением вопросов местного значения. Важной

формой осуществления гражданами местного самоуправления являются институты непосредственной демократии и прежде всего выборы.

В основе правового регламентирования местных выборов лежат такие демократические принципы избирательного права, как: всеобщее равное прямое избирательное право при тайном голосовании; добровольное и свободное волеизъявление; состязательность; периодичность и обязательность; открытость.

Вместе с тем реализация общедемократических принципов избирательного права в системе местного самоуправления имеет определенную специфику. Так, Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» закрепляет альтернативный порядок избрания на должность главы муниципального образования, предусматривающий осуществление как прямых, так и косвенных избирательных процедур. Также законом предусмотрено два способа формирования представительного органа муниципального района: во-первых, путем делегирования из депутатов представительных органов и глав муниципальных образований поселений, входящих в состав муниципального района, при этом избранных населением; во-вторых, на муниципальных выборах. Представительный же орган городского округа с внутригородским делением помимо прямых муниципальных выборов может формироваться путем избрания из состава представительных органов внутригородских районов.

Данные модели формирования представительного органа, а также возможность избрания главы муниципального образования представительным органом муниципального образования из своего состава либо из числа кандидатов по результатам конкурса являются дискуссионными, вызывающими споры в научном сообществе относительно их конституционности, законности и легитимности.

Так, по мнению Л. А. Нудненко, отказ от прямых выборов глав муниципального образования является шагом на пути укрепления вертикали власти, которая характерна для исполнительной власти. Но если местное самоуправление будет встроено в вертикаль исполнительной власти, оно перестанет быть местным самоуправлением. Отмена выборов глав муниципальных образований несет в себе деструктивный заряд и вред основам демократии в России [1, с. 379].

В. И. Васильев подчеркивает, что, определяя способы реализации МСУ, Конституция РФ ставит на первое место именно прямые формы осуществления гражданами местного самоуправления [2, с. 9].

Тем не менее стала прослеживаться тенденция на сокращение выборности органов местного самоуправления, предпочтение отдается иным способам формирования органов местного самоуправления. Законами субъектов Российской Федерации жители ряда муниципальных образований оказались полностью лишены прямых выборов в органы местного самоуправления [3, с. 42–43]. На фоне этих

изменений избирательного законодательства происходит падение показателей гражданской активности населения, о чем свидетельствуют низкие показатели явки избирателей на выборы. Так, к примеру, явка на выборы-2019 в единый день голосования в Благовещенске составила 15,08 %.

Проследить примерную картину электоральной активности можно, проанализировав данные, опубликованные на официальных сайтах избирательных комиссий регионов. Так, в процессе работы над статьей был проведен анализ явки жителей на местные выборы на примере случайно выбранных муниципальных образований различных федеральных округов. (Взят единый день голосования в сентябре 2018 года, так как многие избирательные комиссии, на момент сбора информации не опубликовали данные на своих официальных сайтах по выборам в 2019 году.)

Получается, что в среднем по стране, явка избирателей на местные выборы составляет 24 процента. Такой процент – показатель того, что все острее становится разрушительная для местного самоуправления в частности и российской демократии в целом проблема безразличия населения к решению вопросов местного значения (уверенность в том, что «там наверху» все решат без их участия), так называемый абсентеизм. Согласно узкому толкованию, абсентеисты – это граждане, демонстрирующие с помощью неучастия в выборах свое недовольство системой, а абсентеизм – такое неучастие, которое «вызывается стойким неверием в то, что с помощью выборов можно решить значимые для общества (себя, идентифицируемой группы) проблемы, недоверием к справедливости подсчета голосов, решения процедурных вопросов, апатией и аллергией граждан по отношению к политике [4, с. 229].

Причины абсентеизма в литературе принято делить на два блока: субъективные и объективные [5, с. 214]. Одной из субъективных причин нежелания участвовать в процессе формирования власти как раз и являются тенденции правового регулирования, фактически лишаящие жителей возможности решать вопросы местного значения. Речь идет об использовании модели, когда представительный орган формируется путем делегирования, а глава муниципального образования избирается из числа депутатов или назначается представительным органом по результатам конкурса.

Результатом низкой явки избирателей становятся нарушения избирательного законодательства посредством «вбросов бюллетеней», так называемые «избирательные карусели», подкуп избирателей и т. п. (см. табл.).

Глава ЦИК РФ, в ходе пресс-конференции, сообщила, что в ходе последней избирательной кампании (в 2019 году) в России было возбуждено 11 уголовных дел. В МВД поступили свыше 3,6 тысячи сообщений о нарушениях законодательства, в единый день голосования – более 1280 сообщений. В четырех субъектах РФ полностью отменены или будут отменены в ближайшее

Таблица
Сведения о явке жителей на местные выборы
Table

Information on the turnout of residents in local elections

| Федеральный округ | Муниципальное образование | Вид выборов | Источник информации | % явки от общего избирателей включенных в списки избирателей |
|-------------------|---------------------------|---|--|--|
| Приволжский | Ульяновская область | Выборы депутатов Законодательного собрания Ульяновской области | Протоколы территориальных и участковых избирательных комиссий о результатах выборов | 35 |
| Дальневосточный | Амурская область | Выборы депутата Селемджинского районного совета народных депутатов | Постановление избирательной комиссии амурской области от 18.09.2018 № 86/784-6 | 21 |
| Центральный | Владимирская область | Дополнительные выборы депутата совета народных депутатов м.о. Гусь-Хрустальный муниципальный район | Протоколы территориальных и участковых избирательных комиссий о результатах выборов опубликованный на официальном сайте ИКМО | 37 |
| Северо-Западный | Ненецкий автономный округ | Выборы депутатов совета муниципального образования «Городское поселение “Рабочий поселок искателей”» | Сводная таблица итогов голосования по округу ИКМО | 35 |
| Уральский | Челябинская область | Выборы депутатов совета депутатов октябрьского сельского поселения | Сводная таблица результатов выборов | 27 |
| Сибирский | Алтайский край | Дополнительные выборы депутата Думы города Бийска седьмого созыва по одномандатному избирательному округу | Сводные сведения о результатах выборов депутатов представительных органов муниципальных районов, городских округов Алтайского края | 24 |
| Южный | Волгоградская область | Выборы депутатов совета депутатов Россошенского сельского поселения (Городищенский район) | Сводная таблица результатов выборов по округу | 16 |
| Северо-Кавказский | Ставропольский край | Выборы депутата думы города Буденовска по избирательному округу | Сводная таблица результатов выборов по округу | 26 |

время итоги голосования по восьми избирательным участкам. Причина такого решения – нарушения, которые, по мнению Э. Памфиловой, не позволяют «с достоверностью определить волеизъявление избирателей». О количестве невыявленных фактов нарушений остается только догадываться. Подобная ситуация также становится субъективной причиной отсутствия желания граждан прийти на избирательный участок, ведь гарантии, что голос будет корректно учтен, нет.

Отдельного внимания заслуживает решение изъять графу «против всех» из избирательных бюллетеней. Такая графа появилась в 1993 году и имела достаточную популярность. Подтверждением этому служит то, что в 1999, 2003, 2004 годах властям пришлось отменить результаты выборов в части одномандатных округов, где наибольшее число голосов набрала графа «против всех».

Тем не менее в 2005 году глава Центризбиркома А. Вешняков заявил, что графу «против всех» нужно убрать из бюллетеней. По его словам, граждане не использовали эту графу из-за лени выбирать из большого списка кандидатов. Исключение графы «против всех» в 2006г., по мнению авторов данной поправки в федеральное законодательство, исключит «необходимость назначения повторных выборов, что влечет за собой расходование дополнительных бюджетных средств». Отсутствие возможности выразить негативное отношение к кандидатам, на наш взгляд, также можно признать одной из субъективных причин абсентеизма.

Следует отметить, что в 2015 году был принят закон, согласно которому региональные власти могут добавить графу «против всех» на муниципальных выборах. Пока этой возможностью воспользовались только шесть субъектов: Республика

Карелия, Республика Саха, Белгородская, Вологодская, Калужская и Тверская области.

Особое место среди субъективных причин нежелания идти на выборы, занимает разочарование избирателей в кандидатах, добившихся голосов обещаниями, данными в ходе предвыборной агитации, и забывшими их в день получения мандата. О низком уровне доверия избирателей к выборным органам местного самоуправления косвенно говорят и предпочтения жителей при решении вопросов местного значения. Как правило, избиратели обращаются к депутатам региональных и федеральных органов власти, а то и напрямую к Президенту. Объясняется это тем, что зачастую на обращение в местные выборные органы они получают «отписки», либо решение вопроса затягивается настолько, что гораздо эффективнее попытаться счастья, дождавшись очередной прямой линии с Президентом. Подобные тенденции опасны, они грозят утратой самого смысла местного самоуправления как важнейшего института демократического государства. Происходящее чревато отклонением развития российской современной государственности от демократического пути в сторону авторитаризма – политического режима, при котором власть осуществляется при минимальном участии народа.

Современная жизнь и политическое устройство разительно отличаются от того, что было раньше. Беспрецедентный скачок в развитии технологий, произошедший в последние десятилетия, не может быть проигнорирован. Бесспорно, преодолению абсентеизма в российской избирательной среде (особенно среди молодежи) будет способствовать совершенствование избирательного законодательства в части применения новых технологий голосования. Необходим перевод избирательного процесса Российской Федерации на новый уровень развития, а именно внедрение возможности, альтернативного нынешнему – удаленного виртуального голосования, введения электронных систем подсчета голосов, идентификации и учета избирателей, которые сводят к нулю возможность фальсификаций. Так, по итогам небольшого опроса, проведенного автором статьи среди студентов, планирующих впервые реализовать активное избирательное право, только 10 из 30 готовы лично явиться на выборы. К подобным результатам пришли в ходе своих наблюдений за студенческой молодежью в академической среде и И. В. Литвинова и Н. П. Фадеева [6, с. 320].

Следует отметить, что при наличии возможности виртуального голосования, каждый из опрошенных сообщил, что «удаленно» готов исполнить свой гражданский долг. Кроме прочего, опрашиваемые объясняли свою позицию благоприятной домашней обстановкой, в которой можно неспешно ознакомиться с политическими программами и кандидатами, их представляющими, более того, есть возможность тут же самостоятельно найти дополнительную информацию о них с использованием поисковых интернет-систем. Основыва-

ясь на вышесказанном, можно прогнозировать снижение уровня абсентеизма за счет притока избирателей не только из молодежной среды, но и людей старшего поколения, которые игнорируют выборы по таким объективным причинам, как: плохая погода, неудобный день голосования либо работа на дачных участках в осенне-весенний период и т. п.

Представляется, что в модернизации и соответствующем правовом оформлении нуждается система видеонаблюдения на выборах. Необходимо законодательно предписать обязанность оснащения всех избирательных участков онлайн-камерами. Важно организовать трансляцию с избирательных участков таким образом, чтобы она была доступна для каждого гражданина Российской Федерации. Можно использовать в качестве площадки портал «Госуслуги», вернуть в обновленном виде ГАС «Выборы», задействовать федеральные телевизионные СМИ и т. д. Такие меры, полагаем, положительно скажутся на прозрачности выборов и будут способствовать кратному уменьшению нарушений в ходе голосования и подсчета голосов.

Думается, что такие видеоматериалы целесообразно хранить весь срок полномочий участковой избирательной комиссии, сформированной в соответствии с законом. И при наличии соответствующих запросов избирательная комиссия могла бы проводить дополнительные проверки видеоматериалов с избирательных участков с целью выявления нарушений.

Дополнительной гарантией законности и объективности результатов голосования будет привлечение простых граждан к осуществлению контроля над ходом выборов и подсчетом голосов.

С целью активизации населения в осуществлении контроля за честностью выборов целесообразно разработать правовой механизм поощрения граждан, выявивших нарушение в ходе выборов.

Введение вышеизложенных новшеств в tandem с неотвратимостью наказания за преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина, несомненно, будет способствовать гражданской активности в ходе выборов.

Следует отметить, что, несмотря на многочисленные научные исследования юристов и социологов по проблеме внедрения новых технологий голосования, системной модернизации избирательного процесса в России не наблюдается. Вопрос назрел настолько остро, что недалек тот день, когда голосовать будут только граждане, непосредственно занимающиеся организацией выборов (члены избирательных комиссий, общественные наблюдатели), члены партий и сами кандидаты. Замалчивать данную проблему становится опасным, так как фактическая утрата сути главных институтов народовластия – местного самоуправления и свободных выборов, приведет к утрате легитимности публичной власти.

В этой связи представляется возможным не согласиться с заявлением главы ЦИК Э. Памфиловой, которая в интервью журналистам после вы-

боров 2019 года отметила, что в большей степени ее волновала достоверность подсчета голосов, а не сколько людей дошли до избирательных участков. «Я очень индифферентно отношусь к явке. Я считаю, что все те, кого интересует своя судьба и дальнейшее развитие, те приходят, остальные пусть обижаются на себя», – подчеркнула Э. Памфилова. Этой же риторике придерживаются в своем исследовании авторы доклада «Участие избирателей в выборах: российская и зарубежная практика» [7]. Так, исследователи утверждают, что легитимность выборов не связана с явкой: избирательные процедуры могут соответствовать закону, даже если проголосует 10 % граждан. В указанном докладе напоминают, что в РФ явка не является юридически значимым показателем и не отражается в протоколе об итогах голосования. Решение об отмене юридического значения явки как условия признания выборов состоявшимися было принято в Российской Федерации после рекомендации, содержащейся в итоговом отчете миссии БДИПЧ ОБСЕ по наблюдению за выборами Президента Российской Федерации в 2004 году, и являлось реализацией этой рекомендации. Аналогичная норма действует в США, Великобритании, Германии и Франции.

Приведенная позиция, на наш взгляд, является дискуссионной. Да, действительно закрепления в правовых нормах связи показателей явки на выборы с легитимностью уже нет. Современные российские законодатели легитимность рассматривают как избрание органов власти в соответствии с нормами федерального закона. Однако если мы обратимся к представителям науки теории государства и права, философии права, то встретим довольно интересные рассуждения. Так, например, В. С. Нерсесянц различает право и закон [8, с. 53]. Право должно отвечать принципу справедливости, а закон может быть как правовым, так и неправовым, то есть несправедливым.

Можно ли справедливым назвать законы, повышающие пенсионный возраст, закрепляющие монетизацию социальных услуг? При этом перечисленные акты правотворчества абсолютно легитимны с точки зрения процедуры их принятия. Рассматривать легитимность как только соблюдение норм определенного закона представляется неубедительным и опасным для политической жизни страны [9, с. 87]. Никто не отменял данное Максом Вебером понятие легитимности демократической власти, первым принципом которой является доверительное отношение людей к ней, а единственным способом выяснения наличия или отсутствия такового – голосование на выборах. Так, исходя из концепции политического устройства современной России, местное самоуправление является важнейшим уровнем властной вертикали. Муниципальные выборы же выступают главным способом легализации и легитимации местной публичной власти, которая, в свою очередь, призвана решать большинство проблем, стоящих перед гражданским обществом.

Между тем в государстве, позиционирующем себя как демократическое правовое, институт выборов является фундаментальным и требующим законодательного регулирования в контексте конституционной сущности местного самоуправления как важнейшей формы народовластия.

Подводя итог, можно сделать вывод, что необходимо искать пути совершенствования правового регламентирования избирательного процесса, с тем, чтобы оно максимально отвечало запросам современности и способствовало укреплению веры населения в необходимость непосредственного участия в формировании публичных органов государства в целом и местного самоуправления в частности. Нужно понимать, что задача системной модернизации России, озвученная в последнем Послании Федеральному Собранию Президента Российской Федерации, не может быть решена без демократизации основных институтов государства и общества, к которым относятся выборы. Иначе, как справедливо отмечает В. А. Кряжков, нам грозит замещение равного всеобщего и прямого избирательного права косвенными или квази-избирательными процедурами и, соответственно, формирование подобным образом не выборных, а квазिवыборных (квазипредставительных) органов местного самоуправления [10, с. 55].

Библиографический список

1. Нудненко Л. А. Пассивное избирательное право в России: проблемы правовой регламентации. Москва: Юрлитинформ, 2016. 384 с. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=24268457>.
2. Васильев В. И. О некоторых приоритетах правового регулирования местного самоуправления // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 5–18. DOI: <http://doi.org/10.12737/18043>.
3. Шугрина Е. С. Самостоятельно ли население в определении структуры органов местного самоуправления // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 12 (61). С. 41–51. URL: [10.17803/1994-1471.2015.61.12.041-051](https://doi.org/10.17803/1994-1471.2015.61.12.041-051).
4. Политическая социология: учебник для вузов под ред. чл.-корр. РАН Ж. Т. Тощенко. Москва: ЮНИТИ-ДАНА, 2002. 495 с. URL: <http://bookre.org/reader?file=402174>.
5. Арина К. И. Абсентеизм в политике: причины и последствия // Ученые записки Казанского университета. 2014. № 1. С. 214–220. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/absenteizm-v-politike-prichiny-i-posledstviya>.
6. Литвинова И. В., Фадеева Н. П. Академическая среда как сдерживающий фактор политической безактивности студенческой молодежи // Азимут научных исследований: экономика и управление. 2018. Т. 7, № 1 (22). С. 318–321. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=32848405>.
7. Участие избирателей в выборах: российская и зарубежная практика // Обзор, опубликованный на официальном сайте Российского общественного института избирательного права. URL: <http://www.goip.ru>.

8. Нерсесянц В. С. Право в системе социальной регуляции. История и современность. Москва: Знание, 1986. 64 с.

9. Попов В. В., Соломыко В. И. Проблемы политического отчуждения: причины и последствия // Социально-гуманитарный вестник, 2018. С. 87–89.

10. Кряжков В. А. Выборы в системе местного самоуправления: конституционно-правовая модель, тенденции и перспективы // Конституционное и муниципальное право. 2011. № 9. С. 53–56.

