

Федеральное государственное бюджетное
образовательное учреждение высшего образования
«Российский государственный университет правосудия»
Северо-Кавказский филиал



АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ ПРАВА

Сборник научных статей

Краснодар
2023

УДК 340
ББК 67
А43

А43 Актуальные проблемы теории права : сборник научных статей / Отв. ред. Г.Ф. Гараева, В.В. Ковалева; СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». – Краснодар : Издательский Дом – Юг, 2023. – 272 с.

ISBN 978-5-91718-729-7

В настоящем издании представлены статьи участников Всероссийского научного круглого стола «Правовое наследие Б.А. Кистяковского в контексте вызовов XXI века», состоявшейся 12 ноября 2021 г.; Всероссийской научно-практической конференции с иностранным участием «Правопонимание, правовое регулирование и правопорядок: функциональные связи в современном мире», состоявшейся 28 апреля 2022 г.; Всероссийской научно-практической конференции «Юридическая наука и судебная практика Верховного Суда Российской Федерации как основы развития права», состоявшейся 20 октября 2022 г.; Всероссийского научно-практического круглого стола «Правовое наследие Г.Ф. Шершеневича в контексте вызовов XXI века», состоявшейся 16 февраля 2023 г. в Северо-Кавказском филиале Российского государственного университета правосудия.

Сборник научных статей рекомендуется для научных работников, преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов, практикующих юристов, а также для всех интересующихся проблемами понимания права, правового регулирования, правосудия и правопорядка.

ББК 67
УДК 340

ISBN 978-5-91718-729-7

© Коллектив авторов, 2023
© Оформление ООО «Издательский Дом – Юг», 2023

ОГЛАВЛЕНИЕ

ПРАВОВОЕ НАСЛЕДИЕ Б.А. КИСТЯКОВСКОГО В КОНТЕКСТЕ ВЫЗОВОВ XXI ВЕКА

Васильев П.В. Взгляды Б.А. Кистяковского на абстрагирование методологического знания от предмета изучения	11
Волик К.Б. Кистяковский Б.А. о принуждении в праве и государстве	14
Вставский В.В. Учение Б.А. Кистяковского о законе	16
Гараева Г.Ф. Методологическое наследие Б.А. Кистяковского в контексте актуальных проблем современной правовой науки	19
Гусарова М.А. Особенности синтетического подхода к пониманию права в творчестве Б.А. Кистяковского	22
Зайнутдинов Д.Р. Б.А. Кистяковский: жизненный путь и государственно-правовые взгляды	26
Карапетян Л.А. Б.А. Кистяковский о правовом государстве: идеи и реальность через призму истории и современности	34
Карнаушенко Л.В. Идеи права и государства в творчестве Б.А. Кистяковского: история и современность	40
Ковалева В.В., Фатальникова Е.В. Ценность права в трудах Б.А. Кистяковского и ее значение для современного правового регулирования	46
Мартыненко Б.К. Кистяковский Б.А. о власти в социалистическом и правовом государстве	49
Мартыненко Г.К. Взгляды Б.А. Кистяковского на государственное устройство	52
Москаленко Г.Е. Идея социально-экономической солидарности в политико-правовом учении Б.А. Кистяковского	55

Никитчик А.А.
Плюралистический подход к пониманию законности
в учении Б.А. Кистяковского 58

Мухаметшин А.Г., Шарафиева Л.М.
Самоактуализация Б.А. Кистяковского
и его понимание социального общества 62

ПРАВОПОНИМАНИЕ, ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ И ПРАВОПОРЯДОК: ФУНКЦИОНАЛЬНЫЕ СВЯЗИ В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ

Адыгезалова Г.Э.
Технологическая независимость как составной элемент
суверенитета государства и современного правопорядка 67

Бреднева В.С., Домникова Л.В.
Проблемные аспекты правопонимания в судебном процессе 72

Васильев П.В.
Об интересубъективной сущности позитивного права 76

Волик К.Б.
Правовой менталитет и правопорядок 82

Гаврилина Т.А.
Генезис права на высшее образование в законодательстве России 86

Гараева Г.Ф.
Правопонимание как основа юридического мышления 91

Гусарова М.А.
Проблема формирования правосознания и правопонимания
в условиях цифровизации правового пространства 93

Дарда А.В.
Влияние цифровых технологий на регулирование правоотношений 96

Карпетян Л.А.
К вопросу о правовом регулировании статуса личности
в трудах Л.А. Тихомирова на рубеже XIX–XX вв. 101

Ковалева В.В., Дудченко Ю.Л.
Правовое регулирование и правопорядок в условиях
технологических преобразований 106

Кодаш С.С.
Национальный правопорядок Российской Федерации
в условиях цифровизации 110

Мартыненко Б.К., Мартыненко Г.К.	
Влияние государственного принуждения на правопорядок	115
Микуленок Ю.А.	
Правовое регулирование образования в 1920-е гг.	118
Никитчик А.А.	
Принцип справедливости в социологической юриспруденции Российской империи второй половины XIX – начала XX вв.	121
Силантьева В.А.	
Основные черты правового регулирования миграционных процессов в условиях обеспечения национальной безопасности	126
Сим А.В.	
Правовое и индивидуальное регулирование института прав и свобод личности	130
Терентьев И.А.	
Социально-философский анализ взаимосвязи правосознания и правопорядка	134
Тойлыбекова Э.О., Жусупбекова М.К.	
Экологическая ответственность в контексте современного правопорядка	136
Шерстнев В.Н.	
Цифровизация общества и правопорядок	141

ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА И СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ КАК ОСНОВЫ РАЗВИТИЯ ПРАВА

Адыгезалова Г.Э.	
Принципы римского права и судебная практика: сравнительный анализ актов Верховного Суда Российской Федерации и нижестоящих судов	149
Анисимов А.П., Працко Г.С.	
О правовых позициях Верховного Суда Российской Федерации в сфере земельных отношений	155
Волик К.Б.	
Роль судебной практики Верховного Суда Российской Федерации в совершенствовании медиации в контексте повышения уровня правосознания граждан: теоретико-правовой аспект исследования	160

Гаврилова Ю.А. Судебная доктрина в практике Верховного Суда Российской Федерации: усмотрение, толкования, конкретизация смысла права	164
Гусарова М.А. Роль Верховного Суда Российской Федерации в формировании общественного правосознания	168
Гучинова Л.А. Правовое значение обзоров судебной практики Верховного Суда Российской Федерации как способ разъяснения норм права	171
Дарда А.В. Юридическая природа правовых позиций Верховного Суда Российской Федерации	176
Зыкова В.А. Позиции Верховного Суда Российской Федерации в делах, связанных с аффилированными лицами	181
Ковалева В.В., Мацко И.В. Функциональные связи судебной практики Верховного Суда и правового регулирования	187
Кодаш С.С. Правовые позиции Пленума Верховного Суда Российской Федерации, как формы выражения российского права	190
Козюк М.Н. Доктринальная критика Верховного Суда США: сравнительно-правовой аспект исследования	194
Коростелева М.В. Гарантии правового статуса лиц, замещающих муниципальные должности в контексте практики Верховного Суда Российской Федерации	200
Мартыненко Б.К., Мартыненко Г.К. Судебная практика Верховного Суда Российской Федерации и ее влияние на правосознание граждан	204
Мережкина М.С. Правовые позиции Верховного Суда Российской Федерации по вопросу цессии на стадии исполнительного производства в арбитражном процессе	206
Микуленок Ю.А. Структура и компетенция Верховного суда СССР в 1920-е гг.	208

Намитоков Ю.А. Правовая наука и Верховный Суд: линии пересечения	211
Парийская М.А. Конституционно-правовое взаимодействие Верховного Суда Российской Федерации и мировых судей	215
Тушканов И.В. Судебная практика Правительствующего Сената Российской Империи (на примере дел о возмещении вреда и убытков, причиненных транспортными компаниями)	223
Хут Д.Ш. Уяснение права в правоприменительной деятельности Верховного Суда Российской Федерации	229
Чебоньян Т.Г. Актуальные проблемы компетенции Арбитражных Судов по делам об административных правонарушениях	233

ПРАВОВОЕ НАСЛЕДИЕ Г.Ф. ШЕРШЕНЕВИЧА В КОНТЕКСТЕ ВЫЗОВОВ XXI ВЕКА

Волик К.Б., Мартыненко Б.К. Проблемы правосознания в работах Г.Ф. Шершеневича	241
Гараева Г.Ф. Сравнительный анализ в обосновании критического метода в праве в творчестве Г.Ф. Шершеневича и П.И. Новгородцева	244
Карпетян Л.А. К вопросу о значении политических прав и свобод в правовой концепции Г.Ф. Шершеневича в контексте его депутатской деятельности Государственной Думы России начала XX в.	246
Кодаш С.С. Особенности правопонимания Г.Ф. Шершеневича	252
Лаврентьев А.Р. О чувстве законности (публичная лекция, читанная Г.Ф. Шершеневичем 10 марта 1897 года в Императорском Казанском университете)	255
Мануковская А.Н. Учение Г.Ф. Шершеневича о сущности и юридической природе авторского права на литературные произведения	261

Тушканов И.В.	
Функциональные связи правосудия и правопорядка в политико-правовом учении Г.Ф. Шершеневича.	263
Щукин Ф.В.	
Судебная практика в трудах Г.Ф. Шершеневича	266

**ПРАВОВОЕ НАСЛЕДИЕ
Б.А. КИСТЯКОВСКОГО
В КОНТЕКСТЕ ВЫЗОВОВ
XXI ВЕКА**

ВЗГЛЯДЫ Б.А. КИСТЯКОВСКОГО НА АБСТРАГИРОВАНИЕ МЕТОДОЛОГИЧЕСКОГО ЗНАНИЯ ОТ ПРЕДМЕТА ИЗУЧЕНИЯ

Васильев П.В.,

*кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры правовых дисциплин,
Ульяновский филиал РАНХиГС*

Изучение научного наследия Б.А. Кистяковского помогает чётче увидеть и сформулировать современные проблемы методологического характера. Одной из таковых считаем проблему создания общего методологического учения, абстрагированного от предмета познания и универсально пригодного для проведения любых научных юридических исследований. Данная проблема обусловлена желанием создать систему теоретически проработанных конкретных научных методов, которые можно было бы взять и применить для решения любой предметной проблемы, превратив её в конкретную задачу.

Наш опыт разработки универсальных методов для решения однотипных научных проблем показал возможность создания лишь общей концепции состава и структуры метода научного юридического исследования¹. Создание системы методов научного юридического исследования аналогичной существующим в физике или химии не завершилось очевидным позитивным результатом. По всей видимости, это закономерно, так как завершённая, законченная догматически сформулированная методологическая теория научного юридического исследования в течение одного – двух десятилетий утратит способность адекватно отражать юридическую реальность и, более того, станет способствовать получению социально вредного результата. Именно к такому мнению приводит изучение научного наследия Б.А. Кистяковского.

В предисловии к своей работе «Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права» Б.А. Кистяковский указал на то, что изначально он пытался разработать «самодовлеющие методологические принципы», которые, по его изначальному замыслу, должны были господствовать над предметом исследования. Но исследование показало, что предмет его «всё больше выдвигался на передний план и завоёвывал себе преобладающее значение». Учёный пришёл к пониманию невозможности решения методологических вопросов «в их абстрактной постановке». Последние получили у автора разрешение не сами по себе, «а заодно с решением социально-научных и теоретико-правовых вопросов, по отношению к которым они играют служебную роль»².

¹ Васильев П.В. О понятии и структуре метода научного юридического исследования // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2017. № 1 (28). С. 31–38.

² Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М. : М. и С. Сабашниковы, 1916. С. 3.

Изучение работ Б.А. Кистяковского позволило нам сформулировать следующую методологическую проблему – целесообразно ли абстрактно изучать методы научного юридического исследования, то есть делать это без обязательного соотнесения их с познаваемым предметом?

Интуитивно (метод интеллектуальной интуиции) можно сформировать уверенность в том, что метод, то есть теоретически сформированный образ использования гносеологических средств в процессе решения научных проблем, должен бы не зависеть от предмета. Так, например, методы эмпирического уровня познания (наблюдение, опрос, фактический эксперимент, психологическое тестирование, сравнительно-правовой, формально-юридический и др.) должны бы не зависеть от предмета. Но даже простой опрос студентов в учебной аудитории показывает необходимость индивидуализации формулировок в зависимости даже не столько от степени сформированности соответствующих компетенций, сколько от терминологической специфики учебной и другой литературы, которую используют обучающиеся.

Необоснованное с социальной точки зрения абстрагирование методологического знания от специфики предмета социологического исследования в сфере юриспруденции можно наблюдать при проведении некоторых правовых экспериментов.

Наш личный опыт работы в следственных подразделениях органов внутренних дел позволяет утверждать, что все результаты исследования могли быть получены методами экспертных оценок или опросов сотрудников. Разумеется, что передача функций по принятию юридически значимых решений более компетентным в этом сотрудникам подразделений предварительного следствия или дознания повысит качество этого направления служебной деятельности. Однако, без соразмерного увеличения штатной численности данных подразделений это повлечёт социально отрицательные последствия, включая обозначенные выше.

С научной точки зрения метод правового эксперимента позволяет гораздо в большей степени реализовать принцип объективности исследования, чем, например, метод экспертных оценок. По этой причине экспериментально полученные данные обладают существенно большей научной ценностью, чем экспертные оценки. Но предметом исследования стала служебная деятельность не автоматов, а живых людей. По этой причине применение любых методов проведения социологических исследований эмпирического и теоретического уровней должно быть соотнесено с предметом и оценено по критерию этичности/неэтичности их проведения.

В описанном случае проведения экспериментального исследования следовало бы, на наш взгляд, учесть особенность предмета (живые люди, осуществляющие социально значимую деятельность), пренебречь научной объективностью результата и не допустить указанных выше негативных обстоятельств, даже в угоду реализации общеправового принципа законности.

В свете изложенного весьма актуально звучат следующие слова Б.А. Кистяковского. «Мы представляем себе интересы государства, общества и семьи, мы испытываем ... чувства, смотря по обстоятельствам, то чувства

как бы удовлетворения человеческого достоинства или как бы преклонения перед величием принципов гуманизма ... мы думаем об этическом значении каждого лица, о ценности человеческих личностей...»¹. Из представленного фрагмента видно, как высоко ценил Б.А. Кистяковский специфику предмета социологического исследования. Заметим, что автор, высказывая приведённые суждения, осуществлял догматическое исследование нормы, сформулированной «в первом параграфе немецкого гражданского кодекса» о правоспособности.

Приведённый пример из служебной деятельности органов внутренних дел локален, так как не затрагивает всё общество. Однако он заставляет задуматься как над практикой проведения правовых экспериментов, так и над возможным заимствованием опыта, экспериментально полученного другими социальными системами. Так, например, считаем необоснованным заимствование китайской практики социальных рейтингов² в тех формах, которые уже опробованы авторами. Казалось бы, Китай за последнее десятилетие добился весьма заметных экономических успехов. Это можно было бы считать успешным результатом правового эксперимента по введению социальных рейтингов. Но позволит ли полное заимствование правового регулирования другой страной автоматически получить такие же результаты? У нас нет оснований для методологически обоснованного утвердительного ответа на данный вопрос. Однако, социальные проблемы, аналогичные возникшим в подразделениях следствия и дознания в ходе указанного выше правового эксперимента, весьма вероятны.

Таким образом, полагаем, что исследователи социальной реальности должны принимать в качестве принципов взгляды Б.А. Кистяковского о необходимости первостепенного и полного учёта специфики предмета социологических исследований, не допуская абстрагирования методологического знания от предметного настолько, что последнему может быть причинён вред.

Для совершенствования методологии научных исследований юридической реальности полагаем целесообразной дальнейшую разработку проблемы пределов допустимости абстрагирования методологического знания от предмета изучения.