References

1. Nudnenko L. A. *Passivnoe izbiratel'noe pravo v Rossii: problemy pravovoy reglamentatsii* [Passive suffrage in Russia: problems of legal regulation]. Moscow: Yurlitinform, 2016, 384 p. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=24268457> [in Russian].

2. Vasilev V. I. *O nekotorykh prioritetakh pravovogo regulirovaniya mestnogo samoupravleniya* [About Some Priorities of Legal Regulation of Local Government]. *Zhurnal rossiyskogo prava* [Journal of Russian Law], 2016, no. 3, pp. 5–18. DOI: <http://doi.org/10.12737/18043> [in Russian].

3. Shugrina E. S. *Samostoyatel'no li naselenie v opredelenii struktury organov mestnogo samoupravleniya* [Is the population independent in determining the structure of the local government authorities?]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava* [Actual Problems of Russian Law], 2015, no. 12 (61), pp. 41–51. DOI: [10.17803/1994-1471.2015.61.12.041-051](http://doi.org/10.17803/1994-1471.2015.61.12.041-051) [in Russian].

4. *Politicheskaya sotsiologiya: uchebnik dlya vuzov pod red. chl.-korr. RAN Zh. T. Toshchenko* [Toshchenko Zh. T. (Ed.) Political sociology: textbook for universities]. Moscow: YuNITI-DANA, 2002, 495 p. Available at: <http://bookre.org/reader?file=402174> [in Russian].

5. Arinina K. I. *Absenteizm v politike: prichiny i posledstviya* [Absenteeism in politics: causes and consequences]. *Uchenye Zapiski Kazanskogo Universiteta* [Proceedings of Kazan University], 2014, no. 1, pp. 214–220. Available at: <https://cyberleninka.ru/article/n/absenteizm-v-politike-prichiny-i-posledstviya> [in Russian].

6. Litvinova I. V., Fadeeva N. P. *Akademicheskaya sreda, kak sderzhivayushchiy faktor politicheskoy bezaktivnosti studentcheskoy molodezhi* [Academic environment as a conservative factor of political inactivity of student youth]. *Azimut nauchnykh issledovaniy: ekonomika i upravlenie* [ASR: Economics and Management], 2018, vol. 7, no. 1 (22), pp. 318–321. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=32848405> [in Russian].

7. *Uchastie izbirateley v vyborah: rossiyskaya i zarubezhnaya praktika* [Voter Participation in Elections: Russian and Foreign Practice]. *Obzor opublikovannykh na ofitsial'nom sayte Rossiyskogo obshchestvennogo instituta izbiratel'nogo prava* [Review is published on the official website of the Russian Public Institute of Electoral Law]. Available at: <http://www.roiip.ru> [in Russian].

8. Nersesyants V. S. *Pravo v sisteme sotsial'noy regulyatsii. Istoriya i sovremennost'* [Law in the system of social regulation. The past and the present]. Moscow: Znanie, 1986, 64 p. [in Russian].

9. Popov V. V., Solomyko V. I. *Problemy politicheskogo otchuzhdeniya: prichiny i posledstviya* [Problems of political alienation: reasons and consequences]. *Sotsial'no-gumanitarnyy vestnik*, 2018, pp. 87–89. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=35236682> [in Russian].

10. Kryazhkov V. A. *Vybory v sisteme mestnogo samoupravleniya: konstitutsionno-pravovaya model', tendentsii i perspektivy* [Elections in the system of local self-government: constitutional and legal model, trends and prospects]. *Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo* [Constitutional and Municipal Law], 2011, no. 9, pp. 53–56. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=17042093> [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-139-143
УДК 347.4

Дата: поступления статьи / Submitted: 11.04.2020
после рецензирования / Revised: 17.05.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

М. Д. Масолкин

Саратовская государственная юридическая академия, г. Саратов, Российская Федерация
E-mail: mmasolkin@bk.ru

НАРУШЕНИЕ ПРИНЦИПА СВОБОДЫ ДОГОВОРА В ДОГОВОРЕ СТРАХОВАНИЯ ЖИЗНИ И ЗДОРОВЬЯ

Аннотация: В настоящей статье автором исследуется вопрос о нарушении принципа свободы договора страхования жизни и здоровья. Институт страхования представляет собой огромный интерес для юридической науки, так как необходимость в страховании жизни и здоровья постоянно растет, в связи с чем автор уделяет внимание самому договору страхования жизни и здоровья, а именно существенным условиям и его элементам. В статье были проанализированы отдельные, наиболее значимые вопросы о принципе свободы гражданско-правового договора в целом и договора страхования жизни и здоровья в частности. Целью статьи является совершенствование современного правового регулирования личного страхования в Российской Федерации, а также изучение судебной практики по вопросам страхования жизни и здоровья, что определяет актуальность и практическую значимость данного научного исследования. Кроме того, в настоящей научной статье автор приводит различные научные мнения относительно принципа свободы договора. На основе проведенного исследования для разрешения правовых проблем в сфере личного страхования автор статьи предлагает при заключении договора страхования жизни и здоровья в первую очередь обращать внимание на принцип свободы договора. В работе используются общенаучные и специальные методы: анализ, синтез, абстракция, индукция, дедукция, логический метод и сравнительно-правовой метод. Результаты настоящего исследования могут быть применены в учебной, научной, судебно-практической и иной деятельности.

Ключевые слова: страхование, договор личного страхования, договор страхования жизни и здоровья, принцип свободы гражданско-правового договора.

Цитирование. Масолкин М. Д. Нарушение принципа свободы договора в договоре страхования жизни и здоровья // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 139–143. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-139-143>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

M. D. Masolkin

Saratov State Law Academy, Saratov, Russian Federation
E-mail: mmasolkin@bk.ru

VIOLATION OF THE FREEDOM-OF-CONTRACT DOCTRINE IN THE LIFE AND HEALTH INSURANCE CONTRACT

Abstract: In this article the author investigates the issue of violation of the principle of freedom of life and health insurance contract. The Institute of insurance is of great interest for legal science, as the need for life and health insurance is constantly growing, and therefore the author pays attention to the life and health insurance contract itself, namely the essential conditions and its elements. The article analyzes some of the most important questions about the principle of freedom of civil contract in general and the contract of life and health insurance in particular. The purpose of the article is to improve the modern legal regulation of personal insurance in the Russian Federation, as well as the study of judicial practice on life and health insurance, which determines the relevance and practical significance of this research. In addition, in this scientific article the author gives various scientific opinions on the principle of freedom of contract. On the basis of the conducted research for the resolution of legal problems in the field of personal insurance, the author of the article proposes to pay attention to the principle of freedom of contract when concluding a life and health insurance contract. The paper uses general scientific and special methods: analysis, synthesis, abstraction, induction, deduction, logical method and comparative legal method. The results of this study can be used in educational, scientific, forensic and other activities.

Key words: insurance, personal insurance contract, life and health insurance contract, principle of freedom of civil contract.

Citation. Masolkin M. D. *Narushenie printsipa svobody dogovora v dogovore strakhovaniya zhizni i zdorov'ya* [Violation of the freedom-of-contract doctrine in the life and health insurance contract]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 139–143. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-139-143> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Михаил Дмитриевич Масолкин – аспирант кафедры гражданского права, Саратовская государственная юридическая академия, 410056, Российская Федерация, г. Саратов, ул. Вольская, 1.

Тема планируемой кандидатской диссертации: «Договор страхования жизни и здоровья в российском праве».

© Mikhail D. Masolkin – post-graduate student of the Department of Civil Law, Saratov State Law Academy, 1, Volskaya Street., Saratov, 410056, Russian Federation.

Subject of the planned Candidate's thesis: «Life and health insurance contract in Russian law».

Область научных интересов: личное страхование, договор страхования жизни и здоровья, принципы договора личного страхования.

В последнее время вопрос страхования жизни и здоровья вызывает большой интерес у российского населения, это подтверждается статистикой Центрального банка Российской Федерации, где страховые премии страхования жизни постоянно растут, с 2011 по 2019 г. прирост составил почти 100 % [1]. Такая тенденция объясняется несколькими критериями: во-первых, огромное количество кредитов, выдаваемых банками физическим лицам, в которых зачастую оговаривается обязательство по заключению договора страхования жизни; во-вторых, возможность получения инвестиционного дохода, поскольку именно инвестиционное страхование жизни характеризуется как наиболее выгодное вложение по сравнению с обычными банковскими депозитами, в связи с чем набирает популярность как выгодная альтернатива банковским вкладам.

Именно страховая защита является главной задачей страхования. Страхование жизни выступает составной частью личного страхования, где объектами данного вида страхования обозначены имущественные интересы, которые напрямую зависят от дожития граждан до определенного возраста или срока либо наступления иных событий в жизни граждан, а также в случае смерти. Также страхование жизни и здоровья предполагает в основном постоянную и долговременную финансовую связь между страхователем и страховщиком. Причем для нормального функционирования страховых правоотношений необходимо наличие страхового интереса, а именно требование лица о принятии материального блага в случае наступления определенных условий, которые заранее обусловлены договором страхования жизни.

Сама процедура заключения договора страхования предполагает ряд действий, к примеру, осмотр застрахованного имущества, заполнение бланков заявлений, предоставление страхового полиса с отметкой об ознакомлении страхователя с правилами страхования, в силу чего договор является важным элементом личного страхования, составление которого должно отвечать критериям диспозитивности.

Договор страхования жизни и здоровья подразумевает «процесс, в рамках которого одна сторона (страховщик) обязуется за обусловленную договором плату (страховую премию), уплачиваемую другой стороной (страхователем), выплатить единовременно или выплачивать периодически обусловленную договором сумму (страховую сумму) в случае причинения вреда жизни или здоровью самого страхователя или другого названного в договоре гражданина (застрахованного лица), достижения им определенного возраста или наступления в его жизни иного предусмотренного договором события (страхового случая), при этом право на получение страховой суммы принадлежит лицу, в пользу которого заключен договор» [2, с. 76]. Однако, чтобы договор имел силу дей-

Research interests: personal insurance, life and health insurance contract, principles of personal insurance contract.

ствовать, необходимо соблюдение определенных условий. Общеизвестно, что все гражданско-правовые договоры состоят из существенных и несущественных условий, договор страхования жизни и здоровья не исключение. Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) предусматривает в ст. 432, что «существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение» [3]. Существенные условия просто необходимы, так как они непосредственно влияют на признание договора заключенным, без них, как пишет А. В. Баринов, нет основы гражданско-правового договора [4, с. 215]. Иными словами, только с помощью таких условий стороны могут достичь соглашения, в противном случае договор не будет расцениваться как правовой акт.

Поясним, что в ходе заключения договора страхования жизни и здоровья страхователь определяет страховую сумму и период выплат, договор имеет длительный, чаще пожизненный период. Страховые взносы имеют несколько назначений, одна часть определяется в резерв страхования жизни, а вторая часть поступает на счет страхователя. После завершения срока действия договора страхования жизни и здоровья, страхователь получает от страховщика установленную договором сумму с приобретенными процентами. В ходе реализации страхового случая выплачивается вся страховая сумма по принципу страхового риска, иными словами, при наступлении установленного события, где причиняется ущерб жизни и здоровью страхователя.

В свою очередь, при заключении договора страхования жизни и здоровья сторонам следует предусмотреть определенные элементы: данные застрахованного лица; страховой случай, в ходе наступления которого у застрахованного лица есть возможность реализовать страхование; масштабы события, иными словами, сама сумма выплат, которую страховщик обязуется выплатить в случае наступления данного страхового случая; период, в течение которого действует договор жизни и здоровья. Необходимо наличие всех перечисленных условий договора страхования жизни, в случае отсутствия хотя бы одного признака договор будет признан незаключенным.

Важно, что при заключении договора страхования жизни и здоровья стороны договорных правоотношений правомочны обсудить изменения, исключения или дополнения некоторых положений, связанных с правилами страхования. В связи с этим страховые компании не имеют права навязывать какие-либо свои условия, маскируя их под «якобы обязательные» в договоре страхования жизни и здоровья, а также нельзя навязать страхо-

вание жизни как одно из условий выдачи кредита. Однако на практике такие ситуации возникают довольно часто, к примеру, по делу № 2-400/2019: 3. обратилась в суд с иском к публичному акционерному обществу «Восточный экспресс банк» о защите прав потребителя, опираясь на то, что был заключен кредитный договор, сторонами которого выступают истец и ответчик. При заключении кредитного договора банк оформил для истицы дополнительную услугу присоединения к Программе страхования жизни и трудоспособности заемщиков кредитов и держателей кредитных карт банка в страховой организации САО «Надежда». Суд в ходе судебного разбирательства установил, что надлежащим образом о данной услуге истце рассказано не было, в связи с чем суд искивные требования о возмещении денежных средства в качестве платы за участие в программе страхования удовлетворил [5]. Исходя из данного примера, можно сделать вывод, что была нарушена свобода договора страхования жизни.

Принцип свободы гражданско-правового договора имеет широкое распространение в науке гражданского права и включает в себя «свободу заключения договора; возможность заключить договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными нормативными правовыми актами; свободу сторон самостоятельно выбирать условия договора; возможность сторонам соглашения свободно принимать решение о расторжении или изменении договора; возможность субъекта руководствоваться любыми мотивами и целями при принятии решений о вступлении или невступлении в договор, согласии или несогласии расторгнуть или изменить соглашение и иные правомочия субъектов гражданского оборота» [6, с. 169]. По мнению И. Г. Садовой, «гражданские правоотношения основываются на принципе свободы договора, а именно возможности участниками правоотношений самостоятельно определять потребность в заключении договора, выбирать вид договора и согласовывать такие его условия, которые максимально отвечают их интересам, между тем свобода договора не абсолютна, в целях соблюдения баланса интересов публичных и интересов участников гражданских правоотношений могут устанавливаться ограничения по форме и условиям договора, добровольности или обязательности его заключения и т. д.» [7, с. 14]. Таким образом, принцип свободы договора, в том числе договора страхования жизни и здоровья, предполагает свободу сторон в вопросе заключения договора, тем не менее, как и в любом правовом институте, должны быть баланс и определенные ограничения со стороны закона, поэтому стороны должны сначала соблюсти тот стандартный минимум, указанный в ГК РФ, и лишь после можно вносить индивидуальные коррективы. Некоторые авторы вообще считают принцип свободы договора логически противоречивым из-за уже установленных правил, которых немало количество [8, с. 124–181]. Не согласимся с этим утверждением: несмотря такой парадокс, реализация принци-

па свободы договора логична, если рассматривать ее через призму осуществления права сторон в свободном поиске сторон договора и самой сделки.

Элементный состав принципа свободы договора необходимо разделить на несколько групп. Во-первых, абсолютные элементы, которые включают в себя всевозможные договорные свободы, которые действуют независимо от каких-либо условий и субъектов. Абсолютные элементы принципа свободы договора позволяют определить наличие права заключать или не заключать договор. Не должно быть какого-либо побуждения к заключению договора, стороны договорных правоотношений должны опираться лишь на свои личные мотивы и цели в рамках заключения договора. Во-вторых, относительные элементы, то есть договорные свободы, которые ограничиваются волеизъявлением одной из сторон договора. Относительные элементы принципа свободы договора напрямую исходят от сторон договорных правоотношений и их воли, причем важно, что волю формирует не одна сторона, а две и более стороны в договоре. Мы говорим абстрактно, называя субъекты определенных правоотношений сторонами договора, так как сам договор еще не сформирован. Стороны будущего договора должны прийти к консенсусу и договориться путем смягчения противостояний их свобод, иначе принцип свободы договора не будет действовать. Важна здесь свобода воли по выбору самих условий договора, которая позволяет получить договору обратную силу и распространить действие договора на уже существующие взаимоотношения между сторонами. Отметим, что в страховой компании используются уже разработанные формы договора страхования жизни и здоровья или полиса, однако они не обязательны для страхователя. В ходе заключения договора страхования жизни или здоровья страхователь правомочен обсудить ряд вопросов по изменению некоторых условий и правил страхования, при этом представитель страховой фирмы обязан эти условия рассмотреть либо стороны должны договориться между собой в урегулировании спорных положений договора. Тем самым навязывание таких условий в рамках заключения договора страхования жизни и здоровья ведет к нарушению принципа свободы договора.

Принцип свободы договора подразумевает, что участники конкретных гражданских правоотношений самостоятельно принимают решение относительно вопроса заключения договора. Однако не стоит забывать о том, что свобода, которая имеется у участников гражданского оборота, не может быть абсолютной, поскольку свобода в вопросе договорных правоотношений, не имеющая рамок, может неблагоприятным образом отразиться на экономических интересах соответствующих субъектов. К примеру, есть ограничения при заключении публичного договора, когда есть интерес государства, а также в случаях наличия взятых ранее на себя обязательств, когда стороны договорились заключить договор в будущем, и т. д. С целью защиты прав и интересов менее защищен-

ной стороны в правоотношениях принцип свободы договора также может быть ограничен. Иначе говоря, ограничения представляют собой границы дозволенного, исходя из требований закона, морали и нравственности. Волеизъявление лица в выборе партнера и условий для развития договорных отношений напрямую зависит от экономической, социальной и даже политической составляющей жизни этих субъектов.

Кроме того, функционирование принципа свободы договора отмечается в текстах судебных решений, так, Альметьевский городской суд Республики Татарстан в своем судебном постановлении указал на то, что ответчиком ПАО «Ак Барс» был нарушен принцип свободы договора страхования жизни, здоровья и финансовых рисков путем включения истицы Г. в соответствующую программу страхования без должного разъяснения причин и условий такого страхования [9].

Отметим, что наличие и воплощение на практике принципа свободы договора в целом предполагает развитие для гражданского права как отрасли права, в связи с тем что принцип позволяет определить правильную квалификацию соответствующих договорных правоотношений. К примеру, по исковому заявлению общества с ограниченной ответственностью «Валмакс» к Министерству экологии Челябинской области, Арбитражный суд Челябинской области в своем решении определил, что нарушения принципа свободы договора не было, на которое ссылался истец, указывая на то, что Министерство экологии Челябинской области не вправе требовать от «Валмакс» заключение договора на передачу прогнозов НМУ, так как это противоречит принципу свободы договора [10].

Также, относительно принципа свободы договора высказывался Конституционный Суд Российской Федерации, а именно в своем Постановлении от 23.02.1999 № 4-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 года “О банках и банковской деятельности” в связи с жалобами граждан О. Ю. Веселяшкиной, А. Ю. Веселяшкина и Н. П. Лазаренко» суд охарактеризовал сущность принципа свободы договора путем отнесения его к отраслевым принципам гражданского права, ссылаясь на то, что «Конституция Российской Федерации гарантирует свободу экономической деятельности в качестве одной из основ конституционного строя (ст. 8), конкретизируя это положение в ст. 34 и ст. 35, Конституция Российской Федерации устанавливает, что каждый имеет право на свободное использование своих способностей и свободное использование имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом деятельности» [11]. Другими словами, принцип свободы договора гарантирует развитие в экономической сфере, так как реализуются гарантируемые государством права и интересы человека и гражданина путем свободы выбора сделок и условий их совершения.

Принцип свободы договора страхования жизни и здоровья включает в себя свободу заключения

договора, свободу выбора формы договора и свободу определения положений договора [12, с. 37]. Вдобавок ко всему свобода в вопросах изменения или расторжения такого договора рассматривается как составной элемент принципа свободы договора, однако, на наш взгляд, данный элемент не имеет ценностной составляющей, так как свобода договора страхования жизни и здоровья реализуется только на этапе заключения договора, а после его вступления в силу действует не принцип свободы договора, а принцип надлежащего исполнения обязанностей по договору личного страхования, иначе говоря, при изменении или расторжении договора страхования жизни и здоровья подразумевается свобода заключения соответствующего соглашения сторон.

Резюмируя вышесказанное, отметим, что договор страхования жизни и здоровья в последнее время активно применяется российскими гражданами. Опираясь на теоретическую базу и судебную практику, для заключения договора страхования жизни и здоровья необходимо в первую очередь руководствоваться принципом свободы договора, который выражается в свободе заключения договора, выборе его формы и условий, только соблюдение данного принципа гарантирует сторонам гражданских правоотношений, связанных с вопросами страхования, соблюдение конституционных прав и свобод в реализации экономической деятельности. Действие принципа свободы договора страхования жизни и здоровья имеет широкое действие, однако в любом правиле есть свои исключения и ограничения, в этой связи согласимся с мнением О. А. Кузнецовой, которая полагает, что «единственным ограничением свободы договора выступает требование закона и иных правовых актов» [13, с. 73].

Библиографический список

1. Статистические сведения Центрального банка Российской Федерации. URL: <https://www.cbr.ru> (дата обращения: 17.01.2020).
2. Косаренко Н. Н., Баланюк Л. Л. Правовая природа договора личного страхования и его особенности // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2015. № 4 (39). С. 75–79. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=24913747>.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 18.07.2019) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301. URL: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.shtml?nb=100&issid=1001994032000&docid=4570>.
4. Баринов А. В. Проблемы определения существенных условий договора // Вестник Владимирского юридического института. 2007. № 1 (2). С. 215–218. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=13005334>.
5. Решение. Железнодорожный городской суд Красноярского края № 2-820/2019 от 27 февраля 2019 г. Дело № 2-400/2019. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 11.12.2019).
6. Волос А. А. Свобода договора в российском обязательственном праве: сущность и реализация //

Вестник СГЮА. 2015. № 2 (103). С. 166–171. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/svoboda-dogovora-v-rossiyskom-obyazatelstvennom-prave-suschnost-i-realizatsiya>.

7. Садовая И. Г. Принцип свободы гражданско-правового договора в российском праве // Отечественная юриспруденция. 2017. № 10 (24). С. 12–14. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=30528996>.

8. Новицкий И. Б. Принцип доброй совести в проекте обязательственного права // Вестник гражданского права. 2006. № 1. С. 124–181.

9. Решение Альметьевского городского суда Республики Татарстан № 2-432/2019 от 27 февраля 2019 г. Дело № 2-816/2019. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 12.12.2019).

10. Решение Арбитражного суда Челябинской области от 28 августа 2019 г. Дело № А76-5085/2019. URL: <http://sudact.ru> (дата обращения: 12.08.2019).

11. Постановление Конституционного Суда РФ от 23.02.1999 № 4-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 года “О банках и банковской деятельности” в связи с жалобами граждан О. Ю. Веселяшкиной, А. Ю. Веселяшкина и Н. П. Лазаренко». URL: <https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-23021999-n> (дата обращения: 16.12.2019).

12. Танага А. Н. Принцип свободы договора в гражданском праве России. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003. 211 с. URL: <https://avidreaders.ru/book/princip-svobody-dogovora-v-grazhdanskom-prave.html>.

13. Кузнецова О. А. Применение судами принципа свободы договора // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2009. № 1 (3). С. 73–83. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=12109941>.

References

1. *Statisticheskie svedeniya Tsentral'nogo banka Rossiyskoy Federatsii* [Statistical data of the Central Bank of the Russian Federation]. Available at: <https://www.cbr.ru> (accessed 17.01.20) [in Russian].

2. Kosarenko N. N., Balanyuk L. L. *Pravovaya priroda dogovora lichnogo strakhvaniya i ego osobennosti* [Legal nature of the contract of personal insurance and its feature]. *Uchenye trudy Rossiyskoy akademii advokatury i notariata* [Scientific Works of the Russian Academy of Advocacy and Notary], 2015, no. 4 (39), pp. 75–79. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=24913747> [in Russian].

3. *Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoy Federatsii (chast' pervaya) ot 30.11.1994 № 51-FZ (red. ot 18.07.2019)* [Civil Code of the Russian Federation (part one) dated 30.11.1994 № 51-FZ (last updated 18.07.2019)]. *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected Legislation of the Russian Federation], 1994, no. 32, Article 3301. Available at: <http://www.szrf.ru/szrf/doc.phtml?nb=100&issid=1001994032000&docid=4570>.

4. Barinov A. V. *Problemy opredeleniya sushchestvennykh usloviy dogovora* [Problems of determining the essential terms of the contract]. *Vestnik Vladimirovskogo yuridicheskogo instituta* [Bulletin of Vladimir Law Institute], 2007, no. 1 (2), pp. 215–218. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=13005334> [in Russian].

5. *Reshenie. Zheleznogorskiy gorodskoy sud Krasnoyarskogo kraya № 2-820/2019 ot 27 fevralya 2019 g. Delo № 2-400/2019* [Decision. Zheleznogorsk city court of Krasnoyarsk region № 2-820/2019 dated February 27, 2019 g. Case № 2-400/2019]. Available at: <http://sudact.ru> (accessed 11.12.2019) [in Russian].

6. Volos A. A. *Svoboda dogovora v rossiyskom obyazatel'stvennom prave: sushchnost' i realizatsiya* [Freedom of contract in Russian liability law: the nature and implementation]. *Vestnik SGYuA* [Bulletin of the Saratov State Academy of Law], 2015, no. 2 (103), pp. 166–171. Available at: <https://cyberleninka.ru/article/n/svoboda-dogovora-v-rossiyskom-obyazatelstvennom-prave-suschnost-i-realizatsiya> [in Russian].

7. Sadovaya I. G. *Printsip svobody grazhdansko-pravovogo dogovora v rossiyskom prave* [Principle of the freedom of civil contract in Russian law]. *Otechestvennaya yurisprudentsiya* [Domestic Jurisprudence], 2017, no. 10 (24), pp. 12–14. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=30528996> [in Russian].

8. Novickii I. B. *Printsip dobroy sovesti v proekte obyazatel'stvennogo prava* [Principle of good conscience in the draft law of obligations]. *Vestnik grazhdanskogo prava. Nauchnyy zhurnal* [Civil Law Review], 2006, no. 1, pp. 124–181. Available at: <https://center-bereg.ru/b13498.html> [in Russian].

9. *Reshenie Al'met'evskogo gorodskogo suda Respubliki Tatarstan № 2-432/2019 ot 27 fevralya 2019 g. Delo № 2-816/2019* [Decision of Almet'yevsk city court of the Republic of Tatarstan № 2-432/2019 dated February 27, 2019. Case № 2-816/2019]. Available at: <http://sudact.ru> (accessed 12.12.2019) [in Russian].

10. *Reshenie Arbitrazhnogo suda Chelyabinskoy oblasti ot 28 avgusta 2019 g. Delo № A76-5085/2019* [Decision of the Arbitration Court of the Chelyabinsk region dated August 28, 2019. Case № A76 5085/2019]. Available at: <http://sudact.ru/> (accessed 12.08.2019) [in Russian].

11. *Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 23.02.1999 № 4-P «Po delu o proverke konstitutsionnosti polozheniya chasti vtoroy stat'i 29 Federal'nogo zakona ot 3 fevralya 1996 goda “O bankakh i bankovskoy deyatel'nosti” v svyazi s zhalobami grazhdan O. Yu. Veselyashkinoy, A. Yu. Veselyashkina i N. P. Lazarenko»* [Decision of the Constitutional Court of the Russian Federation dated 23.02.1999 № 4-P «With regard to case of check of constitutionality of provisions of part two Article 29 of the Federal Law dated February 3, 1996 “Concerning banks and banking activities” in connection with complaints of citizens O. Ju. Veselyashkina, A. Yu. Veselyashkin and N. P. Lazarenko]. Available at: <https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-23021999-n> (accessed 16.12.19) [in Russian].

12. Tanaга A. N. *Printsip svobody dogovora v grazhdanskom prave Rossii* [Principle of the freedom of contract in Russian civil law]. Saint Petersburg: Yuridicheskiy tsentr Press, 2003, 211 p. Available at: <https://avidreaders.ru/book/princip-svobody-dogovora-v-grazhdanskom-prave.html> [in Russian].

13. Kuznetsova O. A. *Primenenie sudami printsipa svobody dogovora* [Freedom of contract principle application by courts]. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki* [Perm University Herald. Juridical Sciences], 2009, no. 1 (3), pp. 73–83. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=12109941> [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-144-148
УДК 343.1

Дата: поступления статьи / Submitted: 24.06.2020
после рецензирования / Revised: 20.07.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

Е. И. Свечникова

Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева,
г. Самара, Российская Федерация
E-mail: elenasvechnikova1011@gmail.com

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ УЧАСТИЯ ЛИЦ, ДАННЫЕ О КОТОРЫХ СКРЫТЫ В ЦЕЛЯХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИХ БЕЗОПАСНОСТИ, НА СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

Аннотация: В статье рассматриваются особенности применения меры безопасности, предусмотренной ч. 9 ст. 166 УПК РФ, к свидетелям и потерпевшим в ходе производства предварительного расследования по уголовному делу. Автор подчеркивает важность обезличивания текста показаний для предотвращения возможности узнавания «засекреченного» свидетеля и потерпевшего; рассматривает возможность сохранения в тайне данных о личности свидетелей со стороны защиты, а также ставит вопрос о законности и практических проблемах сокрытия подлинных данных о потерпевшем. Учитывая распространенную практику злоупотреблений при применении данной меры безопасности, автор вносит предложение о судебном порядке получения разрешения на сохранение в тайне данных о личности свидетелей и потерпевших. В представленной статье отражена процедура присвоения псевдонимов и даны рекомендации по ее проведению, а также показан зарубежный опыт применения псевдонимов. Кроме того, автор освещает практические проблемы оформления и хранения конверта с постановлением о сохранении в тайне данных о свидетеле или потерпевшем, дает обзор научных предложений по созданию условий, обеспечивающих невозможность ознакомления с конвертом посторонних лиц, а также предлагает оптимальный порядок обращения, хранения и передачи указанного конверта. При написании статьи был использован обширный теоретический материал из диссертационных, монографических исследований и научных статей, данные, полученные при анкетировании и опросе следователей, а также материалы следственной и судебной практики.

Ключевые слова: досудебное производство, предварительное расследование, посткриминальное воздействие, меры безопасности, безопасность личности в уголовном судопроизводстве, сохранение в тайне данных о личности, присвоение псевдонима, свидетель, потерпевший, баланс сторон обвинения и защиты.

Цитирование. Свечникова Е. И. Процессуальные особенности участия лиц, данные о которых скрыты в целях обеспечения их безопасности, на стадии предварительного расследования // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 144–149. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-144-149>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

E. I. Svechnikova

Samara National Research University, Samara, Russian Federation
E-mail: elenasvechnikova1011@gmail.com

FEATURES OF CONCEALING PERSONAL DATA OF CRIMINAL PROCESS PARTICIPATORS ON THE STAGE OF PRELIMINARY INVESTIGATION

Abstract: This article deals with the features of application of security measure (Part 9 Article 166 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation) to witnesses and victims on the stage of preliminary investigation. The author underlines the importance of depersonalization of texts with witnesses' testimony in order to prevent the possibility of their identification. The author discusses the possibility of concealing of defence witness personal data and raises some legal and practical problems of victim's data concealing. With regard to wide spread of misuses, the author suggests to get the court permission of concealing witnesses' and victims' personal data. The article contains the procedure of giving a pseudonym as well as recommendations of its constructing and foreign experience of its choosing. Moreover, the paper emphasizes the practical problems of creating and keeping of resolution about concealing of witnesses' or victims' data. The author gives a review of researchers' suggestions about creating conditions to prevent opening of an envelope with the resolution by third parties and proposes the optimal order of its using, keeping and transmitting. The article is based on the material from theses, monographs and scientific papers as well as on investigators' survey and judicial practice.

Key words: pre-trial proceeding, preliminary investigation, post-criminal impact, security measures, personal security in criminal procedure, concealing of personal data, giving a pseudonym, witness, victim, balance of prosecution and defence.

Citation. Svechnikova E. A. *Protsessual'nye osobennosti uchastiya lits, dannye o kotorykh skryty v tselyakh obespecheniya ikh bezopasnosti, na stadii predvaritel'nogo rassledovaniya* [Features of concealing personal data of criminal process participators on the stage of preliminary investigation]. *Juridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 144–149. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-144-149> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© Елена Ивановна Свечникова – ассистент кафедры уголовного процесса и криминалистики, Самарский на- © Elena I. Svechnikova – assistant lecturer of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Sa-

циональный исследовательский университет имени академика С. П. Королева (Самарский университет), 443086, Российская Федерация, г. Самара, Московское шоссе, 34.

Тема планируемой кандидатской диссертации: «Обеспечение безопасности свидетелей: уголовно-процессуальный аспект». Автор и соавтор 9 научных публикаций.

Область научных интересов: меры безопасности в уголовном судопроизводстве, предварительное расследование, следственные действия, досудебное производство по уголовному делу.

Оказание посткриминального воздействия на участников уголовного судопроизводства возможно на любой из его стадий, но наибольший масштаб оно приобретает на стадии предварительного расследования, в том числе на этапе ознакомления обвиняемых с материалами уголовного дела в порядке, предусмотренном ст. 217 УПК РФ. Интенсификация противоправного воздействия на данной стадии объясняется тем, что именно в ходе предварительного расследования формулируются объем и пределы обвинения, а также дается предварительная оценка виновности обвиняемых лиц.

Уголовно-процессуальное законодательство предоставляет следователю (дознавателю) возможность сохранить в тайне данные о личности потерпевшего или свидетеля при проведении любых следственных действий, предполагающих их участие. Наиболее часто решение скрыть анкетные данные следователь принимает перед допросом, поскольку именно в процессе его проведения от свидетелей и потерпевших поступает значительная часть сведений о преступлении. Обеспечение реальной безопасности при сохранении в тайне данных о личности участников уголовного судопроизводства достигается за счет применения нестандартной тактики допроса и особого способа изложения показаний в протоколе, поскольку даже если реальные анкетные данные изъяты из протокола, обвиняемый (подозреваемый) может узнать потерпевшего (свидетеля), прочитав текст его показаний, по следующим признакам:

1) стиль изложения (богатый/скудный словарный запас, характерные для данного лица выражения и обороты речи, типичные слова, построение фраз и т. д.).

Согласно ч. 2 ст. 190 УПК РФ, показания допрашиваемого записываются от первого лица и по возможности дословно. Допрашиваемый при описании события преступления может употреблять специфические слова и характерные выражения, по которым его возможно идентифицировать. По этой причине следователю стоит предложить засекреченному свидетелю (потерпевшему) излагать свои показания сжато, сухо и абстрактно, без лишних деталей. В. М. Мешков приводит удачный пример такой формулировки: «Я подтверждаю факт участия гр. Н. в убийстве. Он действительно нанес ряд ударов ножом, от которых потерпевший скончался. Все это происходило на моих глазах» [1, с. 136]. Записывая текст показаний, следователь должен удостовериться, что в них не содержится никаких конкретных сведений, позволяющих установить личные отношения, связыва-

mara National Research University, 34, Moskovskoye shosse, Samara, 443086, Russian Federation.

Subject of the planned Candidate's thesis: «Criminal procedure aspects of witnesses' security». Author and coauthor of 9 scientific works.

Research interests: security measures in criminal procedure, preliminary investigation, investigative actions, pre-trial proceeding on criminal case.

ющие засекреченное лицо, убийцу и жертву. Следует также избегать указания на пространственные и временные характеристики, способные выдать местонахождение допрашиваемого в момент совершения преступления;

2) сведения, которые могут быть известны узкому кругу лиц.

Засекреченное лицо может оказаться носителем информации ограниченного доступа, что повышает вероятность его узнавания обвиняемым и делает уязвимым для противоправного воздействия. Так, адвокат Анжела Гламаздина отмечает: «В моей практике было несколько уголовных дел экономической направленности, в которых засекречивались анкетные данные свидетелей. Но от этого правоохранительные органы не получили должного эффекта: в показаниях свидетелей сохранилась информация, доступ к которой в компании был ограничен. Соответственно, всем было очевидно, кто эти свидетели» [2];

3) указание на источник информации (в том числе на конкретных лиц) либо на место и время получения сведений.

Изложенное показывает, что реальная безопасность участника процесса не может быть обеспечена без процедуры обезличивания текста показаний. В противном случае применение защитных мер останется лишь формальностью.