С практической точки зрения предлагаем в будущем обсудить проблему допустимости проведения экспериментальных социологических исследований в свете взглядов Б.А. Кистяковского на соотношение предмета и метода научного исследования, а также предписания части 2 статьи 21 Конституции Российской Федерации о том, что «никто не может быть без добровольного согласия подвергнут медицинским, научным или иным опытам»³.

¹ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М. : М. и С. Сабашниковы, 1916. С. 366–367.

² Петров А.А. Китайская система тотального контроля за обществом // Chronos. 2020. № 9 (47). С. 25–36.

³ Конституция Российской Федерации: официальный текст // Российская газета. 1993. 25 декабря.

КИСТЯКОВСКИЙ Б.А. О ПРИНУЖДЕНИИ В ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ

Волик К.Б.,

*старший преподаватель кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Актуальность темы обусловлена тем, что еще в начале XX столетия ряд ученых отдавал предпочтение изучению построения и формирования правового государства, так как тот период ассоциируется с переходом от самодержавия к монархии, ограниченной конституцией.¹

В частности, следует обратить внимание на мнение Б. А. Кистяковского, который сопоставлял существовавшую в тот период российскую государственность с концепцией государства, сформированной Аристотелем. По его мнению, государство представляет собой объединение свободных граждан, которые объединены в целях формирования и построения общего блага.

Таким образом, Б.А. Кистяковский под целями государства понимал реализацию и достижение общих целей общества. Если говорить точнее, то он рассматривал государство как обособленную и достаточно специфическую форму организационной солидарности между людьми.² Такой концепции придерживалось большинство правоведов того периода.

Стоит сказать о том, что в отечественной правовой доктрине предусматривалась теория, согласно которой право выступало как отдельный институт и было образованно обособленно от государства. Тем не менее, с развитием общественных отношений и института государственности, непосредственно само государство начало расценивать заботу о праве как одну из своих основных и важнейших обязанностей.

В своих трудах Б.А. Кистяковский писал о том, что государство взаимодействует с правом в целях четкого и неукоснительного регулирования различных правоотношений. Однако необходимо учесть тот факт, что право должно господствовать над государством, так как, в противном случае, государство может обрести безграничную власть над обществом, превратившись в деспотичное государственное формирование, что недопустимо для современного мира.³

Уже в начале XX века в отечественной правовой науке было образовано понятие «социалистическое государство».⁴ Данное определение формировалось на основании такого термина как «правовое государство», ко-

¹ Кожевников Сергей Никитич. Государственное принуждение: сущностные аспекты // Социально-политические науки. 2017. № 3.

² Кистяковский Б.А. Философия и социология права. СПб., 1998. С. 331.

³ Кистяковский Б.А. Государство и личность. Русская философия собственности XVIII–XX вв. СПб., 1993. С. 250–251.

⁴ Петражицкий Л. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 1907. Т. 1. С. 260.

торый, в свою очередь, определял юридическую природу и характер любого государства.

Термин «социалистическое государство» предусматривал преобладание социальных начал над юридическими, что являлось существенным отличием от буржуазного государства, в котором экономическая и социальная составляющие хоть и имелись, однако преобладающим значением никогда не были. Многие правоведы рассматривали социалистическое государство как наивысший тип построения правового государства, который основан на принципах справедливости, демократизма и народности.

Актуализируя вопрос о принуждении в праве и государстве, следует сказать о том, что принуждение, по мнению некоторых правоведов, представляет собой ни что иное как ограничение. То есть, правовые акты ограничивают деятельность не только граждан и общественных объединений, но и государственных органов. Именно в этом и может проявляться принуждение. Так, деятельность того же правительства должна быть ограничена законами, и оно обязано следовать точному их предписанию. Здесь следует сказать о том, что акты, издаваемые органами государственной власти, не должны противоречить действующим правовым актам.

При анализе вынесенной в заголовок темы необходимо обратить внимание на механизм государственного принуждения, который обладает своей специфической и весьма сложной структурой.

В качестве главенствующего элемента механизма государственного принуждения выступает ни что иное как система субъектов, которые, в свою очередь, наделены особой компетенцией, которая используется данными субъектами для достижения предусмотренных законом целей. Под субъектами государственного принуждения следует понимать совокупность различных органов государственной власти и их должностных лиц, которые занимаются государственно-принудительной деятельностью.

Стоит сказать, что под таким субъектом можно рассматривать и непосредственно само государство. При анализе этого вопроса можно обратиться к содержанию действующей редакции ст. 56 Конституции РФ¹, в соответствии с которой законодатель, посредством введения федерального конституционного закона, может ввести на территории всего государства чрезвычайное положение или же в отдельных регионах нашей страны. Таким образом, проявляется тот факт, что государство может выступать как главный субъект механизма принуждения.

Опираясь на вышеизложенное, мы можем сформулировать вывод, суть которого заключается в том, что механизм государственно-правового принуждения представляет собой ни что иное как самостоятельную и обособленную от всего структуру.

Эта структура представлена в качестве совокупности особых элементов, к которым необходимо относить следующее:

¹ Конституция Российской Федерации (с изменениями на 14 марта 2020 года) // Российская газета. № 237. 25.12.93.

- правовую основу, а именно правовую базу, регламентирующую деятельность субъектов принуждения;
- субъекты, в полномочия которых входит реализация государственного принуждения, предусмотренного в отечественном законодательстве;
- субъекты, которые выступают объектами государственно-правового принуждения, то есть именно на них и осуществляется правовое воздействие;
- совокупность конкретных мер, которые применяются объектам государственного принуждения.

Обращает на себя внимание и то обстоятельство, что современная правовая доктрина рассматривает осуществление мер государственно-правового принуждения в качестве относительно самостоятельного и обособленного вида правоприменительной деятельности.

При этом выражение представленного вида деятельности находит свое отражение как в практическом содержании данной деятельности, так и во внешних ее проявлениях.

Подводя итоги наших рассуждений, необходимо сформулировать несколько выводов.

Так, в первую очередь следует сказать о том, что учения о принуждении в государстве и праве взяли свое начало в отечественной правовой доктрине достаточно давно.

Резюмируя вышеизложенное, подчеркнем, что правоведы рассматривали принуждение не в ее классическом для обывателя понимании, то есть фактическом ограничении лица в его правах и свободах, а в области ограничения.

Следовательно, правовые акты ограничивают деятельность не только граждан и общественных объединений, но и государственных органов. Именно в этом, по мнению большинства правоведов и практикующих специалистов, и может проявляться принуждение. В современной понимании, государственно-правовое принуждение подразумевает под собой меры, применяемые специализированными субъектами права в целях предупреждения совершения различного рода правонарушений.

УЧЕНИЕ Б.А. КИСТЯКОВСКОГО О ЗАКОНЕ

Вставский В.В.,

адъюнкт адъюнктуры, Омская академия МВД России

В современной юридической науке достаточно подробно проработано понятие закона. Говоря о природе закона, его принято понимать в трех смыслах: как норму, как идею и как социальный институт. Однако эти понятия сложились далеко не сразу, в связи с чем, уместно рассмотреть, как развивал свою мысль по данной проблеме один из корифеев российской юриспруденции начала XX века – Б.А. Кистяковский.

В начале XX века, как известно, в России произошла социалистическая революция, результатом которой принята Конституция РСФСР 1918 года. Данные события внесли весомый вклад в развитие юридической мысли того периода, особенно в части развития учения о конституционном государстве, которое появилось еще в дореволюционное время в двух аспектах: теоретическом и практическом. Первый – формирование отечественной теории конституционного государства как политико-правового идеала. Второй – интерпретация европейского и американского конституционного права и их анализ. Весомый вклад в развитие данных направлений внес и Б.А. Кистяковский, для которого конституционное правовое государство являлось совершенством для России того времени.

В рамках развития идеи конституционализма в России неизбежен был и повышенный интерес к роли закона в правовом государстве. Точного его понятие Б.А. Кистяковский не дает, однако из отдельных его рассуждений возможно сложить целостное представление о понимании закона.

При описании любого юридического термина необходимо учитывать его признаки. Для Б.А. Кистяковского самым важным признаком закона является его верховенство. «В современном государстве власть должна быть подзаконна, или подчинена верховенству закона»¹, рассуждает Б.А. Кистяковский. Эта мысль, с точки зрения формирования значимости принципа законности, является важной, поскольку для конституционного государства опорой является его высший закон – Конституция, который регламентирует основные положения, касающиеся создания закона и его основных постулатов.

В качестве другого признака закона в трудах Б.А. Кистяковского выступает демократизм. Автор убежден, что в конституционном государстве закон создает такой государственный орган, как народное представительство. Данный признак гарантирует согласованность законодательства с мнением абсолютно всех лиц, с «народным правосознанием»². Подлинным проявлением демократизма Б.А. Кистяковский считает всеобщее равное и прямое избирательное право с тайной подачи голосов.

Также важно упомянуть формальную определенность закона. Б.А. Кистяковский имел четкое представление о том, какие виды законов имеют право на существование. В своих работах он упоминает Конституцию, федеральные законы и подзаконные акты³. Так не просто выражается формальная определенность, но и закрепляется система или, как принято говорить, иерархия законов.

Следующий ключевой признак закона по Б.А. Кистяковскому – справедливость. Справедливым в конце XIX века авторы признают поря-

¹ Кистяковский Б.А. Государственное право (общее и русское) // Лекции Б.А. Кистяковского, читанные в Московском коммерческом институте в 1908/1909 академическом году. М., 1909. С. 488.

² Там же. С. 419–422.

³ Там же. С. 423, 426, 435.

док, при котором государство обеспечивает формальное равенство граждан, неприкосновенность личности, гарантирует незыблемость ее прав и свобод, в том числе право на достойное человеческое существование¹. Так, и Б.А. Кистяковский в своих трудах признает права человека и гражданина, которые ограничивают государственную власть².

Как сторонник не просто правового государства, а государства социалистического, Б.А. Кистяковский придает особое значение социальной функции государства, а это значит, что и справедливые законы в государстве имеют особую ценность.

Переходя к вопросу о форме закона, Б.А. Кистяковский критикует мнение французского юриста Л. Дюги о том, что закон не является юридическим актом. Он утверждает обратное: «здесь нет никакого противоречия, так как законодательные акты основаны на предшествующих правовых актах и совершаются в установленных правовых формах, и потому они также правовые акты»³. Поэтому, вполне обоснованно считать закон в понимании Б.А. Кистяковского нормативным актом.

И, наконец, стоит отметить сферу влияния законодательных актов. В своих работах Б.А. Кистяковский определяет границы регулирования закона следующим образом: «законодательство нормирует не только отношения отдельных лиц или целых групп между собой, но и отношения частных лиц к государству, а также в деятельности всех государственных учреждений»⁴. А это означает, что все сферы общественных отношений полностью регламентируются законом.

Отдельное внимание стоит уделить вопросу о соотношении закона и права. Б.А. Кистяковский понимал их как различные категории. «Право состоит из закона или получает свое выражение в законе»⁵, отмечает он. Помимо разграничения данных понятий как формы и содержания Б.А. Кистяковский также разводит их по источникам права. Закон – как нормативный правовой акт, признается самостоятельным источником, но Б.А. Кистяковский признает таковыми и судебный прецедент, обычное право, договорное⁶. Однако эти источники, по его мнению, должны быть включены в понятие права, которое таким образом у автора получает расширительное толкование.

¹ Грязнова Т.Е. Принципы права в интерпретации российских либеральных юристов конца XIX – начала XX века // Журнал «Юридическая техника». Нижний Новгород. 2020. № 14. С. 133.

² Кистяковский Б.А. Государственное право (общее и русское) // Лекции Б.А. Кистяковского, читанные в Московском коммерческом институте в 1908/1909 академическом году. М., 1909. С. 488.

³ Там же. С. 443.

⁴ Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии и психологии. М., 1906. С. 486.

⁵ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916. С. 356.

⁶ Кистяковский Б.А. Государственное право (общее и русское) // Лекции Б.А. Кистяковского, читанные в Московском коммерческом институте в 1908/1909 академическом году. М., 1909. С. 489–493.

На основе анализа признаков закона, его форм и сферы действия в трудах Б.А. Кистяковского, можно сделать вывод, что под законом данный автор понимает справедливый формально определенный нормативный акт, принимаемый народным представительством, регламентирующий социалистическое общество. Также мыслитель разрешает вопрос о соотношении понятий «закон» и «право», считая их разными категориями. Таким образом, в контексте доминирующей в либеральных кругах в начале XX века идеи правового конституционного государства, понятие закона в понимании Б.А. Кистяковского является, несомненно, одним из самых полных и значимых. В последствии оно легло в основу дальнейшего развития отечественной юридической науки в данном направлении.

МЕТОДОЛОГИЧЕСКОЕ НАСЛЕДИЕ Б.А. КИСТЯКОВСКОГО В КОНТЕКСТЕ АКТУАЛЬНЫХ ПРОБЛЕМ СОВРЕМЕННОЙ ПРАВОВОЙ НАУКИ

Гараева Г.Ф.,

*доктор философских наук, профессор,
профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Методологическое наследие Б.А. Кистяковского посвящено рассмотрению фундаментальных вопросов правовой науки, а потому не теряет своей актуальности и в современных условиях. Более того, дальнейшее научно-техническое развитие человечества ставит новые задачи, решение которых связано с цифровизацией общества, с поиском адекватных современным проблемам методов познания. По существу, сегодня перед правовой наукой, и в целом перед социальными науками, остро стоит вопрос актуальности и ревизии накопленного знания и методологических приемов в условиях новых научно-технических, политических, экономических, культурных и пр. вызовов.

Методологические проблемы в творчестве Б.А. Кистяковского поднимались в непростое время, на рубеже XIX–XX вв., когда юридическая наука находилась в кризисном состоянии, и шел активный поиск причин такого положения и путей выхода на новый методологический уровень. Такой поиск, безусловно, интересен и для нашего времени, когда трансформация права в цифровом мире затрагивает вопросы и природы субъектов правоотношений и новых объектов права, появления цифровых прав, эффективной защиты конституционных прав граждан в виртуальном пространстве и т.д.

Анализ кризисного состояния правовой науки Б.А. Кистяковский осуществляет с постановки фундаментальных задач: выяснения в целом особенностей социальных наук, установления соответствия философских

оснований поставленным научным задачам, критического анализа основополагающих социальных категорий, выявления истоков сложившейся проблематичности методологических оснований познания права и т.д.

Методологические проблемы правового познания Б.А. Кистяковский рассматривает в контексте критической оценки взглядов противников неокантианства – представителей прагматизма, экономического материализма, позитивизма. Следствием этого стало системное изложение Б.А. Кистяковским взглядов на особенности социальных наук и познание права. Только в случае, когда будет раскрыта истинная природа социальных наук и методология социального познания станет возможным существование объективного научного знания о социальных явлениях. Решить эти задачи, считал Б.А. Кистяковский, возможно, лишь, говоря современным языком, понимая алгоритм образования социально-научных понятий, таких, как общество, государство, право, хозяйство и т.п. При этом следует помнить, что предметы социальных наук чрезвычайно многообразны и сложны, а в основу понятий должны быть отобраны и положены простые признаки.

Также, к числу основных проблем, решение которых связано с пониманием особенностей социальных наук, относится анализ причинного объяснения социальных явлений, ведь, с одной стороны они составляют ряд индивидуальных событий, а с другой стороны – представляют следствие общих причин и требуют учета соотношения названных уровней причинности. В этих причинных соотношениях, подчеркивал Б.А. Кистяковский, должно быть выделено то, что с неизбежностью происходит всегда и везде, а значит является необходимым. Также следует помнить, что социальные явления – это сфера приложения человеческого разума, сознательного воздействия человека на социум через установление норм, то есть должного. Таким образом, подчеркивал Б.А. Кистяковский, социально-научное познание включает три основные задачи, которые сводятся к изучению социальных явлений с точки зрения общности, необходимости и должностования. Обладая всеми этими характеристиками, право как социальное явление, имеет также и свои особенности.