Согласно исследованиям А. Б. Соколова, С. А. Табакова, мера безопасности в виде сохранения в тайне данных о личности применяется в 91,5 % случаев в отношении свидетелей [3, с. 63] и это прежде всего свидетели со стороны обвинения. Вместе с тем УПК не содержит запрет и на сохранение в тайне данных о личности свидетелей со стороны защиты. Необходимость засекречивания свидетеля со стороны защиты, обоснованно опасаящегося за свою безопасность, может возникнуть в тех случаях, когда его допрос производится следователем по ходатайству подозреваемого, обвиняемого или защитника. Соглашаясь с мнением, высказанным М. О. Баевым и О. Я. Баевым, мы полагаем, что в подобной ситуации следователь не может отказать представителям стороны защиты в допросе заявленного ими лица под псевдонимом, о чем следует вынести соответствующее постановление, выполнив все другие требования, предусмотренные в этом отношении ч. 9 ст. 166 УПК РФ [4, с. 219–220]. Представляется, что данная обязанность следователя должна быть нормативно закреплена.

Случаи участия в следственных действиях потерпевшего, данные которого засекречены, хотя и

встречаются значительно реже, исключением не являются.

Так, например, в Московском областном суде рассматривалось уголовное дело в отношении Аг., Ар., Б., П., обвиняемых в совершении преступлений, предусмотренных пп. «в», «ж», «з» ч. 2 ст. 105; п. «а» ч. 4 ст. 162¹; п. «а» ч. 3 ст. 126; ч. 4 ст. 166; ч. 3 ст. 222 УК РФ. Как следует из материалов дела, Ар. принял решение лишить жизни А., препятствовавшего его деятельности в криминальной среде, и привлек для реализации своего намерения Аг., П. и Б.

В соответствии с разработанным планом, П., используя надуманный предлог, по телефону договорился с А. о встрече у кинотеатра. В установленном месте П. и Б. встретили А. и двоих его спутников, сопроводив их в кафе, куда спустя некоторое время прибыл Аг. вместе с группой неустановленных лиц. Аг., приставив предмет, похожий на пистолет, к телу А., приказал ему и двоим сопровождавшим его лицам не двигаться. П. и Б. по указанию Аг. забрали у одного из спутников А. ключи от автомобиля «М», на котором прибыли А. и двое сопровождавших его лиц. После этого Аг. и неустановленные лица, угрожая предметами, похожими на огнестрельное оружие, вывели А. и двух его спутников из кафе, посадили их в микроавтобус и перевезли в шиномонтажную мастерскую. П. и Б. последовали за микроавтобусом на автомобиле «М».

По прибытии А. и двух сопровождавших его лиц завели в помещение шиномонтажной мастерской. Спустя некоторое время зашел Ар. и распорядился, чтобы двоих сопровождавших А. лиц увели из мастерской. Через непродолжительное время Ар. и Аг. вывели оттуда же сильно избитого А., усадили его в салон микроавтобуса и уехали. Впоследствии А. был вывезен в неустановленное место на территории одного из районов Московской области и убит, а его труп был сброшен в водосточный коллектор.

После вывоза А. двоих его спутников держали под охраной в мастерской, куда спустя некоторое время зашли Аг. и Д. и заявили им, что А. сбежал и им следует его забыть. Угрожая убийством в случае, если кто-то из них расскажет о случившемся, Аг. и Д. отпустили спутников А., вернув им ключи от автомобиля и телефоны. На обратном пути они заехали к брату А., чтобы забрать свои вещи. Опасаясь за свои жизни, два спутника А. о случившемся никому не рассказали.

Указанные лица вместе с вдовой убитого А. были признаны потерпевшими, их личные данные были сохранены в тайне, а показания они давали под псевдонимами «И.» и «Б.» [5].

¹ Органами предварительного следствия подсудимые также обвинялись в совершении преступления, предусмотренного п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ. Постановлением Московского областного суда от 10 мая 2017 года уголовное дело в указанной части было прекращено в связи с отказом государственного обвинителя от обвинения.

Вместе с тем среди исследователей нет единства мнений относительно возможности и целесообразности сокрытия данных о личности потерпевшего. В частности, И. А. Мищенко предлагает исключить потерпевшего из перечня лиц, для допроса которых можно применять кодирование личных данных и присвоение псевдонима, поскольку это является нарушением его конституционного права «стороны» в процессе (ст. 123 Конституции РФ) [6, с. 87–89].

Согласно положениям ч. 9 ст. 166 УПК РФ решение о сохранении в тайне данных о личности участника уголовного судопроизводства должно быть согласовано следователем и дознавателем с руководителем следственного органа или начальником органа дознания соответственно. Однако в случаях, не терпящих отлагательства, следственное действие может быть произведено на основании постановления следователя или дознавателя без получения соответствующего разрешения. В такой ситуации постановление о сохранении в тайне данных о личности следователь передает РСО (дознаватель – начальнику органа дознания) для проверки его законности и обоснованности незамедлительно при появлении для этого реальной возможности. Вместе с тем УПК РФ не рассматривает ситуацию, при которой РСО (начальник органа дознания) не соглашается с уже вынесенным следователем (дознавателем) постановлением. Возникает вопрос: будет ли протокол следственного действия, в котором участвовало засекреченное лицо, признан недопустимым в связи с отменой впоследствии постановления следователя (дознавателя) о сохранении в тайне данных о личности?

По этому вопросу в литературе высказывались разные мнения. Так, А. Р. Белкин полагает, что полученные в такой ситуации доказательства являются недопустимыми, а ст. 166 УПК РФ должна быть дополнена соответствующим положением [7, с. 145–147]. Иной позиции придерживаются П. В. Вдовцев и А. В. Чарыков, считающие, что при сохранении в тайне данных о личности и несогласии с этим РСО (начальника органа дознания) участнику следственных действий, хотя и предоставляется больший по сравнению с предусмотренным УПК РФ объем гарантий, формально закон не нарушается. В этой связи отмена постановления следователя (дознавателя) о сохранении в тайне данных о личности участника уголовного процесса не может привести к признанию недопустимыми доказательствами полученных от него сведений [8, с. 30–32].

Соглашаясь с точкой зрения П. В. Вдовцева и А. В. Чарыкова, мы в то же время считаем необходимым заменить получение согласия РСО или начальника органа дознания согласием суда на сохранение в тайне данных о личности потерпевшего, свидетеля или другого участника уголовного судопроизводства. В этой связи мы предлагаем внести в ч. 9 ст. 166 и ч. 2 ст. 29 УПК РФ соответствующие изменения.

Предусмотренная в ч. 9 ст. 166 УПК РФ мера безопасности предполагает не только исключение анкетных данных из материалов уголовного дела, но и наличие процедуры присвоения псевдонима, однако УПК РФ, в отличие от законодательства иностранных государств, не устанавливает ни порядок наделения лица псевдонимом, ни правила его выбора. Например, в Болгарии в качестве псевдонимов используются идентификационные номера, в Эстонии – условные имена, в Нидерландах – буквы алфавита [9, с. 27–29]. Толковый словарь под псевдонимом понимает «вымышленное имя» [10, с. 630].

Данные проведенного нами анкетирования 81 (100 %) следователя СК РФ и органов внутренних дел Самарской области показали следующие результаты:

– 52 (64,2 %) респондента отметили использование в качестве псевдонимов вымышленных ФИО;

– 3 (3,7 %) респондента отметили вариант «Свидетель (потерпевший) и случайная цифра», например *Свидетель 1, Потерпевший 2*;

– 2 (2,5 %) респондента присваивали порядковый номер и использовали сочетание «Свидетель и случайная литера», например *Свидетель К, Потерпевший И*;

– 1 (1,2 %) респондент обозначил псевдоним как «инициалы, составленные из случайных букв алфавита», например *Свидетель Б. С. К., Потерпевший У. Т. А.*;

– 21 (25,9 %) респондент не сталкивался в своей практической деятельности с присвоением псевдонима.

Несмотря на то что вымышленное имя – наиболее распространенная форма псевдонима, она все же не обеспечивает полной безопасности: сохраняется пусть и маловероятная, но возможность совпадения с настоящими персональными данными другого реального гражданина. Использование в качестве псевдонима идентификационного номера может вызвать трудности в запоминании участниками судебного разбирательства, внести путаницу и, как следствие, повлечь ошибки в процессуальных документах. В этой связи представляется целесообразным использовать в качестве псевдонима форму «статус участника процесса + случайно выбранная буква или цифра», например *Свидетель Е., Потерпевший 7*.

Значительная проблема реализации рассматриваемой защитной меры связана с опасностью утечки сведений о засекреченном лице, возникающей при ненадлежащем хранении конверта, содержащего постановление и анкетные данные участника процесса, а также получения доступа к нему третьих лиц.

В настоящее время отсутствует единый подход к оформлению и хранению конверта с постановлением о сохранении в тайне данных о личности участников процесса. По данным Е. В. Блиновой, изучившей материалы уголовных дел, в которых применялась рассматриваемая мера безопасности,

всего 4 % конвертов оформляются пояснительными надписями, содержание которых в целом сводится к следующему: «постановление о сохранении в тайне данных о личности», на остальных 96 % конвертов какие-либо пояснительные надписи отсутствуют. Бумажные конверты, изготовленные из непрозрачной бумаги плотной текстуры, с постановлением внутри запечатываются, опечатываются (конверты 85 % изученных уголовных дел были опечатаны гербовой печатью, а 15 % – штампом следственного подразделения) и подписываются следователем. В 85% уголовных дел данные конверты были помещены в дополнительный бумажный конверт, приклеенный к внутренней стороне обложки уголовного дела, а в 15% – вшиты в первый том уголовного дела следом за постановлением о возбуждении уголовного дела и соответствующим образом пронумерованы [11, с. 15–18].

Согласно ч. 1 ст. 217 УПК РФ, следователь предъявляет обвиняемому и защитнику подшитые и пронумерованные материалы уголовного дела, за исключением случаев, предусмотренных ч. 9 ст. 166 УПК РФ. Как показали данные опроса Е. В. Блиновой, 85 % следователей на этапе ознакомления обвиняемых с материалами уголовного дела не вкладывали в них конверт и хранили его отдельно в сейфе, а 7 % вшивали в уголовное дело пустой конверт во избежание возможности его незаконного вскрытия. 8 % респондентов внимательно наблюдали за процессом ознакомления, чтобы не допустить его вскрытия [11, с. 15–18].

Несмотря на меры предосторожности, соблюдаемые следователями, практике известны случаи, когда содержимое конверта становилось известно лицам, способным оказать противоправное воздействие на засекреченное лицо. Так, по резонансному делу, возбужденному против предпринимателя Руслана Кашешова, последний в ходе ознакомления с материалами уголовного дела «случайно» вскрыл конверт с подлинными данными засекреченного свидетеля под псевдонимом «Иванов И.И.» и, не узнав его, потребовал проведения между ними очной ставки [12].

В уголовно-процессуальных исследованиях высказаны разные позиции по вопросу обеспечения сохранности конверта, содержащего подлинные данные о засекреченном лице, и его перемещения от следователя к судье. Так, одни авторы полагают, что данный конверт должен храниться в органе, уполномоченном принимать решение о сохранении в тайне данных о допрашиваемом лице, и передаваться от следователя (дознателя) лично судье, который будет рассматривать уголовное дело. В целях предотвращения утечки информации во время пересылки дела должны соблюдаться правила секретного делопроизводства [13, с. 24; 14, с. 18].

Иные исследователи предлагают фиксировать данные о защищаемых лицах на специальных карточках, которые следует хранить отдельно от уголовного дела. Право знакомиться со сведениями, занесенными на них, должно принадлежать только

надзирающему прокурору и судье, который будет рассматривать это уголовное дело. При возникновении у обвиняемого или его защитника сомнений в реальности засекреченного лица они имеют право ходатайствовать перед указанными лицами о проверке существования засекреченного свидетеля или потерпевшего, а также о подтверждении последними своих показаний, содержащихся в протоколах допросов [15, с. 27].

Учеными выдвигалось предложение и о кодировании защищаемого лица с присвоением ему определенного номера. Кодировка устанавливается самим следователем, а условия и порядок кодировки должны определяться ведомственной инструкцией. Расшифровка кода записывается в отдельную карточку, содержащую также личные данные закодированного лица – ФИО, домашний адрес, телефон, год рождения и т. п. Эта карточка должна храниться отдельно от уголовного дела до окончания предварительного расследования и после его направления в суд [16, с. 99].

Некоторые исследователи и практики полагают, что конверт с постановлением целесообразно хранить у прокурора в зависимости от подследственности уголовного дела [17, с. 89–90].

На наш взгляд, конверт, содержащий сведения о защищаемом лице, в отношении которого применяются уголовно-процессуальные меры безопасности, должен быть изготовлен из темного непрозрачного материала, поскольку на практике имели место случаи, когда обвиняемые и защитники пытались просмотреть содержимое конверта на свету. Данный конверт должен храниться у следователя (дознателя) отдельно от материалов уголовного дела в сейфе и передаваться впоследствии лично судье, которому поручено рассматривать данное дело. Прокурор, которому передаются материалы дела вместе с обвинительным заключением, также может ознакомиться с содержимым конверта в целях проверки законности процедуры сохранения в тайне данных о личности и удостоверения реальности засекреченного лица. При этом сам конверт с постановлением о сохранении в тайне данных о личности свидетеля (потерпевшего) не следует подшивать к материалам уголовного дела и указывать в описи. Такое требование вызвано тем, что на практике имел место случай, когда после поступления уголовного дела в суд защитник заявил ходатайство о дополнительном ознакомлении с материалами дела и в ходе ознакомления вскрыл конверт с постановлением, вследствие чего подлинные сведения о защищаемом лице стали известны стороне защиты [13, с. 24]. Подобная ситуация может произойти и при замене защитника в ходе судебного разбирательства, которому, согласно ч. 3 ст. 248 УПК РФ, обеспечивается возможность ознакомления с материалами уголовного дела.

Библиографический список

1. Мешков В. М. Процессуальные и криминалистические аспекты обеспечения безопасности

свидетеля, данные о личности которого в материалах уголовного дела засекречены // Библиотека криминалиста. 2012. № 2 (3). С. 130–138. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=20345641>.

2. Приподнять завесу тайны: как засекречивают участников уголовного процесса. URL: <https://pravo.ru/story/202810>.

3. Соколов А. Б., Табаков С. А. Допрос свидетеля под псевдонимом: когда проводить и как подготовиться // Уголовный процесс. 2019. № 2. С. 62–69. URL: <https://e.ugpr.ru/702833>.

4. Баев М.О., Баев О. Я. О совершенствовании правового механизма производства следственных действий с участием лица под псевдонимом // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2017. № 2. С. 212–220. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=29344372>.

5. Уголовное дело № 2-7/2017 (40/2016) // ГАС «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru> (дата обращения: 28.09.2019).

6. Мищенко И. А. Защита свидетелей и потерпевших в российском уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2008. 194 с. URL: <https://www.dissercat.com/content/zashchita-svidetelei-i-poterpevshikh-v-rossiiskom-ugolovnom-sudoproizvodstve>.

7. Белкин А. Р. Протокол следственного действия: форма и содержание // Публичное и частное право. 2015. № 1. С. 143–149. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=23855201>.

8. Вдовцев П. В., Чарыков А. В. О некоторых проблемах применения ч. 9 ст. 166 УПК РФ // Российский следователь. 2018. № 11. С. 30–32. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=36323982>.

9. Брусницын Л. Допрос под псевдонимом // Законность. 2003. № 1. С. 27–29. URL: <https://www.lawmix.ru/comm/4404>.

10. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. Москва, 1999. 944 с. URL: <https://b-ok.cc/book/2525621/910bf8>.

11. Блинова Е. В. Сохранение в тайне данных о личности: законодательство Российской Федерации и зарубежный опыт // Международное уголовное право и международная юстиция. 2017. № 3. С. 15–18. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=29095904>.

12. Кашешову отказано в очной ставке с засекреченным свидетелем. URL: <https://www.kavkaz-uzel.eu/articles/339597/>.

13. Брусницын Л. Псевдонимы в уголовном процессе // Законность. 2005. № 1. С. 23–25. URL: <https://yandex.ru/turbo/s/wiselawyer.ru/poleznoe/7388-psevdonimy-ugolovnom-processe>.

14. Евстратенко Е. В. Защита свидетелей и потерпевших в уголовном процессе России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2004. 24 с. URL: <https://www.dissercat.com/content/zashchita-svidetelei-i-poterpevshikh-v-ugolovnom-protseesse-rossii/read>.

15. Тихонов А. К. О процессуальной безопасности свидетеля и потерпевшего // Советская юстиция. 1993. № 20. С. 26 – 27.

16. Марченко С. Л. Обеспечение безопасности участников уголовного процесса: дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 1994. 182 с. URL: <https://www.dissercat.com>.

com/content/obespechenie-bezопасnosti-uchastnikov-ugolovного-protssessa.

17. Новикова М. В. Обеспечение безопасности участников уголовного судопроизводства как гарантия осуществления правосудия в современных условиях: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006. 234 с. URL: <https://www.dissercat.com/content/obespechenie-bezопасnosti-uchastnikov-ugolovного-sudoproizvodstva-kak-garantiya-osushchestvl>.

References

1. Meshkov V. M. *Protsessual'nye i kriminalisticheskie aspekty obespecheniya bezопасnosti svidetelya, dannye o lichnosti kotorogo v materialakh ugolovного dela zasekrecheny* [Procedural and criminalistic aspects of ensuring the safety of witnesses whose personal data contained in criminal case files are considered secret]. *Biblioteka kriminalista* [Criminalist's Library], 2012, no. 2 (3), pp. 130–138. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=20345641> [in Russian].
2. *Pripodnyat' zavesu tayny: kak zasekrechivayut uchastnikov ugolovного protssessa* [To cover a veil of secret: How participants of criminal procedure are concealed]. Available at: <https://pravo.ru/story/202810> [in Russian].
3. Sokolov A. B., Tabakov S. A. *Dopros svidetelya pod psevdonomom: kogda provodit' i kak podgotovit'sya* [Interrogation of a witness under a pseudonym: when to conduct and how to prepare]. *Ugolovnyy protsess* [Criminal Process], 2019, no. 2, pp. 62–69. Available at: <https://e.ugpr.ru/702833> [in Russian].
4. Baev M. O., Baev O. Ya. *O sovershenstvovanii pravovogo mekhanizma proizvodstva sledstvennykh deystviy s uchastiem litsa pod psevdonomom* [On improving the legal procedure of investigative actions with participation of a person under alias]. *Vestnik Voronezhskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo* [Proceedings of Voronezh State University. Series: Law], 2017, no. 2, pp. 212–220. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=29344372> [in Russian].
5. *Ugolovnoe delo № 2-7/2017 (40/2016)* [Criminal Case № 2–7/2017 (40/2016)]. Retrieved from: <https://sudrf.ru> (accessed 28.09.2019) [in Russian].
6. Mishchenkova I. A. *Zashchita svideteley i poterpevshikh v rossiyskom ugolovnom sudoproizvodstve: dis. ... kand. yurid. nauk* [Witness and victim protection in the Russian criminal procedure: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Krasnodar, 2008, 194 p. Available at: <https://www.dissercat.com/content/zashchita-svidetelei-i-poterpevshikh-v-rossiyskom-ugolovnom-sudoproizvodstve> [in Russian].
7. Belkin A. R. *Protokol sledstvennogo deystviya: forma i sodержание* [Investigation report: form and content]. *Publichnoe i chastnoe pravo* [Public and Private Law], 2015, no. 1, pp. 143–149. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=23855201> [in Russian].
8. Vdovtsev P. V., Charykov A. V. *O nekotorykh problemakh primeneniya ch. 9 st. 166 UPK RF* [On some issues of application of part 9 Article 166 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation]. *Rossiyskiy sledovatel'* [Russian Investigator], 2018, no. 11, pp. 30–32. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=36323982> [in Russian].
9. Brusnitsyn L. *Dopros pod psevdonomom* [Interrogation under pseudonym]. *Zakonnost'* [Legality], 2003, no. 1, pp. 27–29. Available at: <https://www.lawmix.ru/comm/4404> [in Russian].
10. Ozhegov S. I., Shvedova N. Yu. *Tolkovyy slovar' russkogo yazyka: 80 000 slov i frazeologicheskikh vyrazheniy* [Explanatory dictionary of the Russian language: 80 000 words and phraseological expressions]. Moscow, 1999, 944 p. Available at: <https://b-ok.cc/book/2525621/910bf8> [in Russian].
11. Blinova E. V. *Sokhraneniye v tayne dannykh o lichnosti: zakonodatel'stvo Rossiyskoy Federatsii i zarubezhnyy opyt* [Personal data protection: legislation of the Russian Federation and foreign experience]. *Mezhdunarodnoye ugolovnoye pravo i mezhdunarodnaya yustitsiya* [International Criminal Law and International Justice], 2017, no. 3, pp. 15–18. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=29095904> [in Russian].
12. *Kasheshovu otkazano v ochnoy stavke s zasekrechennym svidetelem* [Kasheshov isn't allowed to make a confrontation with a concealed witness]. Retrieved from: <https://www.kavkaz-uzel.eu/articles/339597> [in Russian].
13. Brusnitsyn L. *Psevdonimy v ugolovnom protsesse* [Pseudonyms in the criminal procedure]. *Zakonnost'* [Legality], 2005, no. 1, pp. 23–25. Available at: <https://yandex.ru/turbo/s/wiselawyer.ru/poleznoe/7388-psevdonimy-ugolovnom-processe> [in Russian].
14. Evstratenko E. V. *Zashchita svideteley i poterpevshikh v ugolovnom protsesse Rossii: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk* [Witness and victim protection in the Russian criminal procedure: author's abstract of Candidate's of Legal Sciences thesis]. Chelyabinsk, 2004, 24 p. Available at: <https://www.dissercat.com/content/zashchita-svidetelei-i-poterpevshikh-v-ugolovnom-protsesse-rossii/read> [in Russian].
15. Tikhonov A. K. *O protsessual'noy bezопасnosti svidetelya i poterpevshego* [On processional security of a witness and victim]. *Sovetskaya yustitsiya* [Soviet Justice], 1993, no. 20, pp. 26–27. [in Russian].
16. Marchenko S. L. *Obespecheniye bezопасnosti uchastnikov ugolovного protssessa: dis. ... kand. yurid. nauk* [Providing of security of criminal procedure participants: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Moscow, 1994, 82 p. Available at: <https://www.dissercat.com/content/obespechenie-bezопасnosti-uchastnikov-ugolovного-protssessa> [in Russian].
17. Novikova M. V. *Obespecheniye bezопасnosti uchastnikov ugolovного sudoproizvodstva kak garantiya osushchestvleniya pravosudiya v sovremennykh usloviyakh: dis. ... kand. yurid. nauk* [Providing of security of criminal procedure participants as the guarantee of justice in the modern conditions: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Yekaterinburg, 2006, 234 p. Available at: <https://www.dissercat.com/content/obespechenie-bezопасnosti-uchastnikov-ugolovного-sudoproizvodstva-kak-garantiya-osushchestvl> [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-150-153
УДК 343.131: 343.137

Дата: поступления статьи / Submitted: 12.06.2020
после рецензирования / Revised: 27.07.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

М. Н. Таршева

Орловский юридический институт МВД России имени В. В. Лукьянова,
г. Орел, Российская Федерация
E-mail: tarsevimirabella@gmail.com

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА ЗАКОННОСТИ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ В КОНТЕКСТЕ ПРИМЕНЕНИЯ МЕДИАТИВНЫХ ПРОЦЕДУР

Аннотация: Данная статья посвящена вопросам реализации принципа законности при производстве по уголовному делу применительно к процедуре медиации, которая в настоящий момент не нашла своего отражения в уголовно-процессуальном законе, однако можно утверждать о наличии всех необходимых предпосылок и ресурсов для имплементации данного института. В статье раскрывается сущность отраслевых уголовно-процессуальных принципов законности и целесообразности, а также института медиации в уголовном судопроизводстве. Обосновывается вывод, согласно которому гармоничное сочетание принципов законности и целесообразности будет способствовать совершенствованию уголовного судопроизводства в целом, а в частности альтернативных форм разрешения уголовно-правового конфликта, в том числе медиации, а также соответствовать идеям оптимизации, рационализации и гуманизации уголовного процесса.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, уголовно-правовой конфликт, медиация, восстановление прав потерпевшего, примирение сторон, восстановительное правосудие, принцип законности, принцип целесообразности.

Цитирование. Таршева М. Н. Реализация принципа законности при производстве по уголовному делу в контексте применения медиативных процедур // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 150–153. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-150-153>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов

M. N. Tarsheva

Orel Law Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation named after V. V. Lukyanov,
Orel, Russian Federation
E-mail: tarsevimirabella@gmail.com

IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLE OF LEGALITY IN CRIMINAL PROCEEDINGS IN THE CONTEXT OF APPLICATION OF MEDIATION PROCEDURES

Abstract: This article deals with the implementation of the principle of legality in the conduct of the case, in relation to the mediation procedure, which at the moment has not found its reclaim in either the criminal or criminal procedure law, however, it can be argued that all the necessary prerequisites and resources for the implementation of the institution are available. The article substantiates the conclusion that a harmonious combination of the principles of legality and expediency will contribute to the improvement of criminal proceedings in general, and in particular alternative forms of resolution of criminal-right conflict, including mediation, as well as to conform to the ideas of optimization, rationalization and humanization of the criminal process.

Key words: criminal proceedings, criminal law conflict, mediation, restoration of the rights of the victim, reconciliation of the parties, restorative justice, principle of legality and expediency.

Citation. Tarsheva M. N. *Realizatsiia printsipa zakonnosti pri proizvodstve po ugovolnomu delu v kontekste primeneniia mediativnykh protsedur* [Implementation of the principle of legality in criminal proceedings in the context of application of mediation procedures]. *Juridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 150–153. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-150-153> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© **Мира Николаевна Таршева** – адъюнкт, Орловский юридический институт МВД России имени В. В. Лукьянова, 302027, Российская Федерация, г. Орел, ул. Игнатова, 2.

Тема планируемой кандидатской диссертации: «Примирительные и восстановительные процедуры в досудебном производстве».

Область научных интересов: уголовный процесс, согласительные процедуры, восстановительное правосудие, примирительные процедуры, медиация в уголовном процессе, дифференциация уголовно-процессуальной формы.

Сущность медиации как альтернативного, отличного от традиционного или карательного, способа реагирования на преступление заключается в разрешении уголовно-правового конфликта, явля-

© **Mira N. Tarsheva** – adjunct, Orel Law Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation named after V. V. Lukyanov, 2, Ignatov Street, Omsk, 302027, Russian Federation.

Subject of the planned Candidate's thesis: «Conciliatory and restorative procedures in pre-trial proceedings».

Research interests: criminal process, conciliation procedures, restorative justice, conciliation procedures, mediation in the criminal process, differentiation of the criminal procedure form.

ющегося следствием совершенного преступления, между сторонами при участии независимого участника – медиатора. При этом, медиация, как программа восстановительного правосудия преследует

ряд целей. Это примирение потерпевшего с лицом, совершившим преступление; предупреждение повторной виктимизации потерпевшего; исправление и ресоциализация лица, совершившего преступление ввиду осознания вины за совершенное, а также ответственности за последствия, наступившие в результате преступления, в том числе связанные с переживаниями потерпевшего, а значит, и предупреждение повторного совершения преступления данным лицом; восстановление нарушенного правопорядка. Примирение сторон направлено на восстановление прав потерпевшей стороны путем заглаживания вреда, а также восстановление психологического состояния потерпевшего путем принесения извинений, объяснения причин содеянного. Характерными и обязательными признаками медиации являются добровольность участия в процедуре при участии компетентного и независимого медиатора; возможность сторон предлагать варианты разрешения уголовно-правового конфликта и самостоятельно принимать решение в ходе медиации, а также признание своей вины и ответственности лицом, совершившим преступление, в противном случае медиация невозможна. Концепция восстановительного правосудия провозглашается в качестве отличного от традиционного способа разрешения уголовно-правового конфликта, а именно – данным термином оперируют ее приверженцы, а также рядом других, например, потерпевший именуется жертвой, пострадавшим, а лицо, совершившее преступление, – правонарушителем [1], однако ряд сторонников восстановительной юстиции рассматривает и традиционное, и восстановительные правосудие как взаимодополняющие и непротиворечащие друг другу [2, с. 27].

Рассуждать о допустимости медиации в отечественном уголовном судопроизводстве, не затрагивая вопросы соотношения медиации с принципами уголовного судопроизводства, которые, являясь основными правовыми положениями, определяют сущность и содержание уголовного процесса, а значит, и предопределяют построение его институтов и процедур, невозможно.

Сущность принципа законности как отраслевого принципа уголовно-процессуального права, согласно нормам Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее – УПК РФ), заключается в точном и неуклонном соблюдении положений УПК РФ, основанного на Конституции РФ, всеми участниками уголовного судопроизводства. При этом положения ст. 7 УПК РФ, адресованные органам уголовной юстиции, акцентируют внимание на необходимости точного и неуклонного соблюдения положений УПК РФ, в том числе при формировании доказательственной базы и при принятии процессуальных решений. В свою очередь, положения ст. 1 УПК РФ обязывают и иных участников уголовного судопроизводства соблюдать уголовно-процессуальный закон [3, с. 7, 16].

Отечественный ученый-процессуалист В. Т. Томилин представлял содержание отраслевого принципа законности следующим образом: «...действи-

ющие уголовно-процессуальные нормы, равно как и нормы уголовного и других отраслей материального права, необходимые для производства процессуальных действий и принятия решений по уголовному делу, должны scrupulously исполняться и соблюдаться» [4, с. 121].

Советский и российский правовед, профессор П. А. Лупинская отмечала, что «законность можно назвать принципом принципов уголовного процесса, а все остальные принципы – принципами реализации законности в уголовном судопроизводстве» [5, с. 211].

В отечественном уголовно-процессуальном праве институт медиации отсутствует, однако существуют институты освобождения от уголовной ответственности (прекращения уголовного дела и уголовного преследования по различным основаниям): в связи с примирением с потерпевшим, в связи с возмещением ущерба при назначении судебного штрафа, а также по экономическим преступлениям в связи с деятельным раскаянием. При этом полагаем, что медиацию необходимо рассматривать не только как возможную процедуру в рамках института примирения, но и как самостоятельный институт. Таким образом, можно говорить, что существующее уголовное материальное и процессуальное законодательство содержит предпосылки и ресурс, которые необходимы для имплементации медиации. В этой связи возникает вопрос, каким образом законодательно урегулировать процедуру медиации, и единой точки зрения, а соответственно и ответа на данный вопрос нет.

Так, отечественные ученые-процессуалисты Л. А. Воскобитова, И. Г. Смирнова высказывают и отстаивают точку зрения, согласно которой урегулировать процедуру медиации в сфере уголовной юстиции необходимо посредством принятия соответствующего федерального закона. Другая точка зрения высказана в том числе А. Т. Валеевым, который полагает, что имплементация института медиации невозможна без соответствующего указания на него в УПК РФ, в свою очередь, организационные вопросы предлагается разрешить посредством регламентации процедуры федеральным законом [6, с. 49].

Несмотря на отсутствие законодательного регулирования, медиация в сфере уголовного судопроизводства в нашей стране все же существует. Но существует как программа развития и реализации концепции восстановительного правосудия в отношении несовершеннолетних [7].

Исходя из того, что порядок уголовного судопроизводства в нашей стране устанавливается УПК РФ, полагаем, что институту медиации должна быть посвящена отдельная глава УПК РФ. Таким образом, мы разделяем позицию А. Т. Валеева в данном вопросе.

Принимая во внимание особенности уголовно-процессуальной деятельности, в частности публичность, считаем важным остановиться на положениях ч. 2 ст. 21 УПК РФ применительно к медиативной процедуре. Так, в каждом случае обнаружения признаков преступления компетентное

лицо обязано принять меры по установлению события преступления, избличению лица, совершившего преступление, а в соответствии со ст. 144 УПК РФ компетентный орган либо уполномоченное лицо обязаны принять, проверить сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении, а также принять по нему решение [3, с. 22, 122]. Таким образом, в контексте реализации принципа законности говорить о медиации как альтернативе уголовному преследованию не представляется возможным в силу противоречия положениям уголовно-процессуального закона. Разрешить данное противоречие можно путем расширения дискреционных полномочий соответствующих субъектов на основании принципа целесообразности, который в настоящий момент не нашел своего законодательного закрепления в УПК РФ, предоставив возможность правоприменителю по своему усмотрению отказать от уголовного преследования как в рамках доследственной проверки, так и при производстве по уголовному делу.

Представители Нижегородской школы процессуалистов М. П. Поляков, А. Ю. Смолин связывают целесообразность с возможностью выбора стороны правоприменителя «оптимального процессуального решения из числа как предложенных, так и не запрещенных законом» и рассматривают целесообразность в качестве элемента такого технологического принципа, как принцип процессуальной экономии [8, с. 62]. Н. Н. Апостолова сущность принципа целесообразности видит в предоставленной правоприменителю возможности выбора «оптимальной формы осуществления уголовно-процессуальной деятельности и способа разрешения уголовно-правового конфликта в целях эффективного решения задач и целей уголовного судопроизводства» [9, с. 11]. Таким образом, правоприменителю может быть предоставлена возможность по своему усмотрению решать вопрос о целесообразности возбуждения уголовного дела и или осуществлении уголовного преследования и возможности разрешения возникшего уголовно-правового конфликта альтернативными способами, в случае эффективности последних в решении задач уголовного судопроизводства.

Применительно к процедуре медиации представляется, что не столько важна формулировка принципа, сколько его отражение в законе, посредством которого станет возможным проводить примирительные процедуры, в том числе медиацию как альтернативный уголовному преследованию способ разрешения уголовно-правового спора. При этом существующие примирительные институты могут применяться для разрешения уголовно-правового спора по делам частного-публичного обвинения, а медиация – по делам публичного обвинения. Нельзя исключать возможность проведения медиации по делам частного-публичного обвинения в случаях, когда примирения собственными силами сторонам достигнуть не удалось.

Безусловно, примирение, достижение медиативного соглашения, как в рамках доследственной про-

верки, при освобождении от уголовной ответственности (при вынесении постановления об отказе в возбуждении уголовного дела), так и в рамках досудебного и судебного производств, при прекращении уголовного преследования, будут способствовать оптимизации; рационализации; гуманизации уголовного процесса; снижению нагрузки на органы уголовной юстиции; наиболее эффективному разрешению дела, достижению целей уголовного судопроизводства, в первую очередь охранительных.

В свете реализации принципа законности при производстве в контексте медиативных процедур представляется необходимым законодательно закрепить основание, порядок, пределы применения медиации; раскрыть понятие, предназначение и принципы медиации; права и обязанности сторон, к тому же необходимо закрепить статус нового участника правоотношений – медиатора. Полагаем, что проведение медиации возможно по всем категориям преступлений, как по делам частного-публичного, так и публичного обвинения, однако заключенное медиативное соглашение может иметь различные юридические последствия. Например, в ряде европейских стран существует альтернативный способ разрешения уголовно-правового конфликта по делам публичного обвинения, «согласно которому, государство принимает на себя обязательство отказать от уголовного преследования, в случаях если обвиняемый компенсировал вред, причиненный преступлением в денежной форме» [10, с. 132].