Право настолько многообразно в своих проявлениях, что очень трудно, по мнению Б.А. Кистяковского, отразить его признаки в едином определении. В этой связи Б.А. Кистяковский активно развивает идею методологического плюрализма, тем самым обосновывая синтетический подход к праву.

Обобщая основные, имевшиеся в то время подходы к праву, Б.А. Кистяковский выделяет взгляды на него одновременно как и на государственно-организационное, и социальное, и психическое, и нормативное явление. При этом он подчеркивает отсутствие противоречия в таком подходе, ведь все это различные проявления права и стороны его многообразия. Это приводит Б.А. Кистяковского к выводу о том, что научно и правомерно не одно, а несколько понятий права, но при этом возможно их ранжировать. Он ставит на первое место понимание права как государственно-организационного явления; на второе место – социологическое

понятие права; на третье место – психологическое понимание права, а на четвертое – нормативное понимание права.

Но, признавая методологический плюрализм в правовом познании, Б.А. Кистяковский не противопоставляет его пониманию права как единого явления. Он подчеркивает: «Но наряду с множественностью научных понятий права не подлежит сомнению, что право как явление едино. ... Хотя задача создать единое научное понятие права оказалась неразрешимой, тем не менее принцип единства права как явления стал общепризнанным научным достоянием»¹.

Однако взгляды Б.А. Кистяковского не нашли однозначного одобрения современников, в основном, из-за одновременной поддержки им права как единого явления и допущения при этом множественности его определений. Однако, следует обратить внимание, что эта видимая противоречивость по существу отражает объективную диалектическую взаимосвязь единого и многого. Однако этот момент был недостаточно выражен ни самим Б.А. Кистяковским, ни его последователями.

Обращаясь к современным проблемам правовой науки, следует подчеркнуть, что наследие Б.А. Кистяковского вносит свой актуальный вклад в развитие интегративного подхода к праву. Но оно нуждается в большей проработке диалектической взаимосвязи единого и многого в формировании понятийного аппарата правовой науки как элемента системы социальных наук в целом.

На наш взгляд, Б.А. Кистяковский верно отметил многообразие признаков права, наличие верных, но характеризующих разные аспекты, понятий права, тем самым подчеркивая объективное существование многообразия определений права не как заблуждения, а как существования многого в сущностном поле единого, объединяющего подхода к праву. Иными словами, как единое не может быть таковым без многого, так и многое не может быть собой без единого, которое придает многому сущностное измерение через свое единство.

В условиях цифровой трансформации права, перспектив использования искусственного интеллекта, появления новых субъектов правоотношений, объектов цифровых прав, новых форм и способов правовой защиты человека и гражданина можно ожидать и новых признаков права, что найдет отражение в дефинициях социально-правового познания и сделает актуальной задачу обеспечения единства в понимании сущности права при многообразии его современных характеристик. И безусловно, наследие Б.А. Кистяковского по обоснованию синтетического подхода к праву внесет свою лепту в методологический поиск современных ученых.

¹ Кистяковский Б.А. Философия и социология права. СПб, 1998. С. 193–194.

ОСОБЕННОСТИ СИНТЕТИЧЕСКОГО ПОДХОДА К ПОНИМАНИЮ ПРАВА В ТВОРЧЕСТВЕ Б.А. КИСТЯКОВСКОГО

*Гусарова М.А.,
доктор философских наук, доцент,
профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

В настоящее время, когда человечество столкнулось с множеством проблем, вызванных распространением глобализационных процессов, внутригосударственными социальными конфликтами, экологическими и эпидемиологическими проблемами, как никогда возросла актуальность поиска прочных основ правопорядка в обществе. Именно поэтому ревизия правовых идей и теорий прошлых лет, в которых давались оригинальные ответы на многие вызовы цивилизации и конструировались подходы к преодолению общественных проблем, приобретает особое значение. К таким инновационным для своего времени относятся идеи Б.А. Кистяковского (1868–1920 гг.), выдающегося ученого в области теории государства и права, философии права и социологии права.

Идеи Б.А. Кистяковского не раз обсуждались в творчестве современных исследователей¹. Однако среди проблем, требующих детального анализа в условиях кризисных процессов, происходящих в отечественной правовой науке², являются вопросы о природе и сущности права, взаимодействии правопонимания и правосознания, происходит осмысление методологических возможностей различных подходов к правопониманию.

Важно отметить, что принадлежность к баденской школе неокантианства определила исходные познавательные установки, заложенные Б.А. Кистяковским в размышлениях о методологии познания права как феномена, связанного мириадами связей с другими общественными феноменами, и противопоставления сферы должного и сущего. Как справедливо указывает В.Н. Жуков, Б.А. Кистяковский «придерживался позиции, что познание как таковое есть психический процесс, исходящий из индивидуального опыта и имеющий результатом трансцендентное, всеобщее и необходимое знание»³. Тот факт, что вторая половина XIX в. была временем активного

¹ Например, в трудах М.В. Воробьева, М.В. Безрученкова, Е.Р. Гаитовой, З.П. Гомеюк, Ю.П. Ивониной, М.В. Ишановой, Э.Л. Коврова, А.А. Лицук, А.С. Туманова, Е.А. Фроловой и др.

² П.П. Баранов отмечает, что кризисные процессы в правовой науке связываются с ее умозрительным характером, догматизмом, демагогией, апологетикой, метафизичностью, и, как следствие, невозможностью положительно влиять на правовую практику (См. Баранов П.П. Кризис юридической науки в современном мире // Философия права. 2015. № 1(68). С. 29–36).

³ Жуков В.Н. Русская философия права: от рационализма к мистицизму : монография. М. : Оригинал-макет, 2017. 352 с.

развития общественного знания и популяризации социологической науки как таковой, определил особый интерес российских ученых этого времени к трудам зарубежных социологов, успешно интегрировавших в общественную науку естественнонаучные методы. Так, Б.А. Кистяковский, солидаризируясь с видными российскими учеными – Ю.С. Гамбаровым, С.А. Муромцевым, Н.М. Коркуновым, заявил о невозможности отделения нормативной сущности права от объективных социальных процессов. Таким образом, соединяя описательные и объяснительные методы, Б.А. Кистяковский параллельно друг другу, раскрывает вопросы, касающиеся права, государства и общества. При этом для ученого принципиальным становится проблема различения права и закона. Процесс правообразования Б.А. Кистяковский описывает как зарождающийся в недрах народного правосознания и базирующийся на нормах естественного права. Роль государства в данном процессе сводится к легитимации и формальному закреплению норм в законах на основе специальных процедур. Б.А. Кистяковский об этом пишет следующее: «правовые нормы, имеющие свое бытие только в правосознании народа, превращаются в положительные нормы благодаря деятельности органов государства. Для государства правом является, в конце концов, всякое действительно жизненное убеждение о должном в правовом отношении. Это живое и активное благодаря народному правосознанию право представляет ту несомненную силу, которая сдерживает государственную власть в известных границах и двигает развитие государства вперед»¹. Нетрудно заметить, что правосознание (индивидуальное, общественное, профессиональное) в процессе правообразования играет особую роль посредника, цензора и критика на предмет соответствия норм общественным представлениям о справедливости.

Также, как и большинство современников, Б.А. Кистяковский стремился к обоснованию универсального определения права, которое бы отражало его основные атрибутивные свойства и не менялось от эпохи к эпохе. Ученый заявляет, что право выступает элементом нашего сознания и существует в двух видах: как «чисто психические явления, то есть известная совокупность представлений, чувствований и волевых побуждений, или же как норма, или, вернее, совокупность норм, которым мы придаем сверхиндивидуальное значение, которые возникают в нашем сознании с определенными требованиями долженствования и обязанности»². Критика Б.А. Кистяковского была направлена на наиболее популярные в правовой науке на рубеже XIX–XX вв. определения права, сформулированные Л.И. Петражицким, И.А. Ильиным и Г.Ф. Шершеневичем.

«Слабым звеном» методологии Л.И. Петражицкого Б.А. Кистяковский считал непринятие во внимание внешних форм выражения права таких, как правовые институты, правовая практика, юридическая техника, в

¹ Кистяковский Б.А. Государственное право (общее и русское) // Избранное. Часть 2. М. : РОССПЭН, 2010. С. 58.

² Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права // Избранное. Часть 1. М. : РОССПЭН, 2010. С. 257.

результате чего право у философа приобрело форму «психологических проектов и фантазмов»¹.

Ученый также обвиняет И.А. Ильина в возрождении крайнего номинализма. По мнению Б.А. Кистяковского И.А. Ильин подменяет понимание права системой понятий о нем, формирующихся в сознании индивида, то есть отождествляя правопонимание правосознанием. В качестве контраргумента ученый отмечает, что «всякая норма является всегда выражением какой-нибудь правовой идеи, и эта правовая идея необходимо содержится в праве и тогда, когда оно – психическое переживание, и когда оно социальное явление, и когда оно акт органов государственной власти, например, законодательное постановление или судебное решение»². Что касается нормативистского подхода, представители которого отождествляли право с формальными источниками его выражения и волей законодателя, то критическому анализу Б.А. Кистяковского в его трудах подвергается правовая концепция Г.Ф. Шершеневича, главным недостатком которой ученый считал ее формально-догматический характер. Определение права у Шершеневича, по мнению Б.А. Кистяковского, охватывает сферу влияния гражданского, уголовного или государственного права, но не отвечает на вопрос, что есть право как таковое.

На основании обзора сформировавшихся к тому времени подходов, Кистяковский делает вывод о наличии частных недостатков в каждом из них и необходимости привлечения комплекса социально-гуманитарных наук для целостного анализа права. Солидаризируясь с Р.Ф. Иерингом, Б.А. Кистяковский пишет: «Право надо изучать не только как систему норм и понятий, но и как реальное явление»³.

На пути созидания подлинно научного определения права, по мнению Б.А. Кистяковского, необходимо, прежде всего, найти метод, которым должна пользоваться юридическая наука. Если догматическая юриспруденция использует описательные методы, а общая теория права – объяснительные (телеологические), то для полноценного познания права требуется соединение того и другого, таким образом, право будет познано и как социальное явление, и как психическое, поскольку «в непосредственно данной нам действительности право никогда не бывает только социальным или только психическим явлением»⁴. Таким образом, применение синтетического подхода оправдано тем, что «право как явление, несмотря на свое многообразие, едино»⁵. В связи с этим Б.А. Кистяковский делает заключение, что «необходим синтез всего знания о праве, добываемого научным исследованием»⁶. Главная роль в выборе методологии познания права от-

¹ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права // Избранное. Часть 1. М. : РОССПЭН, 2010. С. 290

² Там же. С. 306.

³ Там же. С. 612.

⁴ Там же. С. 633.

⁵ Там же. С. 633.

⁶ Там же. С. 633–634.

водится Б.А. Кистяковским философии культуры, которая благодаря своей внутренней синтетичности, комплексности и междисциплинарному характеру, способна синтезировать и анализировать право как цельное явление, органично связанное с остальными общественными феноменами и, прежде всего, с государством и культурой.

Указывая на кризисность правового сознания российской творческой интеллигенции и на второстепенный характер правовых ценностей в российском общественном сознании, Б.А. Кистяковский призывает к утверждению идеи правовой личности, обращению к естественным правам и свободам, но главное – к осознанию важности регулятивного характера права для успешного реформирования общества. Особая роль в этом деле Б.А. Кистяковским отводится юридическому сообществу. Ученый пишет об этом следующее: «В настоящий переходный момент нашего правового развития то знание права и то понимание его значения, которым обладают наши юристы, могут способствовать обновлению всей нашей правовой жизни, если наши юристы окажут соответственное влияние на более правильное отношение нашего общества к праву. Стремясь к этому, наши юристы прежде всего должны настаивать на признании за правом самостоятельного значения, так как право должно быть правом, а не каким-то придатком к экономической, политической и другим сторонам общественно-государственной жизни»¹. В данной цитате говорится о том, что восприятие ценности права и, как следствие, рост уровня правопорядка, зависит от правопонимания и правосознания юридического сообщества. К сожалению, в трудах Б.А. Кистяковского не был построен мост между проблемой правопонимания и вопросами формирования нового общественного правосознания, но можно предположить, что именно применение синтетического подхода к праву здесь выступает ключом к формированию здорового общественного правосознания. Речь идет, во-первых, о понимании глубокой укорененности правовых идеалов в народном правосознании и естественном праве, а, во-вторых, о независимости права «от того, какие политические направления господствуют в стране и правительстве»². Таким образом, право с позиции синтетического подхода должно характеризоваться как метаюридический феномен, опосредующийся фундаментальными ценностями культуры, такими как справедливость, свобода, равенство. Как представляется, эти положения правовой концепции Б.А. Кистяковского актуальны и в наше время, в условиях построения правового государства, что позволяет говорить о нем как об ученом, опередившем свое время, как минимум на столетие, и извлекать из творческого наследия соответствующие уроки для понимания настоящего и прогнозирования будущего.

¹ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права // Избранное. Часть 1. М. : РОССПЭН, 2010. С. 608.

² Там же.

Б.А. КИСТЯКОВСКИЙ: ЖИЗНЕННЫЙ ПУТЬ И ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ ВЗГЛЯДЫ

*Зайнутдинов Д.Р.,
доктор юридических наук, доцент,
доцент кафедры теории государства и права
и публично-правовых дисциплин,
ЧОУ ВО «Казанский инновационный университет
имени В.Г. Тимирязова (ИЭУП)»*

Богдан (при крещении Федор) Александрович Кистяковский (1868–1920 года) – один из выдающихся украинских и российских правоведов конца XIX – начала XX века.

В круг исследуемых им проблем входили не только вопросы государства и права, но и философии, социологии, психологии, этики. Это подтверждается и тем, что и в настоящее время взгляды Б.А. Кистяковского приковывают внимание, не только юристов¹, но и философов и культурологов. Например, есть работы, которые посвящены изучению его вклада в русскую культурологическую мысль², в философско-правовую этику³.

Б.А. Кистяковский оставил юридической науке богатое письменное наследие. К наиболее значимым его трудам следует отнести, такие работы как «Русская социологическая школа и категория возможности при решении социально-этических проблем» (1902 год), «В защиту научно-философского идеализма» (1907 год), «Право, как социальное явление» (1911 год), «Страницы прошлого: к истории конституционного движения в России» (1912 год), «Кризис в юриспруденции и дилетантизм в философии» (1914 год), «Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права» (1916 год), «Методология и ее значение для социальных наук и юриспруденции» (1917 год), «Учредительное собрание» (1917 год). Последние его труды, написанные в преддверии революционного периода и непосредственно в 1917 год, ярко отражают убежденность Б.А. Кистяковского, что любой социальный кризис можно и нужно решать с помощью консенсуса и права.

Говоря о государственно-правовых взглядах Б.А. Кистяковского нельзя не коснуться его жизненного пути, насыщенность событиями кото-

¹ Харитонов А.Н. Право и правосознание в учении Б.А. Кистяковского : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Казань, 2011. 25 с.; Малькова Е.Г. Политико-правовая теория Б.А. Кистяковского: историко- и теоретико-правовые аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. СПб., 2010. 25 с.

² Крамарук С.В. Право и правовая культура в русской культурологической мысли – П.И. Новгородцев и Б.А. Кистяковский : автореф. дис. ... канд. культур.: 24.00.01. Киров, 2008. 23 с.

³ Олефиренко С.Г. Этика права Б.А. Кистяковского : автореф. дис. ... канд. филос. наук : 09.00.05. Тула, 2008. 22 с.