Так, в рамках доследственной проверки по преступлениям небольшой и средней тяжести наличие медиативного заключения могло бы стать основанием для освобождения от уголовной ответственности при вынесении постановления об отказе в возбуждении уголовного дела; по преступлениям небольшой и средней тяжести – в рамках предварительного расследования, а также в рамках судебного рассмотрения, до момента вынесения итогового решения – основанием прекращения уголовного преследования либо уголовного дела. При этом полагаем, что нужно говорить о праве компетентных органов, но не обязанности прекращения уголовного преследования, а также освобождения от уголовной ответственности. По преступлениям, не относящимся к категории небольшой или средней тяжести, заключенное медиативное соглашение могло бы быть учтено судом при назначении наказания, либо в качестве смягчающего наказание обстоятельства, либо в качестве основания для изменения категории преступления на менее тяжкую.

Представляется, что помимо денежной компенсации медиативное соглашение, заключенное по делам публичного обвинения, могло бы содержать перечень условий, таких как: выполнение общественно-полезных работ; необходимость устройства на работу, учебу; изменение места жительства, работы; прохождение курса реабилитационных программ; внесение определенной денежной суммы в размере (в двойном размере) причиненного ущерба на счет учреждения социального назначения или государственной казны и др. [9, с. 17].

Таким образом, гармоничное сочетание принципов законности и целесообразности будет способствовать совершенствованию уголовного судопроизводства в целом, а в частности – развитию альтернативных форм разрешения уголовно-правового конфликта, в том числе медиации, а также соответствовать идеям оптимизации, рационализации и гуманизации уголовного процесса.

Библиографический список

1. Арутюнян А. А. Концепция восстановительной юстиции и медиация в уголовном судопроизводстве // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 2011. № 5. С. 31–43. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=17298513>.

2. Менкель-Мидоу К. Восстановительное правосудие: что это такое, и действует ли оно? // Медиация и право. 2014. № 1 (31), март. С. 27–53.

3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Москва: Проспект, 2019. 384 с.

4. Уголовный процесс России. Проблемные лекции: учебное пособие (для студентов высших юридических учебных заведений) / науч. ред. В. Т. Томин, А. П. Попов и И. А. Зинченко. Пятигорск: Изд. «РИА-КМВ», 2014. 412 с.

5. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / отв. ред. П. А. Лупинская, Л. А. Воскобитова. 3-е изд., перераб. и доп. Москва: Норма: ИНФРА-М, 2013. 1008 с.

6. Валева А. Т. Медиация в уголовном судопроизводстве Российской Федерации: направления совершенствования российского уголовно-процессуального законодательства // Пенициарная наука. 2014. № 4 (28). С. 47–51.

7. «Концепция развития до 2020 года сети служб медиации в целях реализации восстановительного правосудия в отношении детей, в том числе совершивших общественно опасные деяния, но не достигших возраста, с которого наступает уголовная ответственность в Российской Федерации» (с изменениями на 1 сентября 2018 года), утв. распоряжением Правительства РФ от 30 июля 2014 года № 1430-р. URL: <http://docs.cntd.ru/document/420211300> (дата обращения: 26.04.2020).

8. Поляков М. П., Смолин А. Ю. Принцип процессуальной экономии в уголовном судопроизводстве: монография. Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2011. 152 с. URL: <http://kalinovsky-k.narod.ru/b/polyjkov2011/index.html>.

9. Апостолова Н. Н. Целесообразность (дискретность) в российском уголовном судопроизводстве: дис. ... д-ра юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2010. 369 с. URL: <https://www.dissercat.com/content/tselesoobraznost-diskretionnostv-rossiiskom-ugolovnom-sudoproizvodstve>.

10. Пахолкин Н. С., Смолькова И. В. Понятие восстановительного правосудия в уголовном судопроизводстве // Известия БГУ. 2012. № 3. С. 131–135. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=17776810>.

References

1. Arutunian A. A. *Kontseptsii vosstanovitel'noi iustitsii i mediatsiia v ugolovnom sudoproizvodstve* [The concept of restorative justice and mediation in criminal proceedings]. *Vestnik Moskovskogo universiteta. Serii 11.*

Pravo [The Moscow University Herald. Series 11. Law], 2011, no. 5, pp. 31–43. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=17298513> [in Russian].

2. Menkel'-Midou K. *Vosstanovitel'noe pravosudie: chto eto takoe, i deistvuet li ono?* [Restorative justice: what it is, and whether it works?]. *Mediatsiia i pravo*, 2014, no. 1 (31), March, pp. 27–53. [in Russian].

3. *Ugolovno-protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii* [Criminal Procedure Code of the Russian Federation]. Moscow: Prospekt, 2019, 384 p. [in Russian].

4. *Ugolovnyi protsess Rossii. Problemnye lektsii: uchebnoe posobie (dlia studentov vysshikh iuridicheskikh uchebnykh zavedenii)*. Nauch. red. V. T. Tomina, A. P. Popova i I. A. Zinchenko [Tomin V. T., Popov A. P., Zinchenko I. A. (Eds.) Criminal process of Russia. Problematic lectures: textbook (for students of higher law schools)]. Pyatigorsk: Izd. «RIA-KMV», 2014, 412 p. [in Russian].

5. *Ugolovno-protsessual'noe pravo Rossiiskoi Federatsii: uchebnik. Otv. red. P. A. Lupinskaia, L. A. Voskobitova. 3-e izd., pererab. i dop.* [Lupinskaya P. A., Voskobitova L. A. (Eds.) Criminal Procedure Law of the Russian Federation: textbook. 3rd edition, revised and enlarged]. Moscow: Norma: INFRA-M, 2013, 1008 p. [in Russian].

6. Valeev A. T. *Mediatsiia v ugolovnom sudoproizvodstve Rossiiskoi Federatsii: napravleniia sovershenstvovaniia rossiiskogo ugolovno-protsessual'nogo zakonodatel'stva* [Mediation in criminal proceedings of the Russian Federation: directions of improving the Russian criminal procedure legislation]. *Penitentsiarnaia nauka* [Penitentiary Science], 2014, no. 4 (28), pp. 47–51. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=22532583> [in Russian].

7. «Kontseptsii razvitiia do 2020 goda seti sluzhb mediatsii v tseliakh realizatsii vosstanovitel'nogo pravosudiia v otnoshenii detei, v tom chisle sovershivshikh obshchestvenno opasnye deianiia, no ne dostigshikh vozrasta, s kotorogo nastupaet ugolovnaia otvetstvennost' v Rossiiskoi Federatsii» (s izmeneniami na 1 sentiabria 2018 goda), utv. rasporyazheniem Pravitel'stva RF ot 30 iulia 2014 goda № 1430-r [«Concept of development until 2020 of a network of mediation services in order to implement restorative justice in relation to children, including those who have committed socially dangerous acts, but have not reached the age at which criminal responsibility occurs in the Russian Federation» (as amended on September 1, 2018), approved by order of the Government of the Russian Federation dated July 30, 2014 № 1430-r]. Available at: <http://docs.cntd.ru/document/420211300> (accessed 26.04.2020) [in Russian].

8. Polyakov M. P., Smolin A. Yu. *Printsip protsessual'noi ekonomii v ugolovnom sudoproizvodstve: monografiia* [Principle of procedural economy in criminal proceedings: monograph]. Nizhny Novgorod: Nizhegorodskaiia akademiia MVD Rossii, 2011, 152 p. Available at: <http://kalinovsky-k.narod.ru/b/polyjkov2011/index.html>. [in Russian].

9. Apostolova N. N. *Tselesoobraznost' (diskretnost') v rossiiskom ugolovnom sudoproizvodstve: dis. ... d-ra iurid. nauk* [Expediency (discreteness) in the Russian criminal proceedings: Doctoral of Laws' thesis]. Rostov-on-Don, 2010, 369 p. Available at: <https://www.dissercat.com/content/tselesoobraznost-diskretionnostv-rossiiskom-ugolovnom-sudoproizvodstve> [in Russian].

10. Paholkin N. S., Smolkova I. V. *Poniatie vosstanovitel'nogo pravosudiia v ugolovnom sudoproizvodstve* [Concept of restorative justice in criminal procedure]. *Izvestiia BGU* [Bulletin of Baikal State University], 2012, no. 3, pp. 131–135. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=17776810> [in Russian].

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-3-154-160
УДК 343.1

Дата: поступления статьи / Submitted: 12.06.2020
после рецензирования / Revised: 23.07.2020
принятия статьи / Accepted: 28.08.2020



Научная статья / Scientific article

З. С. Лебедев

Некоммерческая организация Адвокатское Бюро «Антонов и партнеры»,
Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева,
г. Самара, Российская Федерация
E-mail: lebedev.zakon@gmail.com

ДИСТАНЦИОННОЕ ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ С СУДЕБНЫМИ ОРГАНАМИ В УСЛОВИЯХ ПАНДЕМИИ: ВОЗМОЖНОСТИ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Аннотация: Статья посвящена проблеме реализации форм дистанционного взаимодействия с органами судебной системы. Автор рассматривает возможность функционирования судебной системы в условиях сложившейся неблагоприятной эпидемиологической обстановки и проводимых в стране карантинных мероприятий; анализирует проблемы и перспективы дистанционного взаимодействия суда с участниками процесса, а также проблемы их применения в условия недостаточного правового регулирования. Выделяются три основные формы дистанционного взаимодействия с судами: подача документов, которая в большей степени ориентирована на профессиональных участников процесса; ознакомление с материалами дела, которое в электронном виде реализуется только в арбитражном процессе и только по делам, рассматриваемым в порядке упрощенного производства; удаленное участие в рассмотрении дела, которое на данный момент практически нереализуемо в связи с отсутствием должного правового регулирования. Проведен сравнительный анализ зарубежной судебной практики и правовых норм, регулирующих дистанционное взаимодействие с судебными органами, со сложившейся практикой судебной системы РФ. В заключение автором сделан вывод по итогам исследования.

Ключевые слова: дистанционное взаимодействие, формы дистанционного взаимодействия, дистанционное участие, пандемия, цифровизация, электронный документооборот, видео-конференц-связь

Цитирование. Лебедев З. С. Дистанционное взаимодействие с судебными органами в условиях пандемии: возможности и перспективы // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 3. С. 154–160. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-154-160>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

Z. S. Lebedev

Non-profit organization Antonov & Partners Law Firm, Samara National Research University,
Samara, Russian Federation
E-mail: lebedev.zakon@gmail.com

REMOTE INTERACTION WITH THE JUDICIARY IN A PANDEMIC: OPPORTUNITIES AND PERSPECTIVES

Abstract: The article is devoted to the problem of implementing forms of remote interaction with the judicial system. The article also considers the possibility of functioning of the judicial system in the current unfavourable epidemiological situation and quarantine measures being carried out in the country. The author analyzes the problems and prospects of remote interaction of the court with the participants in the process, as well as the problems of their application in conditions of insufficient legal regulation. There are 3 main forms of remote interaction with courts: submission of documents, which is more focused on professional participants in the process; familiarization with the materials of the case, which is implemented electronically only in the arbitration process and only in cases considered in summary proceedings; remote participation in the consideration of a case, which at the moment is practically not implemented due to the lack of proper legal regulation. A comparative analysis of foreign judicial practice and legal norms governing remote interaction with judicial authorities with the established practice of the judicial system of the Russian Federation was carried out. In conclusion, the author concluded the study.

Key words: remote interaction, forms of remote interaction, remote participation, pandemic, digitalization, electronic document flow, videoconferencing.

Citation. Lebedev Z. S. *Distantionnoe vzaimodeistvie s sudebnymi organami v usloviiakh pandemii: vozmozhnosti i perspektivy* [Remote interaction with the judiciary in a pandemic: opportunities and perspectives]. *Juridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 3, pp. 154–160. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-154-160> [in Russian].

Information about the conflict of interests: author declares no conflict of interests.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© **Захар Сергеевич Лебедев** – некоммерческая организация Адвокатское Бюро «Антонов и партнеры», 443080, Российская Федерация, г. Самара, пр. Карла Маркса, 192, оф. 619; аспирант, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева, 443086, Российская Федерация, г. Самара, Московское шоссе, 34.

Тема планируемой кандидатской диссертации: «Электронное уголовное дело».

© **Zakhar S. Lebedev** – Non-profit organization Antonov & Partners Law Firm, office 619, 192, Karl Marx Avenue, Samara, 443080, Russian Federation; postgraduate student of the Department of Criminal Procedure and Criminology, Samara National Research University, 34, Moskovskoye shosse, Samara, 443086, Russian Federation.

Subject of the planned Candidate's thesis: «Electronic criminal case».

Область научных интересов: право, уголовный процесс, цифровизация, электронный документооборот.

В связи с угрозой распространения на территории РФ новой коронавирусной инфекции (2019-nCoV) Президиумом Верховного Суда РФ и Президиумом Совета судей РФ было вынесено Постановление от 18.03.2020 № 808 «О приостановлении личного приема граждан в судах», в соответствии с которым приостановлено судопроизводство по всем категориям дел, кроме дел безотлагательного характера (об избрании, продлении, отмене или изменении меры пресечения, о защите интересов несовершеннолетнего или лица, признанного в установленном порядке недееспособным, в случае отказа законного представителя от медицинского вмешательства, необходимого для спасения жизни, и др.), а также дел в порядке приказного и упрощенного производства. Кроме того, судам было рекомендовано инициировать при наличии технической возможности рассмотрение любых категорий дел путем использования систем видео-конференц-связи.

С определенной уверенностью можно предположить, что данная мера не возымела должного успеха и не смогла снизить нагрузку на суды, так как оснащённость залов судебных заседаний системой видео-конференц-связи сегодня оставляет желать лучшего.

Именно поэтому 29.04.2020 Постановлением Президиума Верховного Суда РФ, Президиума Совета судей РФ № 822 «О внесении изменений в Постановление Президиума Верховного Суда РФ, Президиума Совета судей РФ от 08.04.2020 № 821» внесены изменения в вышеуказанное постановление и судам рекомендовано приступить к рассмотрению дел не только с использованием системы видео-конференц-связи, но и системы веб-конференции.

Данные меры являются временными (с 19.03.2020 по 11.05.2020), их принятие связано с необходимостью обеспечить рассмотрение дела в период всеобщего карантина. Вместе с тем возможность дистанционного взаимодействия с органами судебной власти способна оказать положительный эффект, в частности:

1) Возможность участия в заседании в условиях территориальной удаленности от места проведения заседания.

Данный способ позволяет участникам и их представителям экономить не только время, но и средства, например командировочные расходы, которые в последующем взыскиваются с «проигравшей» стороны либо возмещаются за счет средств федерального бюджета;

2) Процессуальная экономия.

Стороны нередко пытаются затянуть судебный процесс, представляя непосредственно в заседании дополнительные доказательства. При участии посредством веб-конференции возможность злоупотреблять своими процессуальными правами

Research interests: law, criminal process, digitalization, electronic document flow.

будет ограничена, так как сторонам придется заранее позаботиться о направлении документов в суд;

3) Доступность судопроизводства.

Не секрет, что в РФ передвижение лиц с ограниченными возможностями здоровья по улицам городов и в транспорте не всегда комфортно, до сих пор не все суды оборудованы пандусами [1, с. 6]. Все это нарушает права таких граждан на судебную защиту. Возможность участия в онлайн-заседании, бесспорно, позволяет избежать этого затруднения.

Учитывая, что в странах общего права уже накоплен значительный опыт использования информационно-коммуникационных технологий в судебной деятельности, а в доктрине проведена его систематизация, понятным становится, почему сегодня, в условиях пандемии коронавируса, юристы именно этих стран выступают с наиболее новаторскими инициативами международного сотрудничества в вопросах развития электронного и дистанционного правосудия. Например, британские юристы под руководством Ричарда Саскина реализовали интернет-проект, позволяющий юридическому сообществу во всем мире делиться опытом разработки удаленного правосудия в условиях пандемии коронавируса, – так называемый Remote Courts Worldwide («Удаленные суды по всему миру») – совместный проект с участием Общества компьютеров и права, Британской комиссии по предоставлению юридических услуг и Службы Ее Величества по вопросам судов и трибуналов (Her Majesty's Courts and Tribunals Service – HMCTS) [2]. А в Калифорнии 28.03.2020 правительство штата единогласно поддержало временные директивы по введению системы удаленного правосудия в регионе: в соответствии с ними суды получили право использовать видео-конференции и телефонную связь для удаленных выступлений, судебных отчетов и устного перевода в ходе разбирательства [3, с. 17].

В Российской Федерации участие в судебном заседании посредством видео-конференц-связи или онлайн-заседания также не является единственной формой дистанционного взаимодействия с судебными органами. В связи с этим считаем необходимым рассмотреть в том числе и иные имеющиеся сегодня формы дистанционного взаимодействия.

1. Подача документов в судебный орган.

Согласно статистическим данным Верховного Суда РФ, объемы использования электронных документов в сфере правосудия динамично растут. Например, в 2018 году в суды поступило более 1 млн обращений в электронной форме, что вдвое больше, чем в 2017 году, при этом ежеквартально число документов, поступающих в суды в электронном виде, возрастало на 30–40 % [4, с. 15].

В настоящее время при подаче документов в суд чаще используется дистанционный способ их

направления, нежели личное присутствие, поэтому данная форма представляется нам наиболее реализованной.

Плюсы имеющейся возможности дистанционного направления документов те же, что и у дистанционного участия в судебном заседании (указаны выше). Возможностей реализации указанной формы две:

1) направление документов на бумажном носителе через почтовые компании;

2) направление документов в электронном виде посредством специализированных систем.

Привлечение почтовых компаний, безусловно, удобно и не вызывает такого большого количества вопросов в условиях современной цифровизации, как его альтернативный вариант, поэтому предлагаем подробнее рассмотреть второй способ реализации дистанционной формы взаимодействия на практике.

Электронный документооборот успешно применяется государственными органами и доказал свою эффективность на практике, особенно в условиях неблагоприятной эпидемиологической обстановки, поскольку он позволяет не приостанавливать работу государственных органов, а переводить их на электронное взаимодействие. Электронный документооборот предусмотрен для судов общей юрисдикции приказом Судебного Департамента от 27.12.2016 № 251, для арбитражных судов – приказом Судебного департамента при Верховном Суде от 28.12.2016 № 252, для мировых судов – приказом Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 11.09.2017 № 168.