рого сыграла определяющую роль в формировании воззрений этого выдающегося теоретика.

Б.А. Кистяковский родился в городе Киев в семье профессора Императорского Киевского университета Святого Владимира, юриста-криминалиста и деятеля украинского национально-освободительного движения А.Ф. Кистяковского. «Мать Б.А. Кистяковского была родной сестрой первой жены видного украинского историка и этнографа, активного общественного деятеля, профессора Владимира Бонифатьевича Антоновича, который стоял в центре украинского культурно-национального движения и, более того, являлся одним из организаторов “Старой громады”»¹. Родовые корни во многом повлияли на государственные воззрения Б.А. Кистяковского. Он, как его отец и дед, также стал одним из видных деятелей национально-освободительного движения украинского народа.

Среднее образование Б.А. Кистяковский получал во 2-й Киевской и Черниговской гимназиях. Однако неоднократно исключаемый из этих учреждений в 1888 году ему пришлось сдавать экзамен в Ревельской Александровской гимназии. В годы студенчества он активно участвовал в подпольных украинофильских кружках и студенческих волнениях. За свои политико-правовые и национальные идеи Б.А. Кистяковского также неоднократно исключали из числа студентов – с историко-философских факультетов Киевского и Харьковского университетов, а позже и с юридического факультета Императорского Юрьевского университета (ныне Тартуский университет в Эстонии). Как и большинство представителей его поколения в ранние годы Б.А. Кистяковский увлекался идеями социализма и марксизма. Знание немецкого языка позволило ему переводить труды К. Маркса на русский². В связи с глубоким изучением и пропагандой среди студенчества социалистических идей он в итоге получил репутацию «родоначальника киевского марксизма».

В 1889 году, находясь в австрийской Галиции, его арестовывают по подозрению в шпионаже. Через три года (в 1892 году) на австрийской границе он вновь попадает в заключение, но уже по указанию царской охраны. Его отправляют в Киевскую тюрьму. Позже он был выслан в город Либаве Курляндской губернии (ныне Латвия).

Годы бурной подпольно-политической деятельности не позволяли Б.А. Кистяковскому продолжить получать высшее образование. В итоге в 1895 году он выехал за границу, где последовательно обучался в Берлинском университете и французских высших учебных заведениях (Парижском (Сорбонна) и Страсбургском университетах). Обучаясь в Германии, он воспринял неокантианское философское учение, непосредственно общался с его представителями – Г. Зиммелем в Берлине и В. Виндельбандом в Страсбурге³. В результате великолепного образования, полученного за

¹ Харитонова А.Н. Указ. соч. С. 16.

² Российский либерализм середины XVIII – начала XX века: энциклопедия / отв. ред. В.В. Шелохаев. М. : РОССПЭН, 2010. С. 406.

³ Там же.

рубежом, в 1898 году Б.А. Кистяковский защитил докторскую диссертацию по философии «Общество и индивидуальность». Эта работа была опубликована в Берлине на немецком языке, получив высокую оценку немецкого научного сообщества. Свою дальнейшую преподавательскую деятельность Б.А. Кистяковский связал с Германией – в 1901–1906 годы работал в Гейдельбергском университете имени Рупрехта и Карла.

Особое отношение к социализму привело Б.А. Кистяковского в дальнейшем к созданию нелегального политического движения «Союза освобождения» (1903–1905 годы), ставившего цель введение в России политических свобод. Эти годы отмечены его активной публикационной деятельностью в журнале данной организации «Освобождение». В то же время он постепенно начинает все больше заниматься вопросами юриспруденции, о чем говорят его работы, посвященные правам человека и гражданина, справедливости и так далее.

Погружение в юридическую науку для Б.А. Кистяковского стало значимым этапом эволюции его воззрений. В этой связи он окончательно отходит от левосоциалистических идей (марксизма). Но нельзя сказать, что исследование социализма в научном спектре Б.А. Кистяковским было забыто. Он продолжает изучение социализма как идеологического явления, анализирует его доктрины через призму права.

Важное место в его научных изысканиях заняло сопоставление теорий социалистического и правового государства. Он утверждал, что правовая природа социалистического государства юристами до самого последнего времени почти игнорировалась¹. Б.А. Кистяковский писал: «Выясняя правовую природу социалистического государства, надо прежде всего ответить на принципиальный вопрос: является ли социалистическое государство по своей правовой природе прямою противоположностью правовому государству. С точки зрения ходячих, взглядов на социалистическое государство ответ на этот вопрос будет безусловно утвердительный»². Через постановку указанного вопроса он приходит к выводу о том, что социалистическое государство не должно противопоставляться идеи правового государства, так как эти идеи тесно переплетены. В данном ключе Б.А. Кистяковский отмечал: «Перебирая все идеи, связанные с представлением о социалистическом государстве, мы не найдем среди них ни одного правового принципа, который можно было бы признать новым и еще неизвестным правовому государству. ... Но в таком случае социалистическое государство, не выдвигающее нового правового принципа, и не должно противопоставляться по своей правовой природе государству правовому»³. Современные исследователи государственно-правовых воззрений Б.А. Кистяковского приходят к выводу о создании им целостной и непротиворечивой концепции правового социалистического госу-

¹ Олефиренко С.Г. Указ. соч. С. 19.

² Кистяковский Б.А. Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М. : М. и С. Сабашниковы, 1916. С. 573.

³ Там же.

дарства. Например, В.П. Скворцов в данном отношении отмечает: «Исследуя типологию государственного устройства, ученый вырабатывает логическую линию, в соответствии с которой на смену абсолютно-монархическому государству неизбежно придет государство правовое или конституционное, которое, в свою очередь, в силу ряда социально-правовых причин призвано уступить место государству социалистическому»¹. В отличие от марксистов понимание концепции социалистического государства Б.А. Кистяковским было намного сложнее. Данную идею он связывал с конституционализмом и эволюцией, а не революционизмом и диктатурой.

После отхода от марксизма Б.А. Кистяковский встал на позицию сторонников естественно-правовой концепции. В процессе исследования ее идей он убеждается, что теория естественного права, несмотря на имеющиеся недостатки, способна решить многие проблемы социальной, политической и национальной жизни. По этому поводу он писал: «Мы ... насколько не сомневаемся в общезначимости естественно-научных законов и спокойно можем основывать на них все наши теоретические и практические построения и расчеты. Но само понятие естественно-научного закона далеко не ясно и даже более, оно во многих отношениях противоречиво»². Делая такой вывод, он предлагал углубиться в изучении социологического восприятия естественно-правовой концепцией. Социологическое направление в праве стало одним из важных направлений в творческой деятельности Б.А. Кистяковского.

С.Г. Олефиренко отмечает: «Критикуя стремление юристов ограничить науку о праве догматической юриспруденцией, Б.А. Кистяковский скептически относился и к попыткам рассматривать науку о праве на основе социологии или психологии»³. Одним из объектов критики Б.А. Кистяковского являлась психологическая теория права и государства Л.И. Петражицкого (1867–1931 годы). В этом отношении он подчеркивал: «При построении своего понятия права Л.И. Петражицкий упускает из вида то обстоятельство, что в области права отношение между техническим применением интересующего его явления и самым явлением прямо обратное тому, которое существует в области явлений природы. ... В области права практика и техника всегда играют роль первичная элемента и благодаря им получают дальнейшее развитие само право; последнее приобретает характер как бы чего-то вторичного. Безусловно вторичное явление в области права представляет из себя чисто теоретическое изучение его»⁴. Б.А. Кистяковский не соглашался с отведением

¹ Скворцов В.П. Концепция правового социалистического государства в учении Б. А. Кистяковского // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2003. № 2. С. 11.

² Кистяковский Б.А. Проблема и задача социально-научного познания. М. : типо-лит. т-ва И.Н. Кушнерев и К, 1912. С. 24.

³ Олефиренко С.Г. Указ. соч. С. 13.

⁴ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права. С. 269–270.

праву роли вторичного элемента, и обоснованием его возникновения результатами биологических и психологических факторов человека.

Б.А. Кистяковский неоднократно и вполне обоснованно подвергал русскую социологическую школу критике. Он указывал: «Русские социологи гордятся тем, что они внесли этический элемент в понимание социальных явлений и заставили признать, что социальный процесс нельзя рассматривать вне одухотворяющих его идей добра и справедливости. Но какая цена тому этическому элементу, высшим критерием которого является возможность? ... Мы добиваемся осуществления наших идеалов не потому, что они возможны, а потому, что осуществлять их повелительно требует от нас и от всех окружающих нас сознанный нами долг»¹. Его позиция заключалась в том, что нельзя переоценивать идеи добра и справедливости. Следует помнить, что Б.А. Кистяковский никогда не переставал быть сторонником возрождения украинской нации. Поэтому на русскую социологическую школу он смотрел одновременно и как украинский национальный деятель, и как правовед. Добро и справедливость в понимании русских, английских, немецких и других социологов не является одинаковым, оно не универсально. Национальное восприятие категорий добра и справедливости слишком узко, чтобы быть пригодным для всех. Особенности менталитета всегда накладывают свой отпечаток на них. В связи с чем эти категории всегда должны рассматриваться под естественно-правовым углом. Их изучение не должно отрываться от восприятия конкретным народом права как такового.

После педагогической деятельности в Гейдельбергском университете Б.А. Кистяковский вернулся в Россию. Последующая педагогическая и научная работа Б.А. Кистяковского связана с Киевом и Москвой. В разные годы он занимался редактурой журналов «Критического обозрения» (1907–1910 годы), «Юридического вестника» (1913–1917 годы) и «Юридических записок» (1912–1914 годы).

До последних дней своей жизни Б.А. Кистяковский не оставлял преподавание: с 1906 года в Московском коммерческом институте и Московских высших женских курсах; с 1909 года в Императорском Московском университете; с 1911 года в Демидовском юридическом лицее; с 1917 года в Киевском университете Святого Владимира.

Революционные события февраля 1917 года Б.А. Кистяковский оценил весьма позитивно. Для России открывалась возможность реализации идеи конституционного правового государства, установления идеологической и политической свободы, развитие в демократическом русле отраслевого законодательства и многих других государственно-правовых и общественно-политических институтов. Именно этих благ с надежной ждал от революции Б.А. Кистяковский. В это же время он выступил как один из организаторов

¹ Кистяковский Б.А. Русская социологическая школа и категория возможности при решении социально-этических проблем // Проблемы идеализма: сборник статей / под ред. П.И. Новгородцева. М. : Московское психологическое общество, 1902. С. 392–393.

Украинской Федеративно-Демократической партии, что является лучшим подтверждением крепкого национального базиса его правосознания.

На первом этапе революции (весна-лето 1917 года) воплощение либерально-демократических идей и концепций, хотя и с определенными трудностями, но все же шло в русле последовательных преобразований. Реформы Временного правительства (отмена сословий и привилегий, религиозных и национальных ограничений, провозглашение гражданских свобод, учреждение волостных земств, создание административных судов и другое) позволяли говорить, что общественная и политическая жизнь в России менялась в положительную сторону. Он надеялся, что Учредительное собрание, отражая интересы всех слоев населения, с одной стороны сдержит революционность масс, а с другой, остановит усиление военно-политического контрреволюционного блока.

Разгон Всероссийского Учредительного собрания 6 января 1918 года не только сделало невозможным реализации идеи правового государства, но и предопределило начало гражданского противостояния. Общество стало концентрироваться на четырех идеологических направлениях – левосоциалистическом, правосоциалистическом, либеральном и консервативно-монархическом. Три последних направления базировались на единой платформе антибольшевизма.

Всероссийское Учредительное собрание должно было поставить точку в череде революционных событий. Кроме этого, Б.А. Кистяковский рассчитывал, что оно приступит к реализации теории правового социалистического государства. Но прежде всего, Всероссийское Учредительное собрание должно было начать конституционализацию правопорядка в России, вернуть развитие государственности и права в нормальное русло. Однако по поводу конституционализации правопорядка Б.А. Кистяковский имел определенные сомнения. Так, еще в 1912 году, соотнося социализм и конституционализм, он указывал на их весьма специфичную взаимосвязь. В частности, он писал: «Сперва представители этих партий (революционных. – Д.З.) относились даже прямо враждебно к созданию конституционных учреждений в России. Они думали, что конституционный строй выгоден только господствующим классам и приведет к еще большему угнетению народных масс. ... Но в русском обществе и в то время были убежденные конституционалисты, которые не могли не видеть всю ошибочность такой точки зрения»¹. К сторонникам конституционализма, в среде социалистов, Б.А. Кистяковский относил М.П. Драгоманова (1841–1895 годы) и В.А. Гольцева (1850–1905 годы). Он не мог не признать, что в целом роль российских революционных партий в деле установления конституционных учреждений весьма своеобразна².

¹ Кистяковский Б.А. Страницы прошлого: к истории конституционного движения в России. М. : Тип. П.П. Рябушинского, 1912. С. 111, 112.

² Там же. С. 116.

Не все социалисты революционного периода 1917–1918 годов были согласны на конституционализацию правопорядка в стране на основе общеизвестных принципов – установления господства права, реализации принципа разделения властей, развития парламентаризма, поддержания политического и идеологического плюрализма. Указанных идей придерживались только правосоциалистические группы, такие как правые эсеры, энесы (народные социалисты). Отрицание конституционализма как правовой доктрины в большей мере было характерно для левосоциалистического лагеря, а точнее для большевиков и примкнувших к ним позже левых социалистов-революционеров. Для них конституция была второстепенна по сравнению с борьбой за социализм.

Социал-демократам был присущ недостаток, характерный для всей российской интеллигенции в целом, который, согласно Б.А. Кистяковскому, заключался в том, что российская интеллигенция состоит из людей, которые ни индивидуально, ни социально не дисциплинированы. Это он связывал с тем, что российская интеллигенция никогда не уважала права, никогда не видела в нем ценности; из всех культурных ценностей право находилось у нее в наименьшем почтении. При таких условиях у нее не могло создаться и прочного высокоуровневого правосознания¹.

В период Гражданской войны в России 1918–1920 годы Б.А. Кистяковский, как и значительная часть российских правоведов, встал на сторону антибольшевизма. Он не мог принять большевистские методы властвования. Развитие «нового права» стало происходить в рамках революционного правосознания, массового террора, отказом от всех гуманистических и нравственных идеалов. Для него такой подход к реконструкции правовой системы был неприемлем.

В 1917 году Б.А. Кистяковский уезжает в Украину, где пытается воплотить комплекс выработанных им идей и теорий в национальной украинской государственности. В этом же году в Харьковском университете в качестве докторской диссертации по юриспруденции он защищает монографию «Социальные науки и право». Также в 1918 году он становится профессором и деканом Украинского государственного университета. В 1919 году Б.А. Кистяковского избирают академиком Академии наук Украины. Однако события в Украине складывались не лучше, чем в России. Гражданская война захлестнула и молодую украинскую государственность. Несмотря на это Б.А. Кистяковский находил в себе силы и время для педагогической и научной деятельности.

Будучи представителем украинского национального движения Б.А. Кистяковский выступал за максимальную автономию украинской государственности. Тем не менее представители «белой» власти на юге России стояли на позиции непререждения формы российского государства, но в ре-

¹ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права. С. 616–617.

альности их практические действия нередко сводились к прямому отрицанию предоставления национально-территориальной автономии. Негативно это сказывалось на сфере образования и науки. «Белый» режим решил лишить автономности Украинский государственный университет и Академию наук Украины. Это действие вынуло Б.А. Кистяковского в 1919 году совершить поездку к Главнокомандующему Вооруженными силами на юге России А.И. Деникину (1872–1947 годы), с целью просить о сохранении академических свобод и независимости образовательно-научных учреждений Украины. Однако вскоре Б.А. Кистяковский заболел и был вынужден лечь в больницу в Екатеринодаре (ныне Краснодар), где после операции скоропостижно скончался в возрасте 52 лет – 16 апреля 1920 года.

Краткий анализ биографии Б.А. Кистяковского позволяет отметить, что это был человек с решительным и целеустремленным характером, усердием и трудолюбием достигавший поставленных задач. Неотъемлемым качеством Б.А. Кистяковского являлась быстрота в овладении знаниями гуманитарного спектра. Прекрасные знания в области юриспруденции, социологии и философии подтверждают сказанное. Верно отмечает Е.Г. Малькова, что «для политико-правовых воззрений Б.А. Кистяковского характерен интенсивный поиск новых, оригинальных решений; они максимально насыщены широким арсеналом философских, социологических, психологических и юридических концепций либеральных ученых того времени, объединенных неокантианством»¹.

Подводя итог можно отметить, что Б.А. Кистяковский предстает как один из видный представитель концепции «возрожденного естественного права». Основные темы его творчества – это правовое государство, господство права, идея прав и свобод человека, социальная справедливость, этико-философское правосознание. «Различные понятия права, по убеждению Б.А. Кистяковского, должны быть не только ориентированы на изучение культурных благ, но и объединены с помощью каких-либо синтетических форм (свобода, равенство, справедливость, нравственность и т.п.) в новый вид познавательной деятельности человека»². Не менее интересны взгляды Б.А. Кистяковского были в отношении конституционализма и разделении властей.

Многое из задуманного теоретик не смог воплотить на практике в результате известных событий 1917 года. Вспыхнувшая Гражданская война не только унесла жизнь выдающегося правоведа, но и один из главных его трудов (рукопись «Право и науки о праве») сгорела в типографии во время антибольшевистского восстания в Ярославле (6–21 июля 1918 года).

Б.А. Кистяковского нельзя назвать «чистым» либерал-демократом, в его государственно-правовых учениях всегда присутствовали элементы со-

¹ Малькова Е.Г. Политико-правовая теория Б.А. Кистяковского: историко- и теоретико-правовые аспекты : дисс. ... канд. юрид. наук. СПб., 2010. С. 17.

² Рошупкин Ю.Ю. Философско-правовые аспекты в учении Б.А. Кистяковского // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2010. № 7. С. 289.

циалистических доктрин. К социализму у него не было неприязненного отношения. Само появление социализма, он воспринимал как естественное событие, вызванное кризисом в обществе, недовольством массами своего правового положения. Гражданская война заставила Б.А. Кистяковского углубиться в изучении социального бытия человека и общества, соотнести их с должными правовыми идеалами. Е.Г. Малькова прямо указывает, что «несмотря на глобальные, катастрофические изменения, произошедшие в обществе в связи с революцией, гражданской войной, установлением большевистской диктатуры, Б.А. Кистяковский, продолжает оставаться последовательным сторонником либерализма, защитником социалистических идей»¹. Здесь же можно дополнить, что в конце жизненного пути его правовые взгляды стали представлять собой социалистическо-либеральный симбиоз.

Б.А. КИСТЯКОВСКИЙ О ПРАВОВОМ ГОСУДАРСТВЕ: ИДЕИ И РЕАЛЬНОСТЬ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ИСТОРИИ И СОВРЕМЕННОСТИ

Каранетян Л.А.,

доктор исторических наук, профессор,

профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,

СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

В государственно-организованном обществе основной проблемой является вопрос о взаимоотношении государства и личности, гармонизации общественных и индивидуальных интересов, достойной жизни человека. Он был центральным в политических и правовых учениях различных эпох. Так, уже в античной греческой цивилизации проблема гармонизации общественных и личных интересов вызывали серьезные дискуссии не только в теории, но и в политике. Здесь, давая общую оценку, следует заметить, что при противоречиях в этом вопросе в итоге выбор делался в пользу личности.

В жизни Б.А. Кистяковского (1868–1920) плодотворным временем его творческой деятельности был рубеж XIX–XX вв. Указанная проблема интересовала его, которая находит отражение в ряде работ. Он, прежде всего, исходит из того, что цель и задачи государства – общее благо, а сущность государства в служении человеку, и не согласен с оценками сущности государства, как института только насилия². Б.А. Кистяковский на базе сравнительно-правового метода анализирует государственные режимы абсолютной монархии, полицейского государства и правового государства, выявляя принципиальные отличия. Он отмечает, что переход от

¹ Малькова Е.Г. Указ. соч. С. 17.

² Кистяковский Б.А. Государство и личность // Власть и право. Из истории русской правовой мысли. Лениздат, 1990. С. 146–147.

монархического к конституционному (правовому) государству занимает целые эпохи, и оно не сразу становится правовым, т.е. существует не в чистом виде. Большинство современных ему европейских и американских государств отнесены к конституционным. Кроме того, он замечает, что на практике чистые государственные формы это редкое явление. Но теоретически он должны быть обоснованы в качестве идеальных¹.

Его труды позволяют определить базовые принципы правового государства:

1. Основной принцип – это ограничение государственной власти неотчуждаемыми, неприкосновенными правами человека и гражданина, куда государство не может вторгаться. Среди них Б.А. Кистяковский в первую очередь называет свободу совести. Ее следствием являются свобода устного и печатного слова, которая возможна в условиях человеческого общения через создание союзов и проводимых собраний. Далее называются свобода профессий, передвижения, право на незапятнанное имя. Отдельно выделяется принцип неприкосновенности личности и вытекающие из него неприкосновенности жилища, переписки, которые возможны при функционировании государственных органов в пределах, установленных законодательством.

2. Народное представительство, избираемое всеобщим, равным, прямым и тайным голосованием является ведущей ветвью государственной власти, поскольку исходит из народа. Исполнительная власть в лице правительства и народ не противопоставляются друг другу как чуждые и враждебные, но и не сливаются друг с другом, сохраняя самостоятельность. Единство их действий определяются совпадением целей и задач правового государства.

3. Отдельная личность и народ являются не только объектом власти, но и ее субъектом, чего нет в абсолютной монархии, понимаемую как «сумму отрицаний свобод всех ее членов»².

4. Подзаконность государственной власти, вытекающая из наличия прав человека и гражданина. При бесправии личности процветает произвол и полицейское насилие.

5. Высокий уровень правового сознания общества как показатель его ответственности, а также степени развития и зрелости правового государства.

Вместе с тем, в этом контексте Б.А. Кистяковский подчеркивал, что для российской интеллигенции, которая призвана просвещать общество, право воспринималось в качестве второстепенной ценности, являющейся «результатом застарелого зла – отсутствия какого бы то ни было правового порядка в повседневной жизни русского народа»³. Б.А. Кистяковский в подтверждении своих идей ссылается на ряд высказываний ведущих общественных деятелей

¹ Кистяковский Б.А. Государство и личность // Власть и право. Из истории русской правовой мысли. Лениздат, 1990. С. 149–150.

² Там же. С. 153.

³ Кистяковский Б.А. В защиту права (интеллигенция и правосознание) // Вехи. Сборник статей о русской интеллигенции. Репринтное воспроизведение издания 1909 г. М. : Новое время и ж. Горизонт, 1990. С. 130.

и юристов второй половины XIX в. Так, А.И. Герцен отмечал, что правовая необеспеченность народа была для него школой, где несправедливость одной части законов научила его ненавидеть другую и подчиняться ей как силе. А полное неравенство перед судом убило в нем уважение к законности. Поэтому человек любого звания обходил или нарушал закон, где это было возможно сделать безнаказанно, и так же поступало правительство. Однако дав такую безрадостную оценку правовой неорганизованности, А. Герцен исходил из того, что это тяжело и печально для современности, но для будущего – огромное преимущество, поскольку такое государство обречено на исчезновение. Сама эта идея восходила к славянофилам, которые отстаивали «внутреннюю правду» (добро), как основы взаимоотношений народа и государства, строящегося на доверии и пользе, в противовес «внешней правде», присущей «западному человечеству». Консерватор К.Н. Леонтьев чуть не прославлял русского человека за то, что ему чужда «весельная честность» западноевропейского буржуа. Известный юрист К.Д. Кавелин, говоря о правах личности, подчеркивал, что в истории русских правовых институтов личность заслонялась семьей, общиной, государством и не получила своего правового определения. Однако одновременно в начале 1860-х годов он критиковал конституционные проекты дворянских собраний. Исходя из того, что в народном представительстве будут господствовать дворяне он тем самым отвергал переход к конституционному государству, его правовое значение¹. В 1870-е годы равнодушие к правам личности усилилось. Более того, отрицание правового строя народником Н.К. Михайловским теоретически оправдано и возведено в систему. Он прямо заявлял, что «свобода великая и соблазнительная вещь, но мы не хотим свободы, если она, как было в Европе, только увеличить наш вековой долг народу». И далее он говорил, что это ради «возможности непосредственного перехода к лучшему, высшему порядку, минуя среднюю стадию европейского развития, стадию буржуазного государства»². Под лучшим порядком понималось общественное устройство в интересах народа, т.е. переход к социализму. Тем самым народники отказывались от политической свободы и конституционного государства, что свидетельствовало о непонимании юридической природы такого государства. К.Д. Кавелин и Н.К. Михайловский обращали внимание на социологическую сущность государства (дворянское и буржуазное), игнорируя его правовой характер, в котором, прежде всего, и выражается ограждение неприкосновенности и свободы личности. Поэтому их ошибка заключалась в непримиримой вражде к этим государствам, не допускавшей их как компромисс. В то же время конституции отдельных государств это компромисс между наиболее влиятельными социальными группами населения.

По мнению Б.А. Кистяковского, низким являлось правосознание российских социал-демократов на рубеже XIX–XX вв. Изначально члена-

¹ Кистяковский Б.А. В защиту права (интеллигенция и правосознание) // Вехи. Сборник статей о русской интеллигенции. Репринтное воспроизведение издания 1909 г. М. : Новое время и ж. Горизонт, 1990. С. 130–133.

² Там же. С. 134.

ми этой партии были многие видные представители интеллигенции. На основе анализа протоколов второго учредительного съезда РСДРП, состоявшегося в 1903 г. он приходит к выводу о господстве идеи силы и захватной власти вместо господства принципов права¹. В правовом отношении ничего не дали и годы первой российской революции. В частности, речь идет о проведении явочным порядком свободы собраний, но для этого не были созданы определенные правовые формы. Кроме того, хотели это возвести в закон. В этом контексте приводится пример обсуждения в Государственной Думе первого созыва законопроекта «О свободе собраний». Однако и в период работы Государственной Думы третьего созыва не было равной свободы слова для всех².

Оценивая, в общем, правосознание народа, он отмечал, что у него преобладает внутренний характер правосознания, через который определяется и сущность объективного правопорядка. Это являлось ошибочным взглядом к праву, что позволило сначала славянофилам, а затем и народникам предполагать о чуждости русского народа к юридическим началам и его ориентаций только на этические нормы. Это объяснялось недостаточной дифференцированностью, слитностью в сознании русского народа норм права и нравственных норм. Такое состояние понималось Б. Кистяковским как негативное явление, дискредитирующее как этические нормы в качестве единственного регулятора общественной жизни, так приводящее к окончательному притуплению правового сознания. В правовой норме интеллигенция, прежде всего, видела не правовое убеждение, а только внешне выраженное правило³.

Такое правосознание, по его мнению, соответствует формам полицейского государства, где господствует власть силы, а не власть права. Такое государство характеризуется тщательной опекой органами государственной власти над нуждами и интересами своих подданных. В любом проявлении инициативы со стороны общества оно видит покушение на свои полномочия, а поэтому не допускает никаких общественных организаций, могущих проявить интерес к опросам, связанных с государственным режимом. Однако правопорядок и государственный строй, не имеющие опоры в общественном правосознании не являются долговечными. К тому же полицейское государство в принципе отрицает роль общественного правосознания, считая его неправомерным вторжением общества в компетенцию органов власти⁴.

В противоположность полицейскому государству правовое государство, наоборот, опирается на народное правосознание и изменяется вместе с ним, оно опирается на широкую систему общественных организаций, благодаря которым укрепляет собственную организованность.

Значительное место в его творчестве занимает вопрос сравнительного анализа буржуазного и социалистического правового государства.

¹ Кистяковский Б.А. В защиту права (интеллигенция и правосознание) ... С. 138–140.

² Там же. С. 142.

³ Там же. С. 144.

⁴ Кистяковский Б.А. Государство и личность ... С. 159–160.

Б.А. Кистяковский подходит к данной проблеме с точки зрения социальных, экономических основ и юридической природы государства. Называя правовое государство буржуазным, он замечает, что речь идет о влиянии на него имущественных социальных слоев, определяющих состав государственного аппарата, цели и задачи государства, но не его юридический характер. Именно последнее менее всего осознается теоретической мысли.

В то же время правовая природа социалистического государства еще мало изучена, поскольку не было фактически такого государства. Хотя, конечно, для него важнее экономическая и социальная сущность. И об этом говорит, в первую очередь, имеющаяся публицистическая и пропагандистская литература, противопоставляющая государство будущего современному правовому государству. Однако, по его мнению, вопрос заключается в том, а какой новый правовой принцип принесет государство будущего не известный существующему правовому государству. Поскольку этого нет, то не должно быть и их противопоставления. Но социалистическое государство может более последовательно осуществить уже известные правовые принципы. Б.А. Кистяковский признает большое значение социалистической теоретической мысли о том, что капитализм является подготовительной и предшествующей стадией социализма в плане организации хозяйственной жизни и предлагает распространить это и на правовое государство как предшественника того государства, которое осуществить социальную справедливость¹. Прежде всего, оно должно устранить анархию хозяйственной жизни, господствующей в общественном капиталистическом производстве, организованностью производства наряду с установлением справедливых социальных отношений. Для этого необходимо проведение реформ как в сфере публичных, так и частных правоотношений. Речь в первую очередь идет о ликвидации частной собственности на средства производства, которые в своей основе принадлежать не индивидуальным собственникам, а представляют групповую собственность привилегированных компаний в лице акционерных обществ и их передачу в общенародное достояние. Поэтому в современных условиях эта реформа, имеющая большое социальное и культурное значение, с точки зрения правового отношения не представляет крупного изменения. При увеличении области публично-правовых отношений сфера гражданско-правовых отношений будет сокращена, но она не исчезнет изъятием из оборота средств производства. Он считает неправильными суждения по этому вопросу Б.Н. Чичерина и И.А. Покровского об исчезновении гражданского права. К тому же социальное законодательство, начиная со второй половины XIX в., существенно изменило понятие частной собственности, лишив ее характера исключительности и неограниченности. В социалистическом государстве будет значительно расширен круг публичных субъективных прав, что кардинально изменить положение личности в государстве. В частности,

¹ Кистяковский Б.А. Государство и личность ... С. 162–163.

Б.А. Кистяковский акцентирует внимание на юридическом значении вопроса о праве на достойное человеческое существование. Одними из первых в России его актуализировали П.И. Новгородцев и И.А. Покровский, а В.С. Соловьев ставил его в нравственно-религиозном контексте. Но Б.А. Кистяковский исходил из того, что данное право является основой для ряда правовых притязаний личности. Однако и социалистическое государство с точки зрения прав личности не даст ничего принципиально нового по сравнению с классификацией прав известных современному правовому государству. Оно разовьет уже известные принципы современного правового государства¹.

Итогом его рассуждений является вывод о том, что между современным правовым государством и государством, призванным осуществить социальную справедливость, нет принципиальной и качественной разницы. Разница лишь в количестве и степени политики, направленной на гармонизацию отношений между личностью и государственно-организованным обществом. В плане осуществления идеала он сторонник социалистического правового государства, который не следует смешивать с коммунистической утопией.