Электронный документооборот возможен не только между государственными органами, но и при подаче процессуальных документов гражданами и юридическими лицами. В различных видах судопроизводства он предусмотрен ст. 474.1 УПК РФ, ст. 4 АПК РФ, ст. 3 ГПК РФ, ст. 45 КАС РФ при наличии в суде технической возможности для этого. Что касается КоАП РФ, то подача заявления или жалобы в рамках производства по делу об административном правонарушении в электронном виде не предусмотрена вообще (решение Верховного Суда Российской Федерации от 27.09.2018 № 53-ААД18-10). Порядок подачи и приема документов в электронном виде, требования к самим документам регулируются Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 г. № 57 «О некоторых вопросах применения законодательства, регулирующего использование документов в электронном виде в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов».

Чаще всего в данной форме дистанционного взаимодействия используются электронные документы. Необходимо отметить, что подача документов в электронном виде не тождественна подаче электронных документов. В первом случае могут быть использованы скан-копии бумажных документов. В то же время к электронному документу предъявляется ряд дополнительных требований к форме и процедуре подачи.

Возможность подачи документов в электронном виде может быть в полной мере реализована только в случае, если наряду с подачей документов в электронном виде существует также возможность получения заверенных электронных копий документов, содержащихся в материалах дела.

Кроме того, процедура подачи документов в электронном виде показала свою эффективность и применяется на практике, в частности, в уголовном судопроизводстве [5, с. 161], однако в силу специальных требований к таким документам их подача возможна только профессиональными участниками судопроизводства (наличие квалифицированной электронной подписи, регистрация в ГАС «Правосудие» и т. д.).

Небезынтересной в данном вопросе является зарубежная практика. Например, в США суды могут полностью перейти на электронную систему подачи документов, установив обязанность сторон подачи документов в электронном виде. Так, в соответствии с приказом от 22.05.2006 № 550 и Руководством по административной политике и процедурам электронной подачи документов федерального суда Южного округа Калифорнии Суд установил по всем делам с 01.11.2006 электронную систему подачи заявлений и других документов, за исключением случаев, предусмотренных местным правилом, распоряжением или иными исключительными обстоятельствами. При этом, если иное не предписано Судом, все адвокаты, а также иные профессиональные участники судебного процесса, допущенные к практике в Южном округе Калифорнии, должны зарегистрироваться в системе для подачи электронного дела [3, с. 18].

В Австралии также уделяется особое внимание развитию электронного правосудия с его ориентацией на максимальную доступность суда для населения. Как и в других странах общего права, в Австралии получила распространение электронная система подачи документов и электронного документооборота case management, которая предполагает более активную роль судьи в процессе и нацелена на повышение доступности правосудия в различных ее проявлениях [6, с. 66].

В настоящий момент суды Австралии активно используют систему eLodgment для электронной подачи документов. Так, в правила судопроизводства в Высоком суде Австралии в 2019 году были внесены масштабные изменения, касающиеся порядка электронной подачи документов через портал Суда DLS (Court's Digital Lodgment System Portal). Причем электронная подача документов устанавливается как общее правило, из которого возможны изъятия по решению секретариата. Электронная система действует как один из вариантов подачи документов и в Федеральном суде Австралии, Федеральном окружном суде, а также иных федеральных судах в соответствии с правилами судопроизводства в указанных судах. Однако при этом право выбора способа обращения остается за заявителем. Примечательно, что, в отличие от США, в Австралии гражданин имеет

право самостоятельно зарегистрироваться в системе eLodgment и подать документы, не обращаясь к адвокату или иным профессиональным участникам процесса [7].

Из указанного можно сделать вывод, что в Российской Федерации так же, как и в США, рассматриваемая форма дистанционного взаимодействия в части подачи электронных документов недостаточно ориентирована на граждан, не являющихся профессиональными участниками судопроизводства (адвокатом, прокурором, представителем потерпевшего и т. д.) [8, с. 135]. Одним из вариантов решения данной проблемы может выступать разработка неких типовых форм для заполнения заявителями по наиболее часто встречающимся категориям дел [9, с. 59].

2. Ознакомление с материалами судебного дела.

Необходимо разделять возможность дистанционного получения судебных актов и дистанционного ознакомления с материалами дела. В первом случае у суда имеется прямая обязанность ознакомления участников уголовного процесса с вынесенным актом (например, с приговором – ст. 312 УПК РФ).

Копии судебных актов могут быть направлены лицам, участвующим в деле, и их представителям по почте в соответствии со ст. 214, 227 ГПК РФ в рамках гражданского судопроизводства, в соответствии со ст. 177, 186 АПК РФ в рамках арбитражного судопроизводства, в соответствии со ст. 182, 201 КАС РФ в рамках административного судопроизводства. Данная возможность существовала еще до введения электронного документооборота и до сих пор успешно применяется. Как показывает практика, направление повестки по почте является наиболее удобным способом вызова подсудимого в судебное заседание [10, с. 64]. Предлагается также вызов лиц в судебное заседание путем использования электронной почты [11, с. 39].

Согласно приказу Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 15.12.2004 № 161 копия судебного акта в виде электронного образа документа, заверенного усиленной квалифицированной электронной подписью судьи, по просьбе либо с согласия участника уголовного судопроизводства может быть направлена по поручению судьи уполномоченным работником аппарата суда посредством размещения на официальном сайте суда в сети Интернет в режиме ограниченного доступа. Аналогичные своему содержанию и существу нормы закреплены в п. 30 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 № 57. На данный момент в законодательстве не закреплена обязанность, в соответствии с которой суд должен направить участнику уголовного производства судебное решение в электронном виде [12, с. 24].

При этом, в соответствии с п. 28 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 № 57, в рамках гражданского, арбитражного и административного судопроизводства закреплена обязанность суда при наличии технической возможности

направлять лицам, участвующим в деле, копии судебных актов посредством их размещения на официальном сайте суда в сети Интернет в режиме ограниченного доступа либо в виде электронного документа, либо в виде электронного образа судебного акта.

Указанные различия в правилах направления копий судебных актов в зависимости от вида судопроизводства ничем не мотивированы и не обоснованы. В связи с этим предлагается закрепить обязанность суда по направлению копии судебного акта в электронном виде по просьбе участника судопроизводства в случае наличия технической возможности в том числе в рамках уголовного судопроизводства, как это уже сделано в рамках гражданских, арбитражных и административных дел [13, с. 95].

Направление же участникам уголовного судопроизводства судебных актов по уголовному делу почтой уголовно-процессуальным законодательством не предусмотрено, что, в свою очередь, ограничивает возможность дистанционного взаимодействия с судебными органами.

Что касается возможности дистанционного ознакомления с материалами дела, на данный момент оно возможно только в рамках арбитражного судопроизводства в довольно ограниченной форме. В силу ст. 228 АПК РФ при рассмотрении арбитражного дела в порядке упрощенного производства участники процесса знакомятся со всеми материалами дела в электронном виде в режиме ограниченного доступа. Арбитражный суд с момента вынесения определения о принятии искового заявления высылает каждому участнику арбитражного процесса копию определения о принятии искового заявления к производству, где содержатся данные, представляющие собой уникальные коды, необходимые для получения доступа к электронным материалам дела. В дальнейшем участники процесса могут знакомиться с материалами дела в режиме ограниченного доступа через картотеку арбитражных дел, размещенную на сайте «Мой арбитр», путем введения уникального кода [14, с. 110].

Возможность оцифровки уголовного дела с последующим дистанционным ознакомлением с его материалами давно является предметом дискуссии. Высказываются различные точки зрения. В качестве плюсов отмечается, что это значительно ускорит ознакомление с материалами уголовных дел и позволит избежать затягивания судебного процесса [15, с. 17], в качестве минусов называют возможность взлома и кражи или изменения электронных документов [16, с. 161]. В одном ученым единодушны – это объективный процесс, который рано или поздно затронет и судебную систему РФ [17, с. 7]. Необходимо отметить, что ознакомление с материалами уголовных дел широко применяется в ряде государств, например в ФРГ [18, с. 79]. В США существует возможность дистанционного ознакомления с аудиопотоками судебных заседаний [19, с. 66]. Отметим, что в РФ имеются до-

статочные технические возможности для замены бумажного уголовного дела электронным, однако это требует серьезных изменений процессуальных норм, на что пока не решается законодатель [10, с. 65].

Таким образом, ознакомление с материалами судебных дел на данный момент развития отечественного законодательства в абсолютном большинстве случаев возможно исключительно при фактическом нахождении лица в здании суда в условиях предварительного согласования времени ознакомления со специалистами судов, что, безусловно, затягивает процесс рассмотрения дела, так как сторонам требуется больше времени на организационные мероприятия. Данная проблема может быть решена путем использования опыта применения указанной технологии в арбитражных судах по упрощенному производству.

3. Участие в рассмотрении дела.

Следующей формой дистанционного взаимодействия с судебными органами является возможность непосредственного участия лица в рассмотрении судебного дела без необходимости фактического присутствия в здании суда. Она отчасти может быть обеспечена с помощью систем видео-конференц-связи. Возможность использования систем видео-конференц-связи предусмотрена ст. 153 АПК РФ, ст. 155.1 ГПК РФ, ст. 142 КАС РФ, ст. 278.1 УПК РФ и ст. 29.14 КоАП РФ. Порядок применения указанной системы достаточно унифицирован [20, с. 7]. Так, используются системы видео-конференц-связи соответствующих судов по месту жительства, месту пребывания или месту нахождения указанных лиц. Суд, обеспечивающий организацию видео-конференц-связи, проверяет явку и устанавливает личность явившихся лиц, а также выполняет иные процессуальные действия, в которых возникает необходимость [21, с. 43]. В любом случае должна быть обеспечена возможность надежной и точной идентификации лица, участвующего в рассмотрении дела, а также передачи письменных документов [22, с. 43]. Однако главным препятствием на пути расширения использования видео-конференц-связи остается нехватка технического оборудования и несовершенство системы идентификации участников процесса [23].

Известным является случай рассмотрения дела об административном правонарушении с помощью мессенджера WhatsApp (Постановление Невьянского городского суда Свердловской области от 30.03.2020 по делу № 5-40/2020). Однако использование данного средства связи не позволяет точно идентифицировать участника дела, так как регистрация в данном мессенджере происходит только по номеру телефона [24, с. 93].

На рассмотрении Государственной Думы РФ в настоящий момент находится законопроект № 426094-7, предложенный членами Совета Федерации А. Ю. Русских и А. А. Клишас. Планируется внести изменения в ст. 155.1 ГПК РФ, ст. 153.1 АПК РФ, ст. 142 КАС РФ, которые под-

разумевают возможность подключения к системе видео-конференц-связи личных средств видео-конференц-связи участников судопроизводства. Лица, использующие для участия в судебном заседании личные средства видео-конференц-связи, обязаны в момент подключения к системе видео-конференц-связи авторизоваться посредством единого портала. При этом лицами, использующими для участия в судебном заседании личные средства видео-конференц-связи, могут быть задействованы только учетные записи пользователей единого портала, личность которых подтверждена в порядке, установленном Правительством РФ. Установленные законодательством требования о получении подписки у свидетелей, экспертов, переводчиков о разъяснении им судом, рассматриваемым делом, прав и обязанностей и предупреждении об ответственности за их нарушение не применяются. Факт разъяснения судом прав и обязанностей и предупреждения об ответственности за их нарушение в обязательном порядке фиксируется видеозаписью. Лица, участвующие в деле, представляют в суд, рассматривающий дело, и направляют друг другу доказательства, на которые они ссылаются как на основание своих требований и возражений, заблаговременно.

Изложенное позволяет сделать вывод о несоответствии нормативно-правового регулирования по использованию цифровых технологий с их реальными возможностями в сфере дистанционного взаимодействия с судебными органами. В РФ практика применения дистанционных форм взаимодействия с судами значительно отстает от аналогичной практики в странах Европы и США. Связано это с устаревшим правовым регулированием форм взаимодействия участников процесса с судом. Однако это также означает о наличии огромного потенциала по дальнейшему совершенствованию процессуального законодательства в целях оптимизации процессов по осуществлению правосудия. Законодатель стоит только в начале пути решения проблем, возникающих при использовании дистанционных форм взаимодействия с судами.

Таким образом, вопрос информатизации правосудия на всех его этапах с целью реализации конституционного права на судебную защиту и доступ к суду будет открыт еще довольно долго. Необходимость экстренного перехода к электронному правосудию в чрезвычайных условиях обнажает проблемы, которые имеются в этой системе и требуют решения. Если электронное обращение в суд и направление процессуальных документов в электронном виде уже имеют правовую основу и их можно считать относительно сложившейся практикой, то вопросы формирования и ведения электронных дел, ведения электронного и цифрового процесса не получили в России необходимой проработки. Нельзя не заметить, что правовое обеспечение информатизации и цифровизации правосудия пока явно отстает от стремительного развития информатики и информационных технологий.

Такое положение повышает актуальность исследования правовых проблем, возникающих при обеспечении судебной защиты и доступа к суду в цифровую эпоху.

Библиографический список

1. Барашева Е. В. Проблемы реализации права инвалида на доступную среду // *Глаголь правосудия*. 2017. № 1 (13). С. 5–8. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=29029249>.

2. Науменко Е. Споры через Skype и Zoom: как работают суды при коронавирусе. URL: <https://pravo.ru/story/220052> (дата обращения: 25.05.2020).

3. Романов А. А. Судебное представительство в странах англосаксонской правовой традиции и в России в цивилистическом процессе // *Российский судья*. 2018. № 10. С. 15–19. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=36290342>.

4. Выступление Председателя Совета судей Российской Федерации В. В. Момотова на пленарном заседании Совета судей Российской Федерации // *Судья*. 2018. № 7. С. 12–20. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=36535384>.

5. Мутовина Т. С. О дистанционной подаче искового заявления // *Бюллетень науки и практики*. 2018. Т. 4, № 12. С. 537–540. DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.2278321>.

6. Creighton A. An adversarial system: a constitutional requirement? // *Australian Law Reform Commission Reform Journal*. 1999. No. 74. P. 65–67.

7. High Court Amendment (Electronic Filing and Other Matters) Rules 2019. URL: <https://www.legislation.gov.au/Details/F2019L01677> (дата обращения: 24.05.2020).

8. Кондюрина Ю. А. Доступность правосудия как условие эффективности системы электронного судопроизводства // *Вестник Омского университета*. Серия «Право». 2016. № 3 (48). С. 131–140. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=26726341>.

9. Приженникова А. Н., Коляда Г. Ю. Цифровизация правосудия: теоретические и практические аспекты // *Образование и право*. 2020. № 2. С. 287–297. DOI: <http://doi.org/10.24411/2076-1503-2020-10348>.

10. Лазарева В. А., Кувалдина Ю. В. Надлежащий вызов подсудимого: актуальная проблема // *Российская юстиция*. 2009. № 4. С. 63–65. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=18926188>.

11. Шереметьев И. И. Использование цифровых технологий при рассмотрении уголовных дел в суде: реальность и перспективы // *Lex Russica*. 2019. № 5 (150). С. 117–131. DOI: <http://doi.org/10.17803/1729-5920.2019.150.5.117-131>.

12. Руднева Ю. В., Кавкаева Ю. А. Электронное правосудие в гражданском процессе // *Международный журнал гуманитарных и естественных наук*. 2019. № 1. С. 23–25. DOI: <http://doi.org/10.24411/2500-1000-2018-10502>.

13. Иванова А. С. Применение информационных технологий в деятельности судов при производстве по уголовным делам // *Международный журнал гуманитарных и естественных наук*. 2019. № 1. С. 91–103. DOI: <http://doi.org/10.24411/2500-1000-2019-11722>.

14. Чернышев В. И. Использование электронных средств в арбитражном процессе // *Вестник Омского университета*. Серия «Право». 2017. № 3. С. 105–135. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=16558104>.

15. Лаптев В. А., Соловяненко Н. И. Электронное правосудие и электронный документооборот как условие модернизации регуляторной среды для бизнеса // *Российский судья*. 2017. № 2. С. 16–21. DOI: <http://doi.org/10.18572/1812-3791-2017-2-16-21>.

16. Макарова О. В. Совершенствование судопроизводства путем внедрения электронной формы уголовного дела // *Журнал российского права*. 2019. № 2 (266). С. 159–168. DOI: http://doi.org/10.12737/art_2019_2_15.

17. Зуев С. В. Электронное уголовное дело: за и против // *Правопорядок: история, теория, практика*. 2018. № 4 (19). С. 6–12. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=36547539>.

18. Зазулин А. И. Нормативное обеспечение электронного документооборота в уголовном судопроизводстве: опыт ФПГ // *Правопорядок: история, теория, практика*. 2018. № 4 (19). С. 76–80. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=36547553>.

19. Муромская Ю. В., Батурина Н. А. Электронная форма судопроизводства за рубежом // *Инновационная наука*. 2019. № 4. С. 136–140, С. 138. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=37335366>.

20. Свиридова М. В. «Электронное правосудие» как поиск механизмов обеспечения современной российской демократии: проблемы и противоречия законодательства // *Юристы-Правоведы*. 2017. № 2 (81). С. 5–9. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=29680534>.

21. Тищенко А. В. Электронное правосудие: судебное реформирование к 2020 году // *Правопорядок: история, теория, практика*. 2018. № 4 (19). С. 65–69. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=36547551>.

22. Левченко О. А. Суд как главная гарантия правового государства // *Инновационная наука*. 2015. № 1. С. 40–59. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sud-kak-glavnaya-garantiya-pravovogo-gosudarstva>.

23. Момотов В. Цифровизация не должна преграждать доступ к правосудию // *Адвокатская газета*. 2019. 4 декабря. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/viktor-momotov-tsifrovizatsiya-ne-dolzha-pregrazhdat-dostup-k-pravosudiyu> (дата обращения: 03.08.2020).

24. Брянцева О. В., Солдаткина О. Л. Электронное правосудие в России: проблемы и пути решения // *Вестник университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА)*. 2019. № 12 (64). С. 97–104. DOI: <http://doi.org/10.17803/2311-5998.2019.64.12.097-104>.