Определяя роль Б.А. Кистяковского в разработке концепции правового государства, необходимо отметить, что он был согласен с современниками (Б. Н. Чичерин, П.И. Новгородцев, С. Котляревский, В.М. Гессен и др.) со значением неотчуждаемых прав личности в ограничении государства. Эта проблема была и останется актуальной для государственно-организованного общества. Вместе с тем он особо выделял в качестве основного право на свободу совести. Но в этом контексте он расходился с мнением В.С. Соловьева о праве лишь как минимуме нравственности и его идеалом государства в форме христианской монархии. К тому же он отождествлял правовое и конституционное государство. В этом вопросе Б.А. Кистяковскому оппонировал С.А. Котляревский, который разграничивал эти формы государства и считал конституционное государство лишь предпосылкой правовому, и акцентировал внимание на судебном контроле над действиями власти как важнейшем признаке правового государства².

Б.А. Кистяковский, не будучи марксистом, показал себя сторонником социалистического правового государства. Будущий социалистический строй представлен в виде торжества права, определяющего свободы личности и характер общего блага в условиях отмены частной собственности. Он был первым, кто обратил внимание и синтезировал в данной теории либеральные идеи свободы с ценностью социального равенства, понимая, что свобода мало чего стоит без социальных гарантий. Сегодня эти идеи свободы и социальной справедливости звучат особо востребованными.

¹ Кистяковский Б.А. Государство и личность ... С. 167–169.

² Котляревский С.А. Власть и право. Проблема правового государства. СПб. : МВД России, Санкт-Петербургский университет, 2001. С. 61, 109–110.

Как сторонник эволюционного преобразования общества он большое значение придавал проблеме правосознания народа, которое было на низком уровне. А без высокого уровня правосознания невозможно строить правовое государство. Это положение Б.А. Кистяковского является перманентно актуальным. Однако наряду с рядом ценных положений, дискуссионным выглядит его отрицание частной собственности на средства производства как основы самостоятельной, независимой личности. Кроме того, это противоречит и естественной природе большинства людей.

ИДЕИ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА В ТВОРЧЕСТВЕ Б.А. КИСТЯКОВСКОГО: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

Карнаушенко Л.В.,

*доктор исторических наук, профессор,
начальник кафедры теории и истории права и государства,
Краснодарский университет МВД России*

Б.А. Кистяковский – один из наиболее известных дореволюционных российских ученых, труды которого имеют международное признание и с течением времени не утрачивают своего значения. Жизненный путь Б.А. Кистяковского прервался в самом расцвете творческой карьеры в 1920 г. в период Гражданской войны в Екатеринодаре (ныне Краснодаре) и многие концептуальные моменты научного творчества не были им в полной мере раскрыты.

Научный дар Б.А. Кистяковского позволил ученому пророчески заметить: «даже в условиях, когда власть всецело сосредоточена в руках народа, но имеет возможность по своему желанию отменять свободу слова, печати, собраний и т.д., такое государство, не только не имеет ничего общего с правовым, а, напротив, обладает антиправовым характером. Государства, построенные на принципе народовластия, также могут быть не-свободными и деспотичными, причем их диктат может привести к более трагичным последствиям, чем деспотизм одного лица»¹. И действительно, уже после смерти Б.А. Кистяковского произошло именно то, о чем ученый предупреждал в своих работах. На смену авторитарному императорскому политическому режиму после незначительной паузы (февраль – октябрь 1917 г.) пришел еще более жесткий авторитарный, а затем и тоталитарный политический режим, опирающийся на именно на народовластие как основу идеологии и практики. Массовые репрессии, случившиеся в стране в 1930-е г. стали результатом тех тенденций в сфере права и государственного управления, о которых пророчески рассуждал Б.А. Кистяковский.

¹ Малькова Е.Г. Политико-правовая теория Б.А. Кистяковского: историко- и теоретико-правовые аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2010. С. 12.

Данный факт еще раз подтверждает его высочайший научный уровень, нашедший свое выражение в анализе рисков и угроз не только идеалам правового государства, но и социальному порядку в целом.

Анализируя труды Б.А. Кистяковского, многие современные исследователи обращают внимание на его теоретико-методологический подход к изучению права, а также государства и общества. Это, по сути, интегративный метод, опирающийся на сильные стороны различных наук об обществе: философию, социологию, психологию, правоведение. Следуя неокантианским воззрениям о сущности права, Б.А. Кистяковский в понятии права различал сферы бытия, социального явления, факта общественной жизни и сферу должествования, нормы, области морали¹.

Б.А. Кистяковский обосновал взаимосвязь духовной культуры общества и права как социокультурного явления. Ученый полагал, что «духовная культура состоит не из одних ценных содержаний. Значительную часть её составляют ценные формальные свойства интеллектуальной и волевой деятельности. Из всех формальных ценностей право как наиболее совершенно развитая и почти конкретно осязаемая форма играет самую важную роль. В противоположность индивидуальному характеру этих последних дисциплинирующих систем, право – по преимуществу социальная система и притом единственная дисциплинирующая система»².

Таким образом, в представлениях Б.А. Кистяковского, право имеет ярко выраженные очевидные духовные основания, тесно связано с системой культуры, выступает одним из эффективных социокультурных регулятивных механизмов. При нормально функционирующей социальной системе с развитой духовной подсистемой содержание права хорошо усваивается социализирующимися акторами. Это позволяет обществу успешно преодолевать девиации и деликты людей и, что особенно важно, добиваться осознанного добровольного (а не исключительно под принуждением государства) соблюдения норм права.

Однако для достижения подобного облика социального порядка требуются вполне конкретные духовно-нравственные элементы, на которые могло бы опираться право в целях повышения эффективности воздействия на сознание и поведение людей. Б.А. Кистяковский «отстаивая этическую основу права, условием успешного общественного развития считал воплощение в реальности идеи справедливости. Гармонию общества и личности он видел в возможности развития субъективных публичных прав, а задачи государства определял как осуществление солидарности людей»³. В

¹ Рощупкин Ю.Ю. Философско-правовые аспекты в учении Б.А. Кистяковского // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2010. № 7. С. 285–290.

² Евдошенко И.В. Б.А. Кистяковский яркий представитель русской неокантианской школы конца XIX начала XX века // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». 2011. № 4. С. 106–109.

³ Крамарук С.В. Право и правовая культура в русской культурологической мысли – П.И. Новгородцев и Б.А. Кистяковский : дис. ... канд. культурологии. Нижневартовск, 2008. С. 14.

этой связи именно этическая категория справедливости выступает тем стержневым элементом в духовной организации права, которая и позволяет убедить людей в безальтернативности данного духовного регулятива их деятельности. И, напротив, с потерей этической составляющей право представляет собой лишь набор требований, которым люди нередко сопротивляются, считая их несправедливыми, аморальными и т.п.

С.Г. Олефиренко указывает, что «Б.А. Кистяковский выдвигает нравственный идеал как основу прочного правопорядка, основу которого составляют свобода личности и ее неприкосновенность. Обе стороны этого идеала – личность, дисциплинированная правом и устойчивым правопорядком, и личность, наделенная всеми правами и свободно пользующаяся ими»¹. Отдавая приоритет свободе личности над государством, ученый постоянно находился в поиске тех наиболее эффективных механизмов, которые позволяют реализовать эти идеи на практике.

Именно поэтому Б.А. Кистяковский, рассматривая различные социологические аспекты анализа права в социуме, не соглашался с мнением части научного сообщества о том, что право представляет собой лишь один из элементов социальных норм, являясь составной частью широкой системы соционормативного регулирования. Подобное позиционирование права представлялось Кистяковскому излишне узким. Русский ученый отмечал в своей работе «Право, как социальное явление»: «надо, прежде всего, осознать, что мы до тех пор не приблизимся к пониманию социальной природы права, пока будем рассматривать право, как совокупность известных норм или правил, действующих в обществе. С этой точки зрения право всегда останется имеющим отношение к обществу, но не социальным явлением с его характерными особенностями. Сущность правовых норм не в их внутренней ценности, что по преимуществу можно утверждать о нормах этических и эстетических. Право состоит из норм, постоянно и регулярно осуществляющихся в жизни, и потому осуществление есть основной признак права»².

Анализируя научное наследие русского ученого, необходимо принимать во внимание и его политические взгляды. В этой связи исследователи справедливо отмечают, что Б.А. Кистяковский «развивал идею права в русле классического либерализма. Относя право к духовной культуре, он протестовал как против сведения социокультурного содержания права к этическому минимуму, так и к сумме законодательных норм»³. При этом в методологии Б.А. Кистяковского, в его политических взглядах и научных подходах сочетались либерализм и социал-демократизм. Так, отстаивая либеральные взгляды, Б.А. Кистяковский «истинные цели государства ви-

¹ Олефиренко С.Г. Этика права Б.А. Кистяковского : дис. ... канд. филос. наук. Тула, 2008. С. 70.

² Кистяковский Б.А. Право как социальное явление // Социс. 1990. № 34. С. 99–109.

³ Крамарук С.В. Право и правовая культура в русской культурологической мысли – П.И. Новгородцев и Б.А. Кистяковский : дис. ... канд. культурологии. Нижневартовск, 2008. С. 12.

дел в осуществлении солидарных интересов людей. Из этого вытекает и этический смысл государства. Способствуя росту солидарности между людьми, государство облагораживает и возвышает человека. В облагораживающей и возвышающей человека роли и заключается истинная сущность и идеальная природа государства»¹.

Связывая институт государства с феноменом солидарности (что было в целом характерно для общественных наук этого исторического периода), Б.А. Кистяковский создавал теоретико-методологическую базу для обоснования состоятельности именно социализма как наиболее оптимальной идеологии и практике государственного управления. В таком понимании институт государства выглядит весьма широко, фактически равным по «весу» с другими ключевым понятием – «общество» (при этом в классической социологии общество включает в себя множество социальных институтов, лишь один из которых – государство).

Б.А. Кистяковский создает концепцию, согласно которой «в государство включается все то, что объединяет людей в едином общежитии, поддерживает их совместное существование, регулирует их поведение и сохраняет общность в виде нерасчленимой целостности. Государство есть самая всеобъемлющая форма солидарности, и вместе с тем оно ведет к созданию и выработке наиболее полных и всесторонних форм человеческой солидарности»². Такое представление о государстве, с одной стороны, противоречит большинству социологических теорий, дифференцирующих общество как более широкое, а государство – как более узкое социальное образование. С другой стороны, Б.А. Кистяковский предложил собственное оригинальное видение проблемы трансформаций государства. Ученый охарактеризовал наиболее перспективные с позиций гуманизма формы такого «сверхгосударства», обосновал вполне демократичный и прогрессивный вариант нового государства XX в. Однако, как известно, и здесь идеи Б.А. Кистяковского не нашли своего воплощения в практической политике. Именно в этот период времени человечество, испытывая очевидную потребность в государстве «всеобщей солидарности» на фоне безусловной популярности социалистических идей, столкнулся с феноменом тоталитаризма – как левого, так и правого толка. Б.А. Кистяковский в своих трудах предпринял попытки предостеречь человечество от этих опасных форм трансформаций (едва ли не самая опасная – фашизм) государства и предложил собственную альтернативу – однако его голос так и не был услышан.

В качестве альтернативы возможному построению человеконенавистнических форм государства, Б.А. Кистяковский (и это несмотря на сложную обстановку в государстве и обществе того периода времени) считал необходимым «усвоение и укоренение в правовой жизни России док-

¹ Олефиренко С.Г. Этика права Б.А. Кистяковского : дис. ... канд. филос. наук. Тула, 2008. С. 69.

² Курбенков В.А. Концептуальные основания политического учения Б.А. Кистяковского : дис. ... канд. полит. наук. Владивосток, 2004. С. 52.

трины правового государства, законопослушания, «уважения прав и свобод человека и гражданина»¹.

Волюнтаристические (порой и авантюристические) стремления некоторых политических деятелей к построению нового государства как альтернативы ранее существовавшей империи, вызывали вполне закономерное беспокойство у Б.А. Кистяковского. В качестве единственного «рецепта» (и одновременно, действенного инструмента противодействия опасности установления новой, еще более жестокой диктатуры) ученый представлял правовое государство. Именно оно способно дать гарантии людям от произвола, в том числе и в новых, ранее не встречавшихся формах.

Как полагает А.А. Лицук, в представлениях русского ученого «именно право является условием общественного развития, воплощением в реальности идеи справедливости. Взгляды Б.А. Кистяковского на сущность и роль права стали основой его учения о государстве как о сфере, в которой осуществляется гармония сущего и должного, личного и общественного, как о царстве солидарности людей»².

Право в концепции Б.А. Кистяковского не только выступает как этическая категория справедливости, связывающая его с духовной культурой, но и универсальный элемент, позволяющий построить новое государство, соответствующее идеалу солидарного социалистического общежития. Именно справедливость, гарантией и, одновременно, инструментом обеспечения которой выступает право, занимает в концепции Б.А. Кистяковского одно из основных мест.

Несмотря на то, что жизнь Б.А. Кистяковского оборвалась более ста лет назад, многие его идеи не теряют своей актуальности до настоящего времени. Помимо его пророческих высказываний о весьма трагическом будущем России (риски подробного развития событий исследователь детально охарактеризовал во многих своих работах), многие концептуальные моменты его творчества не теряют актуальности до настоящего времени. В частности, одной из наиболее серьезных проблем российского общества XXI в. выступает криминализация сознания населения, деформация правовой культуры, тенденции дисфункций правового менталитета, что находит свое выражение в разнообразных отрицательных эффектах. О данной проблеме более века тому назад рассуждал и Б.А. Кистяковский. В частности, его беспокоило состояние российского менталитета в целом, и правового, в частности. По наблюдениям российского ученого, именно отношение его современников к праву представляло собой весьма тревожный индикатор в аспекте развития и, особенно, перспектив построения правового государства в России. В настоящее время проблематика, поднятая Б.А. Кистяковским, отнюдь не утратила

¹ Курбенков В.А. Концептуальные основания политического учения Б.А. Кистяковского : дис. ... канд. полит. наук. Владивосток, 2004. С. 10–11.

² Лицук А.А. Философия права Б.А. Кистяковского // Вестник Нижневартковского государственного университета. 2010. № 2. С. 3–6.

своей актуальности. По-прежнему, одной из наиболее острых проблем российского общества выступает состояние группового и массового сознания жителей. Право до настоящего времени так и не стало универсальным регулятором действий и взаимодействий людей, как элемента духовной жизни социума. Для миллионов современных россиян право отнюдь не является ценностью и в своих действиях и взаимодействиях они не обращаются к праву как воплощению справедливости. Именно вследствие недостаточно сильных позиций права как духовного регулятора социальной системы периодически возникают риски «ренессанса» диктаторского политического режима. Многие идеи Б.А. Кистяковского не нашли своего воплощения вследствие кризисного состояния духовной культуры российского общества, закономерным следствием которого является ухудшение позиций права в социальной системе – как на макро-, так и на микроуровнях.

Подводя некоторые итоги, целесообразно заметить, что Б.А. Кистяковский внес значительный вклад в научное исследование государства и права. Многие его идеи так и остались нереализованными вследствие сложной социально-политической обстановки, сложившейся в стране в период расцвета его научного творчества.

Безусловно, труды Б.А. Кистяковского сыграли важную роль в гармоничном развитии междисциплинарной области научного познания. Он – автор одной из наиболее перспективных в гносеологическом аспекте методологий, позволяющих интегрировать возможности социологии, философии, правоведения и др. наук для более полного и всестороннего изучения права как государственного и общественного явления. Современной науке представлено множество возможностей для эффективной верификации теоретических положений Б.А. Кистяковского. Как представляется, нынешней науке о праве необходимо больше обращать внимание на духовно-нравственные аспекты, связанные с существованием права в обществе. Именно так формируется перспективная в гносеологическом смысле методологическая база, позволяющая по-новому взглянуть на многие проблемные аспекты современного российского общества.

Следует также отметить, что Б.А. Кистяковский смог создать одну из наиболее логически цельных и, одновременно, сильных эвристически и гносеологически концепций права как элемента социокультурной реальности. Это позволило предложить оригинальное объяснение, как оснований естественного права, так и соотношения позитивного (государственного) и естественного (идеального) права.

Б.А. Кистяковский поднял в своих трудах и проблемы создания правового государства в России, перспектив построения демократического политического режима. Он обнаружил и описал те проблемы, с которыми столкнулась наша страна в XX в., что привело к трагическим событиям в отечественной истории. Ученый описал российский менталитет, в том числе и правовой, указал на те существенные проблемы в восприятии права гражданами, создающие угрозы и риски демократии, правовому государству. В

настоящее время процесс построения правового государства в России еще не завершен и в силу этого многие теоретические разработки Б.А. Кистяковского могут быть эффективно применены в практике научно-управленческой деятельности.

ЦЕННОСТЬ ПРАВА В ТРУДАХ Б.А. КИСТЯКОВСКОГО И ЕЕ ЗНАЧЕНИЕ ДЛЯ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Ковалева В.В.,

*кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»,*

Фатальникова Е.В.,

*кандидат социологических наук, доцент,
доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Вопрос о ценности права его значения для правового регулирования является одним из важнейших в юридической науке, более того, этот вопрос в условиях кризиса приобретает особое значение. О ценности права задумывались ученые различных времен. Следует отметить, что ценность права активно исследовалась в дореволюционной юридической науке, как справедливо отмечает Е.А. Фролова, что к концу XIX в. под влиянием кантианства большое значение приобрела аксиология и составила важную часть западной философии вообще и философии права, в частности. Ценности с позиции критической философии представляют собой род «идеальных объектов», между которыми устанавливается особый, независимый от опыта, априорный порядок¹.

Полагаем, что для современных исследователей особое значение имеют идеи Б.А. Кистяковского, высказанные столетия назад и являющимися актуальными сегодня. Б.А. Кистяковский в предисловии к своей книге «Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права»: «Моя задача не построить систему, а подготовить и разработать пути и средства, помогающие добывать и созидать научное знание. Я не стремлюсь углублять и осмысливать познанное, а ищу нового научного знания. Я хочу только исследовать и познавать».² Следует отме-

¹ Фролова Е.А. Ценность в праве (неокантианская философия права) // Право и государство: теория и практика. 2013. № 3. С. 6.

² Кистяковский А.Б. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М. : Издание М. и С. Сабашниковых, 1916. С. 615–616. URL : https://rusneb.ru/catalog/000199_000009_006746800/

титель, что пути и средства познания права, которые ученый использовал при исследовании ценности права имеет особое значение для современной аксиологии права. Так, Б.А. Кистяковский пишет, что: «Право не может быть поставлено рядом с такими духовными ценностями, как научная истина, нравственное совершенство, религиозная святость. Значение его более относительно, его содержание создается отчасти изменчивыми экономическими и социальными условиями»¹. Это утверждение Б.А. Кистяковского является верным, так как право фиксирует сложившиеся в обществе отношения, при этом, экономические факторы, уровень общественных отношений в контексте размышлений о социальном государстве напрямую зависят от экономических возможностей государства, отсюда и появление, и постоянный рост социальных прав человека, который по своей юридической природе являются позитивными.

Продолжая свои рассуждения Б.А. Кистяковский приходит к выводу что: «Относительное значение права дает повод некоторым теоретикам определять очень низко его ценность. Одни видят в праве только этический минимум, другие считают неотъемлемым элементом его принуждение, т. е. насилие. Если это так, то нет основания упрекать нашу интеллигенцию в игнорировании права. Она стремилась к более высоким и безотносительным идеалам и могла пренебречь на своем пути этой второстепенной ценностью. Но духовная культура состоит не из одних ценных содержаний. Значительную часть ее составляют ценные формальные свойства интеллектуальной и волевой деятельности. А из всех формальных ценностей право, как наиболее совершенно развитая и почти конкретно осязаемая форма, играет самую важную роль. Право в гораздо большей степени дисциплинирует человека, чем логика и методология, или чем систематические упражнения воли»². Очень точно сформулировано «дисциплинирующее» свойство право, в отличие от всех иных социальных регуляторов. При этом следует отметить, что возникновение и существование права обусловлено тем, что право обладает такими характеристиками, которые позволяют ему разграничить разнонаправленные интересы людей, при этом ни мораль, ни обычаи не могут справиться с такой задачей в полной мере, отсюда право – как формальная ценность неразрывно связана с иными регуляторами, имея то преимущество, которое детерминирует его востребованность.

Б.А. Кистяковский пишет о праве как о дисциплинирующей системе. В частности, ученый отмечает: «Главное же, в противоположность индивидуальному характеру этих последних дисциплинирующих систем, право – по преимуществу социальная система и притом единственная социально дисциплинирующая система. Социальная дисциплина создается только правом; дисциплинированное общество и общество с развитым правовым порядком – тождественный понятия. С этой точки зрения и содержание права выступает

¹ Кистяковский А.Б. Указ. соч. С. 615–616.

² Там же.

в другом освещении. Главное и самое существенное содержание права составляют справедливость и свобода. Правда, справедливость и свобода составляют содержание права в их внешних относительных, обусловленных общественной средой формах. Но внутренняя, более безотносительная, духовная свобода возможна только при существовании свободы внешней; последняя есть самая лучшая школа для первой. Еще более важную роль играют внешние формы для справедливости, так как только благодаря им справедливость превращается из душевного настроения в жизненное дело. Таким образом, и все то ценное, что составляет содержание права, приобретает свое значение в силу основного формального свойства права, выражающегося в его дисциплинирующем действии»¹.

Для целей настоящего исследования логичным будет обращение к работам ученых, которые подробно исследовали политико-правовое наследие Б.А. Кистяковского. Заслуживает внимания точка зрения М.С. Кошелева, который на основе анализа трудов Б.А. Кистяковского пришел к выводу: «Ценность права по Б.А. Кистяковскому, в том, что необходимо рассматривать данное явление не в статичном состоянии, а в динамике, в совокупности с такими философскими категориями как свобода и справедливость. Этически верным на наш взгляд является именно эта центральная часть концепции Б.А. Кистяковского»².

Представляет интерес позиция Олифиренко С.Г., согласно которой Б.А. Кистяковский разработал уникальную концепцию права. Право относится к особым ценностям культуры – формальным ценностям. Из всех же формальных ценностей именно право играет самую важную роль в жизни человека и общества³.

Резюмируя, можно сделать вывод о безусловной важности научных изысканий Б.А. Кистяковского относительно ценности права, утверждение ученого о дисциплинирующей роли права подтверждается в современных условиях, в качестве примера можно привести значение права в период пандемии, именно право в силу своих объективных свойств позволяет разграничить разнонаправленные интересы субъектов, особенно в кризисные периоды существования общества.

¹ Кистяковский А.Б. Указ. соч. С. 615–616.

² Кошелев М.С. Право как ценность в русской социальной философии конца XIX – начала XX вв.: интегрированный подход к правопониманию // Приоритетные направления развития науки и образования. 2015. № 3. С. 268.

³ Олифиренко С.Г. Этика права Б.А. Кистяковского : автореф. дисс. ... канд. филос. наук. Тула, 2008. С. 8.

КИСТЯКОВСКИЙ Б.А. О ВЛАСТИ В СОЦИАЛИСТИЧЕСКОМ И ПРАВОВОМ ГОСУДАРСТВЕ

Мартыненко Б.К.,

кандидат юридических наук,

*профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Оценивая наследие Б.А. Кистяковского следует отметить его плюралистический подход к изучению права и государства. Он позволил ему вычленить три существенных положения правового государства: сервитут государственной власти¹; подзаконности державной власти; представительство демоса.

Эти положения могут развиваться и совершенствоваться лишь в обстановке конституционализма. Но конституционализм не есть синоним правовой державы, так как при нем вырабатываются всевозможные ярусы правового государства.

Обратимся к двум антагонистическим взглядам на государство. Первый взгляд – государство как на воплощение силы и насилия в облике «Зверя – Левиафана». И второй – государство как на представление идеи, высшее представление личности. Нам следует иметь в виду, что эти два противоположных взгляда на государство представляют два противоположных типа государств.

Так Гоббс, говоря о государстве-звере, подразумевал совершенно монархическую или деспотическую державу. Ведь безраздельность государственной власти и полное поглощение личности, вынужденной безоговорочно покоряться государству, придают совершенно монархической державе «звериный» вид.²

В свою очередь Фихте и Гегель имели в виду под государством только лишь правовое государство. Само понятие государства, в их понимании, целиком и полностью идентифицировалось с пониманием правового государства. Они полагали, что правовая держава – это, реальный факт. Это самая высокая форма существования государства.³

Эти философы постулируют, по их мнению, самые высокие формы государственности: социально-справедливую социалистическую державу. Но в те времена социалистического государства в реальности не существовало. Поэтому ситуацию с социалистическим государством необходимо было рассматривать как теорию. Тем не менее, выдающиеся мыслители

¹ Кистяковский Б.А. Философия и социология права. СПб., 1998. С. 285.

² Цит. По Б. Рассел. История западной философии. М. : изд. «МИФ», 1993. Т. 2. С. 71.

³ См.: История политических и правовых учений. Краткий учебный курс / Под общ. ред. академика РАН, д-ра юрид. наук, проф. В.С. Нерсесянца. М., 2000. URL : <https://bibliotekar.ru/istoria-politicheskikh-i-pravovyh-ucheny-2/53.htm>

теоретизировали правовую державу отнюдь не как эмпирический феномен. Они представляли себе его как конгломерат тех начал, что обязаны реализовываться в абсолютной правовой державе. Таким образом, исследуемый ими конструкт правовой державы был совершенным типом государства.¹

Провозглашение верховенства закона, вот по мысли Б.А. Кистяковского, одно из существенных обстоятельств деятельности демократической правовой державы. Закон должен жёстко блюстись как должностными лицами, так и обычными людьми.

Разрабатывая вопрос правовой державы, Б.А. Кистяковский не ставил перед собой рамки по признанию максимы разделения властей. Он считал необходимым концентрацию власти в народных руках. Б.А. Кистяковский полагал, что государство есть антиправовое в том случае, когда власть полностью принадлежит массам, но тем не менее при этом власть имеет возможность по собственному желанию аннулировать свободы граждан. Он полагал, что державы, базирующиеся на народовластии, тоже могут быть деспотичными. Только в этом случае «выкручивание рук» народу приведёт к большим отрицательным последствиям, нежели чем произвол единственного правителя.

Гарантию свободы личности Б.А. Кистяковский усматривал во власти, исключаяющей возможность подавления граждан. Власть должна признавать за всеми гражданами их неотъемлемые права. Народ им рассматривался и как объект, и как субъект власти. Следовательно, идёт признание суверенитета власти. Народное представительство, вот главный стержень правовой державы. Именно оно должно было стать прямым соумышленником государственной власти. И лишь при таком условии власть найдёт поддержку в своем народе. А это, безусловно, даст ей крепость и стабильность.²

В соответствии с этим принципом в правовой социалистической державе нормативные правовые акты власти секвестированы жёсткими ограничениями. В этом случае власть представляется как подзаконная. В правовом государстве государственная власть не давит над своим народом. Государственная власть превращается в демократическую, с социально-ориентированными правовыми нормами.

Б.А. Кистяковский весьма энергично вёл полемику с апологетами позитивизма. При этом дальше развивая кантовские идеи о многозначности отношений между свободной волей гражданина и надобностью в принуждении со стороны государства. Анализируя генезис власти, Б.А. Кистяковский считал, что всякая власть должна обладать этической теодицеей. Или же в укреплении правового и коллективного порядка (в правовых и конституционных государствах), или же в упорядочивании экономической жизни с целью сатисфакции важнейших материальных и духовных потребностей своего народа. А это, несомненно, и выступает главной задачей правовой державы.

¹ Б. Кистяковский. Государство и личность. URL : <https://infopedia.su/15x17579.html>

² Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии и психологии. 1906. Ноябрь-декабрь. С. 473–490.

Б.А. Кистяковский говоря об «одухотворяющей идее» державы, имел в виду этический стержень власти. Конечно же он руководствовался при этом принципами неокантианства. И он, конструируя концепт правовой социалистической державы, в значительной мере брал во внимание общественные аспекты.

В то же время в трудах Б.А. Кистяковского отчётливо прослеживаются общенаучный, частно-научный, специальный теоретические подходы. Этот же инструментарий энергично использовал Б.Н. Чичерин. Он применял его к понятию «государство». Роднит этих ученых и либеральная теория правового государства. В этой теории особенный смысл отводится:

- вопросу ограничения государства правом;
- суверенности судебной власти;
- проблеме разделения властей;
- организации институтов местного самоуправления;
- паритетности всех перед лицом закона;
- обеспечению гарантированности прав и свобод граждан;
- обоюдной ответственности граждан и государства.¹

Б.А. Кистяковский определял, что государственный механизм должен действовать в целях поддержки гармонии законодательства всей системы верховенства закона. Закон должен выполнять роль жесткого противовеса между разными ветвями власти. Б.А. Кистяковский мыслил, что правовая держава является высшей формой государства: «В идеале есть более высокие формы государственности, например, социалистическое государство».²

Он отмечал, что главная основа правового (конституционного) государства заключается в ограничении государственной власти: «В правовом государстве власти положены известные пределы, которых она не должна и не может переступить».³ Такое ограничение происходит за счет кондемпнции имманентных прав граждан, в русской юридической литературе констатируется, что есть области самоопределения и самопроявления конкретной личности. Государство при этом лишнее. В этом и состоит главнейшая черта правовой державы. Защищённость всех прав граждан есть суть политической свободы. А ведь без неё не может быть ни одного цивилизованного общества: «Благодаря неотъемлемым правам и неприкосновенности личности, государственная власть в правовом, или конституционном, государстве не только ограничена, но и строго подзаконна».⁴

Фундаментом свободы личности Б.А. Кистяковский видел организацию власти, при которой исключается её подавление. Где за личностью и этносом гарантируется признание исключительных прав не только как объекта, но и как субъекта власти. Он писал о признании суверенитета: «Несомненно, что полное единение государственной власти с народом, т. е. полное един-

¹ См.: Лавриненко В.Н. Политология. URL : https://studme.org/1640022124323/politologiya/politicheskie_teorii_russkogo_liberalizma

² Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии и психологии. 1906. Ноябрь-декабрь. С. 473–474.

³ Там же. С. 474.

⁴ Там же. С. 477.

ство государства, как цельной организации, осуществимо только в государстве будущего, в народном или социалистическом государстве».¹

В то же время Б.А. Кистяковский ставит вопрос о истинных целях государства. Он подчёркивает: «Они заключаются в осуществлении солидарных интересов людей. При помощи государства осуществляется то, что нужно, дорого и ценно всем людям».²

Наряду с этим, входя в международную коммуникацию, оно ведет к возникновению и формированию новых, ещё значительных в будущем, возможно, более совершенных и исчерпывающих форм человеческого единства. Суть государства заключается поистине в защите общей пользы людей. И это действует даже в уклонениях государства от его истинного назначения. Хотя более варварские формы государственного притеснения как правило обеляются воззрениями о полезностях и потребностях всего демоса.

Всеобщее благо – это та прописная истина, где сжато изображаются миссия и задачи государства: «Содействуя росту солидарности между людьми, держава наполняет высоким смыслом и возносит человека. Она дает ему потенциал развивать оптимальные стороны своего естества и реализовывать совершенные цели. В возвышающей человека роли и содержится подлинная сущность и совершенное естество государства».³

ВЗГЛЯДЫ Б.А. КИСТЯКОВСКОГО НА ГОСУДАРСТВЕННОЕ УСТРОЙСТВО

Мартыненко Г. К.,

кандидат юридических наук,

доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин,

СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

Политико-правовые взгляды Б. А. Кистяковского следует рассматривать как весьма живой поиск оригинальных решений. Эта поиск предельно насыщен множеством социологических, философских и юридических положений.