References

1. Barasheva E. V. *Problemy realizatsii prava invalida na dostupnuiu sredu* [Problems of implementation of the right to the disabled on the available environment]. *Glagol' pravosudiia*, 2017, no. 1 (13), pp. 5–8. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=29029249> [in Russian].

2. Naumenko E. *Spory cherez Skype i Zoom: kak rabotaiut sudy pri koronavirusе* [Disputes through Skype and Zoom: how the courts work in coronavirus]. Available at: <https://pravo.ru/story/220052> (accessed 25.05.2020) [in Russian].

3. Romanov A. A. *Sudebnoe predstavitel'stvo v stranakh anglosaksonskoi pravovoi traditsii i v Rossii v tsivilisticheskom protsesse* [Judicial representation in a civil procedure in countries of the Anglo-Saxon legal tradition and Russia]. *Rossiiskii sud'ia* [Russian Judge],

2018, no. 10, pp. 15–19. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=36290342> [in Russian].

4. *Vystuplenie Predsedatelia Soveta sudei Rossiiskoi Federatsii V. V. Momotova na plenarnom zasedanii Soveta sudei Rossiiskoi Federatsii* [Address by V. V. Momotov, Chairman of the Council of Judges of the Russian Federation, at the plenary meeting of the Council of Judges of the Russian Federation]. *Sud'ia* [Judge], 2018, no. 7, pp. 12–20. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=36535384> [in Russian].

5. Mutovina T. S. *O distantsionnoi podache iskovogo zaiavleniia* [On electronic submission of the claims]. *Biulleten' nauki i praktiki* [Bulletin of Science and Practice], 2018, vol. 4, no. 12, pp. 537–540. DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.2278321> [in Russian].

6. Creighton A. An adversarial system: a constitutional requirement? *Australian Law Reform Commission Reform Journal*, 1999, no. 74, pp. 65–67.

7. High Court Amendment (Electronic Filing and Other Matters) Rules 2019. Available at: <https://www.legislation.gov.au/Details/F2019L01677> (accessed 24.05.2020) [in Russian].

8. Kondyurina U. A. *Dostupnost' pravosudiia kak uslovie effektivnosti sistemy elektronnoho sudoproizvodstva* [Availability of justice as a condition for the effectiveness of the system of electronic legal proceedings]. *Vestnik Omskogo universiteta. Serii «Pravo»* [Herald of Omsk University. Series «Law»], 2016, no. 3 (48), pp. 131–140. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=26726341> [in Russian].

9. Prizhennikova A. N. *Tsifrovizatsiia pravosudiia: teoreticheskie i prakticheskie aspekty* [The digitalization of justice: theoretical and practical aspects]. [Education and law], 2020, no. 2, pp. 287–297. DOI: <http://doi.org/10.24411/2076-1503-2020-10348> [in Russian].

10. Lazareva V. A., Kuvaldina Yu. V. *Nadlezhashchii vyzov podsudimogo: aktual'naia problema* [Proper call of the defendant: an urgent problem]. *Rossiiskaia iustitsiia* [Russian Justitia], 2009, no. 4, pp. 63–65. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=18926188> [in Russian].

11. Sheremetev I. I. *Ispol'zovanie tsifrovyykh tekhnologii pri rassmotrenii ugovolnykh del v sude: real'nost' i perspektivy* [Using digital technologies in criminal cases in court: reality and prospects]. *Lex Russica*, 2019, no. 5 (150), pp. 117–131. DOI: <http://doi.org/10.17803/1729-5920.2019.150.5.117-131> [in Russian].

12. Rudneva Yu. V., Kavkaeva J. A. *Elektronnoe pravosudie v grazhdanskom protsesse* [Electronic justice in the civil process]. *Mezhdunarodnyi zhurnal gumanitarnyykh i estestvennykh nauk* [International Journal of Humanities and Natural Sciences], 2019, no. 1, pp. 23–25. DOI: <http://doi.org/10.24411/2500-1000-2018-10502> [in Russian].

13. Ivanova A. S. *Primenenie informatsionnykh tekhnologii v deiatel'nosti sudov pri proizvodstve po ugovolnym delam* [Application of information technologies in the activity of courts in criminal proceedings]. *Mezhdunarodnyi zhurnal gumanitarnyykh i estestvennykh nauk* [International Journal of Humanities and Natural Sciences], 2019, no. 1, pp. 91–103. DOI: <http://doi.org/10.24411/2500-1000-2019-11722> [in Russian].

14. Chernyshev V. I. *Ispol'zovanie elektronnykh sredstv v arbitrazhnom protsesse* [Using of electronic facilities in commercial courts]. *Vestnik Omskogo universiteta. Serii «Pravo»* [Herald of Omsk University. Series «Law»], 2017,

no. 3, pp. 105–135. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=16558104> [in Russian].

15. Laptev V. A., Solovyanenko N. I. *Elektronnoe pravosudie i elektronnyi dokumentooborot kak uslovie modernizatsii regulatornoi sredy dlia biznesa* [E-justice and electronic document management as a condition for modernization of regulatory business environment]. *Rossiiskii sud'ia* [Russian Judge], 2017, no. 2, pp. 16–21. DOI: <http://doi.org/10.18572/1812-3791-2017-2-16-21>.

16. Makarova O. V. *Sovershenstvovanie sudoproizvodstva putem vnedreniia elektronnoi formy ugovolnogo dela* [The improvement of criminal proceedings by introducing an electronic form of a criminal case]. *Zhurnal rossiiskogo prava* [Journal of Russian law], 2019, no. 2 (266), pp. 159–168. DOI: http://doi.org/10.12737/art_2019_2_15 [in Russian].

17. Zuev S. V. *Elektronnoe ugovolnoe delo: za i protiv* [Electronic criminal case: for and against]. *Pravoporiadok: istoriia, teoriia, praktika* [Legal Order: history, theory, practice], 2018, no. 4 (19), pp. 6–12. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=36547539> [in Russian].

18. Zazulin A. I. *Normativnoe obespechenie elektronnoho dokumentooborota v ugovolnom sudoproizvodstve: opyt FRG* [Legal regulation of electronic documentation in criminal procedure: German experience]. *Pravoporiadok: istoriia, teoriia, praktika* [Legal Order: history, theory, practice], 2018, no. 4 (19), pp. 76–80. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=36547553> [in Russian].

19. Muromskaya Yu. V., Baturina N. A. *Elektronnaia forma sudoproizvodstva za rubezhom* [Electronic form of litigation abroad]. *Innovatsionnaia nauka*, 2019, no. 4, pp. 136–140, p. 138. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=37335366> [in Russian].

20. Sviridova M. V. *«Elektronnoe pravosudie» kak poisk mekhanizmov obespecheniia sovremennoi rossiiskoi demokratii: problemy i protivorechiia zakonodatel'stva* [«Electronic justice» as the search of mechanisms of the modern Russian democracy support: problems and contradictions of legislation]. *Iurist"-Pravoved"* [Jurist-Pravoved], 2017, no. 2 (81), pp. 5–9. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=29680534> [in Russian].

21. Tishchenko A. V. *Elektronnoe pravosudie: sudebnoe reformirovanie k 2020 godu* [E-justice: judicial reform to 2020]. *Pravoporiadok: istoriia, teoriia, praktika* [Legal Order: history, theory, practice], 2018, no. 4, pp. 65–69. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=36547551> [in Russian].

22. Levchenko O. A. *Sud kak glavnaia garantiia pravovogo gosudarstva* [Court as the main guarantee of the rule of law]. *Innovatsionnaia nauka*, 2015, no. 1, pp. 40–59. Available at: <https://cyberleninka.ru/article/n/sud-kak-glavnaya-garantiya-pravovogo-gosudarstva> [in Russian].

23. Momotov V. *Tsifrovizatsiia ne dolzhna pregrazhdat' dostup k pravosudiiu* [Digitalization should not block access to justice]. *Advokatskaia gazeta*, 2019, December 4. Available at: <https://www.advgazeta.ru/novosti/viktor-momotov-tsifrovizatsiya-ne-dolzha-pregrazhdat-dostup-k-pravosudiyu> (accessed 03.05.2020) [in Russian].

24. Bryantseva O. V., Soldatkina O. L. *Elektronnoe pravosudie v Rossii: problemy i puti resheniia* [E-justice in Russia: problems and solutions]. *Vestnik universiteta im. O. E. Kutafina (MGU)* [Courier of Kutafin Moscow State Law University (MSAL)], 2019, no. 12 (64), pp. 97–104. DOI: <http://doi.org/10.17803/2311-5998.2019.64.12.097-104> [in Russian].

ТРЕБОВАНИЯ К ОФОРМЛЕНИЮ СТАТЕЙ REQUIREMENTS TO THE DESIGN OF ARTICLES

Для публикации научных работ в журнале «Юридический вестник Самарского университета» принимаются статьи, соответствующие научным требованиям, общему направлению журнала и представляющие интерес для достаточно широкого круга российской и зарубежной научной общественности.

Предлагаемый в статье материал должен быть оригинальным, не опубликованным ранее в других печатных изданиях, написанным в контексте современной научной литературы, а также содержать очевидный элемент создания нового знания.

Все представленные статьи проходят проверку в программе «Антиплагиат» и направляются на независимое (внутреннее) рецензирование. Решение об опубликовании принимается редколлегией на основании рецензии.

Периодичность выхода журнала – 4 выпуска в год.

Правила оформления

Текст статьи

- Статья предоставляется на русском или английском языке в печатном (формат А4) и электронном (по эл. почте) видах.
- Перед заглавием статьи проставляется шифр УДК.
- Название работы, список авторов в алфавитном порядке (ФИО, место работы, индекс и адрес места работы, должность, электронная почта), аннотация, ключевые слова, библиографический список, названия таблиц и рисунков должны быть представлены на русском и английском языках.
- Текст статьи должен быть набран в текстовом редакторе Word для Windows с расширением doc или rtf гарнитурой Times New Roman 14 кеглем через 1,5 интервала.
- Объем основного текста не должен превышать 25 страниц.
- Рисунки и таблицы предполагают наличие названия и сквозную нумерацию.
- Библиографический список оформляется в соответствии с ГОСТ Р 7.05–2008 по порядку цитирования после основного текста. Допускается не более 20–30 источников.
- Ссылки на упомянутую литературу в тексте обязательны и даются в квадратных скобках, например [14, с. 28]. Ссылки на иностранные источники приводятся на языке оригинала.
- References оформляется в соответствии с *American Psychological Association (APA) Style*.

Графика

- Растровые форматы: рисунки и фотографии, сканируемые или подготовленные в Photoshop, Paintbrush, Corel Photopaint, должны иметь разрешение не менее 300 dpi, формат TIF.
- Векторные форматы: рисунки, выполненные в программе CorelDraw 5.0–11.0, должны иметь толщину линий не менее 0,2 мм, текст в них может быть набран гарнитурой Times New Roman или Arial. Не рекомендуется конвертировать графику из CorelDraw в растровые форматы.

Формулы

- Единицы измерения следует выражать в Международной системе единиц (СИ).
- В статье приводятся лишь самые главные, итоговые формулы. Набор формул производится в редакторе формул Microsoft Equation с параметрами: обычный – 14, крупный индекс – 9, мелкий индекс – 7, крупный символ – 20, мелкий символ – 14.
- Вставка в текст статьи формул в виде графических объектов недопустима.
- Все использованные в формуле символы следует расшифровывать.

Статьи, оформленные не по правилам, редколлегией рассматриваться не будут.

ШАБЛОН ОФОРМЛЕНИЯ СТАТЬИ

DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-4-XX-XX
УДК 340.13

Дата: поступления статьи / Submitted: 13.02.2019
после рецензирования / Revised: 24.02.2020
принятия статьи / Accepted: 27.02.2020



Научная статья / Scientific article

В. В. Иванов

Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева,
г. Самара, Российская Федерация
E-mail: smy@samaradom.ru

НАЗВАНИЕ СТАТЬИ

Аннотация – не менее 250–300 слов: В статье дан краткий исторический экскурс правовой институционализации гражданского общества в США. Делается вывод, что существующие организационные формы и практики деятельности некоммерческого сектора – результат совмещения укорененной в американском обществе традиции филантропии и гражданского участия с государственной политикой по поддержке определенных направлений деятельности некоммерческого сектора. В разные периоды американское государство использовало различные инструменты для направления добровольческой активности и благотворительных капиталов в публично важные сферы деятельности. В настоящий момент американское общество находится в процессе постоянного экспериментирования с правовой формой и статусом организаций некоммерческого сектора, которые были бы способны вобрать в себя преимущества всех трех главных секторов: государства, бизнеса и общества.

Ключевые слова: гражданское общество, некоммерческая организация, налоговые льготы, публичные социальные услуги, благотворительный фонд, государство всеобщего благосостояния.

Благодарности. Статья подготовлена...

Цитирование. Иванов В. В. Название статьи // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 1. С. XX–XX. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-1-XX-XX>.

Информация о конфликте интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

V. V. Ivanov

Samara National Research University, Samara, Russian Federation
E-mail: smy@samaradom.ru

ARTICLE TITLES

Abstract: The article offers the brief historical excursion of legal institutionalization of civil society in USA. The article concludes that existent organizational forms and practices of activity of noncommercial sector are the result of combination between embedded traditions of philanthropy and civil engagement in American society and the state policy to support some directions of activity of non-profit sector. The American government made use of different tools to turn voluntary activity and philanthropy funds to major public spheres in various ages. Now the American society is in the process of permanent experimentation with the legal form and status of non-profit sector's organizations which would able to absorb advantages of all three major sectors: the state, the business and the society.

Key words: civil society, non-profit organization, tax privileges, public social services, charity foundation, welfare state.

Acknowledgements. The article was prepared with the financial support of the Russian Foundation for Basic Research and the Government of the Samara Region within the framework of the research project № 18-411-630004 «Specific historical forms of corruption in the Moscow state (XV–XVI centuries)».

Citation. Ivanov V. V. *Pravovaya institutsionalizatsiya grazhdanskogo obshchestva v SShA (istoricheskii aspekt)* [Legal institutionalization of civil society in the USA (historical aspect)]. *Juridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2020, Vol. 6, no. 1, pp. XX–XX. DOI: <http://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-1-XX-XX> [in Russian].

Information on the conflict of interest: author declares no conflict of interest.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ / INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

© **Виктор Валерьевич Иванов** – звание, должность, кафедра, место работы, адрес места работы в формате: 440026, Российская Федерация, г. Пенза, ул. Красная, 40.

Тема кандидатской диссертации: «Структуры гражданского общества ...», тема докторской диссертации: «Структура права...». Автор более 50 научных работ, в т. ч. монографий: «Название» (год), «Название» (год).

Область научных интересов: история теории гражданского общества, современное состояние данной теории, право некоммерческих организаций.

© **Viktor V. Ivanov** – senior lecturer of the Department of Civil and Business Law, Samara National Research University, 34, Moskovskoye shosse, Samara, 443086, Russian Federation.

Subject of future Candidate's thesis: «Structures of civil society and their regulation: foreign and Russian experience (comparative legal analysis)». Author more 50 works.

Research interests: history of theory of civil society, current state of this theory, right of non-profit organizations.

ТЕКСТ СТАТЬИ

Ссылки в тексте [1; 4] или [1–6; 16, с. 12–14].

Библиографический список по порядку цитирования (с указанием DOI, URL)

1. Коэн Д. Л., Арато Э. Гражданское общество и политическая теория. Москва: Весь мир, 2003. 784 с.
2. Шмиттер Ф. Размышления о гражданском обществе и консолидации демократии // Полис. 1995. № 5. С. 16–27. DOI: <http://doi.org/12123/56/87/99>.
3. Вайнштейн Г. И. Закономерности и проблемы посткоммунистических трансформаций // Политические институты на рубеже тысячелетий. Дубна: Феникс+, 2001. С. 136–170.
4. Мельвил А. Ю. Демократические транзиты // Политология. Лексикон / под ред. А. И. Соловьева. Москва: Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2007. С. 123–134.
5. Либоракина М. Некоммерческий сектор: международный опыт. URL: <http://www.SocPolitika.ru>.
6. Фурман Ф. Филантропия в Америке. Москва: Издательские решения, 2015. 256 с.
7. Berman Lila Corwin. Donor advised funds in historical perspective. URL: <http://www.bc.edu>.

References

1. Cohen J. L., Arato A. *Grazhdanskoe obshchestvo i politicheskaiia teoriia* [Civil Society and Political Theory]. Moscow: Ves' mir, 2003, 784 p. [in Russian].
2. Shmitter F. *Razmyshleniia o grazhdanskom obshchestve i konsolidatsii demokratii* [Reflections about civil society and consolidation of democracy]. *Polis* [Polis. Political Studies], 1995, no 5, pp. 16–27 DOI: <http://doi.org/12123/56/87/99> [in Russian].
3. Vainshtein G. I. *Zakonomernosti i problemy postkommunisticheskikh transformatsii* [Conformities and problems of post-communist transformations]. In: *Politicheskie instituty na rubezhe tysiacheletii* [Political institutions on the boundary of millenniums]. Dubna: Feniks+, 2001, pp. 136–170 [in Russian].
4. Melvil A. Yu. *Demokraticheskie tranzity* [Democratic transits]. In: *Politologiya. Leksikon. Pod red. A. I. Solovieva* [Political science. Vocabulary. A. I. Solovyev (Ed.)]. Moscow: Rossiiskaia politicheskaiia entsiklopediia (ROSSPEN), 2007, pp. 123–134 [in Russian].
5. Liborakina M. *Nekommercheskii sektor: mezhdunarodnyi opyt* [Nonprofit sector: international experience]. Available at: <http://www.SocPolitika.ru> [in Russian].
6. Furman F. *Filantropiia v Amerike* [Philanthropy in America]. Moscow: Izdatel'skie resheniia, 2015, 256 p. [in Russian].
7. Berman Lila Corwin. Donor advised funds in historical perspective. Available at: <http://www.bc.edu> [in English].