Б.А. Кистяковский отмечал, что даже современное государство иногда порождает боязнь и трепет. Довольно многие мыслители полагают: государство есть какой-то бездушный тиран, что давит над людьми. Государство – есть чудовище, как считал Гобс, Зверь-Левиафан, всепоглощающий людей. Л. Толстой значительно точнее констатировал свое абсолютное отвращение к государству. Он усматривал в государстве лишь оформленное законодательно и присвоившее себе исключительное право на насилие⁴.

¹ Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое ... С. 485.

² Б. Кистяковский. Государство и личность. URL : <https://infopedia.su/15x17579.html>

³ Там же.

⁴ Толстой Л.Н. Путь жизни. М., 1993. С. 211–230.

Б.А. Кистяковский ставит вопрос: действительно ли государство возникло и существует лишь чтобы угнетать граждан? И сам же на него отвечает: «Нам следует решительнейшим образом на эти вопросы дать крайне негативный ответ. Действительно, всё цивилизованное человечество, по крайней мере его значительно большая часть (если не считать папуасов и иже с ними) проживает в государственных объединениях. Просвещённый человек и государство – это два логоса, дополняющих обоюдно друг друга. В силу этого, цивилизованный человек совсем не мыслится без государства. Безусловно, люди основывают, берегут и не дают в обиду свои государства не для взаимного лиходейства, притеснения и уничтожения. В противном случае государства давным-давно дошли бы до белого каления и исчезли. Из прошлого мы знаем, что государства, лишь терроризирующие своих граждан, в самом деле исчезали в небытие. Вместо них появлялись новейшие государства, которые прежде всего удовлетворяли нужды своих граждан. То есть, они значительно более соответствовали самой сути и естеству государства. Государство насилия и лишь угнетения не могло длительно существовать. Справедливости ради, следует заметить, что в бытии всех государств были этапы, когда представлялось, что все их внутренние функции акцентировались на инквизиторстве по отношению к своим гражданам. Но у жизнестойких государств и у развивающихся этносов эти этапы были неизменно относительно краткими. Приходило время перемен, и государство вставало на путь реализации своих подлинных задач»¹.

Б.А. Кистяковский трактуя суть государства, солидаризировался с определением Аристотеля. Эти исследователи считали, что государство живёт лишь в том случае, если оно спланирует независимых граждан. Государство существует, когда претворяются в жизнь совместные стремления, когда идёт развитие, исходя из целей коллективного процветания.

Б.А. Кистяковский определял важнейшую цель государства «в реализации солидарных интересов граждан». Он интерпретировал державу как весьма широкую и особенно всеобъемлющую «форму... организованной солидарности между людьми»². Ученый подвергал анализу как право, так и государство не как застывшие понятия, а как категории, пребывающие в постоянной динамике и улучшении³.

Б.А. Кистяковский разработал новый термин «социалистическое правовое государство». По его замыслу термин «правовое государство» должен стать дефиницией правового характера государства. Исходя из этого, Б.А. Кистяковский оценивал общественную и экономическую модели государства значительнее его правовой сущности. Он видел в этом важную разницу между социалистическим государством и буржуазным.

Б.А. Кистяковский именовал социалистическую державу народной, социально справедливой и демократической. По его мнению, это высший

¹ Б. Кистяковский. Государство и личность. URL : <https://infopedia.su/15x17579.html>

² Кистяковский Б.А. Философия и социология права. СПб., 1998. С. 331.

³ Кистяковский Б.А. Государство и личность. Русская философия собственности XVIII – XX вв. СПб., 1993. С. 250–251.

тип правового государства. Однако Б.А. Кистяковский совершенно отвергал концепцию об антагонизме социалистического государства и правового. Он мыслил, что незначительные юридические отличия, выступающие базисом буржуазной правовой державы, могут и обязаны быть использованы по отношению к социалистической державе. Однако, они обязаны быть употреблены и реализованы значительно глубоко.

Б.А. Кистяковский из основ правового государства выделял «субъективные публичные права и участие народа в законодательстве и управлении страной». Он имел ввиду мысль о «полном единении государственной власти с народом» и «о самом последовательном и самом широком применении народовластия», об увеличении субъективных прав. Держава являлась в его концепции организацией, созданной на основе гегемонии и торжества права. В государстве должны быть гегемонами общие правила и правовые нормы. Но ни в коем случае не лица. Акты же обладателей державной власти интерпретируются Б.А. Кистяковским как выполнение указаний правовых норм. В государстве постулат о праве должен преобладать над социальной властью. Именно тогда появляется «правовая власть». И таким образом, не может быть и речи о её произволе. Однако, ни одно из существовавших в тот период времени государств Б.А. Кистяковский не определял как завершенное правовое государство.¹

В связи с созданием теории правового государства предметом интереса ученого стало и устройство общественной власти. По Б.А. Кистяковскому коллективная власть в правовом государстве не должна подавлять личность. Он справедливо утверждал, что каждый гражданин, весь народ, должны выступать не только как объект, но и как субъект власти. Б.А. Кистяковский вставал на защиту абсолютной ценности личности не только в общественной, но и в государственной и жизни: «...государственные интересы ни в каком случае не должны всецело поглощать интересы отдельных лиц. Отдельная личность не есть лишь средство для государства, ее нельзя считать лишь придатком к государству. Там, где личность лишь средство для государства, там государство превращается в деспота, власть которого приобретает характер чистого произвола. Такой деспотический характер имеет абсолютистское государство. Здесь интересы государства и власти – все, а личность – ничто. Правовым государство становится только в том случае, если устанавливается принцип, что человеческая личность существует независимо от государства и имеет как бы приоритет перед ним».²

Б.А. Кистяковский полагал, что большая часть современных государств по своему государственному устройству относится к конституционным либо правовым странам. И важнейшим принципом является то, что государственная власть в нем ограничена и строго подзаконна.³

Подзаконность государственной власти есть основной принцип правового государства. Это такой общепризнанный плюс государственного

¹ Кистяковский Б.А. Философия и социология права. СПб., 1998. С. 327.

² Кистяковский Б.А. Избранное. М., 2010. Ч. 2. С. 191.

³ Б. Кистяковский. Государство и личность. URL : <https://infopedia.su/15x17579.html>

строя. Этого нет совсем в монархическом государстве, подданные лишены любых гражданских прав. В силу этого все усилия совершенно монархических государств ввести у себя законность завершаются абсолютной неудачей. История знает немало примеров. Таким образом, несомненно, что идея законности при повальном беззаконии есть идея неосуществимая. Действительно, в случае отсутствия прав у граждан могут процветать лишь административный произвол и полицейское насилие.

Б.А. Кистяковский считал, что Учредительное Собрание – это самая высокая инстанция при построении державы.¹ Но, однако, он констатировал, что это кратковременная, довольно скоро исчезающая редкостная форма государственно-правового и конституционного объединения.

Демократический потенциал Учредительного Собрания может быть сбережен при актуализации «прямого народного законодательства». Такой формой, по мнению учёного, является коллективный референдум всех жителей России.

Именно народное представительство – вот самое существенное учреждение правового государства. Народное представительство исходит из народа и выступает соавтором власти. Оно напрямую создаёт нормативно – правовые акты государства. В силу этого, опора на народ – вот сущий авторитет конституционной государственной власти. Именно опора на народ и есть её важнейшая задача. Только на поддержку народа опирается прочность власти.

В конституционном государстве правительство и народ не могут жёстко противоборствовать. Это дружественные, а не враждебные акторы. Государственная власть в конституционной державе всегда остается властью. Власть охраняет свой суверенитет. Вместе с этим она должна быть с народом. Ведь они преследуют идентичные задачи и цели, и в главной мере их устремления совпадают.²

ИДЕЯ СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКОЙ СОЛИДАРНОСТИ В ПОЛИТИКО-ПРАВОВОМ УЧЕНИИ Б.А. КИСТЯКОВСКОГО

*Москаленко Г.Е.,
кандидат юридических наук,
старший преподаватель кафедры теории и истории права и государства,
Омская академия МВД России*

Богдан Александрович Кистяковский по праву считается одним из наиболее выдающихся правоведов дореволюционной России. Широкий спектр научных интересов мыслителя позволил ему сформулировать идеи,

¹ Кистяковский Б.А. Областная автономия и ее пределы // Русская мысль. 1907. Июнь. С. 157.

² Б. Кистяковский. Государство и личность. URL : <https://infopedia.su/15x17579.html>

оказавшие влияние не только на отечественную, но и на западноевропейскую политико-правовую мысль. Общеизвестно, что Б.А. Кистяковский является автором оригинального плюралистического подхода к осмыслению права, однако результаты его научного творчества во взглядах на идею солидарности по-прежнему остаются без внимания современного юридического сообщества.

Глядя на социальные противоречия, в которые погрузилась Российская империя после первой русской революции, отечественный правовед разрабатывал идеи, направленные на создание сбалансированной социальной системы, в которой бы власть принадлежала всей нации¹. Итогом таких размышлений стали научные публикации, посвященные Государственной Думе, созыву Учредительного собрания, а также вопросам народного представительства.

Б.А. Кистяковский относился к числу политических деятелей, отстаивающих идеи умеренных государственных преобразований, справедливо полагая, что революция приведет к катастрофе. В качестве одной из основных причин революционных настроений в российском обществе, мыслитель выделял отсутствие политической силы, способной обеспечить солидарность между различными социальными группами, а также солидарность между властью и народом. Однако, как и многие отечественные правоведы, занимавшиеся политико-правовыми исследованиями идеи солидарности, Б.А. Кистяковский не давал четкого определения понятия солидарности. Анализ его работ дает возможность полагать, что под солидарность правовед понимал как особую форму социального взаимодействия и взаимозависимости между индивидами, лежащую в основе любого добровольного единения людей.

Как и другой выдающийся правовед М.М. Ковалевский², Б.А. Кистяковский считал, что солидарность является основной причиной появления и развития общества и государства. Факт существования солидарности в любом обществе и в любом государстве неоспорим, однако степень проявления общественной солидарности может быть абсолютно различна. В связи с этим, ученый возлагал на государство особые цели: «... цели заключаются в осуществлении солидарных интересов людей. При помощи государства осуществляется то, что нужно, дорого и ценно всем людям. Государство само по себе есть самая всеобъемлющая форма солидарности, и вместе с тем оно ведет к созданию и выработке наиболее полных и всесторонних форм человеческой солидарности. Общее благо – вот формула, в которой выражаются идеальные цели и задачи государства как такового»³.

¹ Кистяковский Б.А. Политическое и юридическое значение Манифеста 17 октября 1905 года // Юридический вестник. 1914. С. 752.

² Ковалевский М.М. Социология СПб., 1910. Т. 1. С. 84, 25.

³ Кистяковский Б.А. Государственное право (общее и русское). Лекции Б.А. Кистяковского, читанные в Московском коммерческом институте в 1908/1909 академическом году // Кистяковский Б.А. Философия и социология права. СПб., 1999. С. 23.

Содержание и форма солидарности во многом зависят от формы государства. Так, в абсолютно-монархическом государстве, по мнению Б.А. Кистяковского, власть противопоставляется народу, она лишь господствует и управляет им, в связи с этим, отсутствует такая форма солидарности, как солидарность власти и народа. Условия для формирования солидарности власти и народа возникают в государстве, в котором человек обретает автономию за счет признания за ним совокупности личных, а также политических прав и свобод. Такое государство следует считать правовым и противопоставить абсолютно-монархическому. Правовое государство характеризует факт участия народа в осуществлении политической власти, ввиду чего ценность человеческой личности становится основой для развития солидарности власти и народа. При этом солидарность власти и народа в правовом государстве так и не воплощается, потому, что такое государство по Б.А. Кистяковскому носит буржуазный характер. В правовом государстве воплощается только правовая солидарность, под которой мыслитель понимал формальное равенство людей, где каждый гражданин наделяется неотъемлемыми правами, создающими равную для всех сферу свободы и предоставляющими возможность участия в формировании органов народного представительства¹.

По убеждению мыслителя, народ будет солидарен с властью только при наличии социально-экономической солидарности, под которой Б.А. Кистяковский понимал такую форму общественного единства, при которой признаваемые за индивидом права и свободы получают реальное воплощение благодаря материальной состоятельности и социальной устроенности. Без социально-экономической солидарности правовая солидарность ограничена, так как многие люди не имеют возможности реализовать закрепленные за ними права и свободы по причине материальной несостоятельности. Мыслитель считал, что достойное существование личности следует признать целью любого общества.

Социально-экономическая солидарность воплощается в социалистическом государстве – государстве, которое Б.А. Кистяковский называл государством будущего². Важно подчеркнуть, что в конце XIX в. понятия «социальное» и «социалистическое» государства признавались практически равнозначными, в связи с этим отечественный правовед не противопоставлял правовое государство социалистическому, а рассматривал его в качестве прямого предшественника последнего³.

Согласно идеям Б.А. Кистяковского, правовые начала и демократические принципы наравне с особым социально-экономическим укладом, обеспечивающим материальную состоятельность народа, являются основами социалистического государства. Таким образом, формирование соци-

¹ Грязнова Т.Е., Москаленко Г.Е. Учение о солидарности власти и народа Б.А. Кистяковского // Алтайский юридический вестник. 2019. № 1(25). С. 8.

² Кистяковский Б.А. Философия и социология права. С. 237.

³ Там же. С. 237.

ально-экономической солидарности трансформирует правовое государство в более совершенную форму – государство социалистическое. Ученый считал, что все те достойные начинания, которые были заложены в качестве целей правового государству, будут завершены в государстве социалистическом. Такое государство должно организовать развитие всех форм солидарности в обществе, благодаря чему, каждый индивид получит возможность для развития своих способностей. Именно такой подход реально возвысит и облагородит человеческую личность.

Размышляя об идее социально-экономической солидарности Б.А. Кистяковский, отмечал, что для ее утверждения важно не только господство права, подкрепленное особым социально-экономическим укладом, но и господство нравственности. Взяв за основу данное положение, мыслитель рассматривал повышение уровня общественного правосознания в качестве ключевого фактора, необходимого для развития социально-экономической солидарности¹.

Признание и закрепление прав и свобод за индивидом, формирование и развитие институтов народного представительства, создание особого экономического уклада, при котором будет обеспечена материальная состоятельность народа, развитие высокого уровня индивидуального и общественного правосознания, все это связано с воплощением социально-экономической солидарности, такой формы солидарности, которую Б.А. Кистяковский считал целью любого общества и государства. При условии утверждения социально-экономической солидарности, государство облагораживает и возвышает человека, давая возможность развивать его лучшие стороны.

ПЛЮРАЛИСТИЧЕСКИЙ ПОДХОД К ПОНИМАНИЮ ЗАКОННОСТИ В УЧЕНИИ Б.А. КИСТЯКОВСКОГО

*Никитчик А.А.,
адъюнкт адъюнктуры,
Омская академия МВД России

Современная юридическая наука при решении актуальных вопросов теории права зачастую экстраполирует научные знания, полученные в период господства советской идеологии. Признавая их несомненную значимость, стоит отметить, что такой подход не применим в отношении законности, поскольку он сужает представление о данной правовой категории в освобожденных от идеологических клише процессах государственно-правового развития. Для преодоления «ограниченности» понимания законности необходимо обратиться к трудам выдающегося дореволюцион-

¹ Кистяковский Б.А. В защиту права // Вехи. Интеллигенция в России: Сб. ст. 1909–1910. М. : Молодая гвардия, 1991. С. 115.

ного юриста Б.А. Кистяковского, раскрывающего содержание указанного многоаспектного понятия посредством плюралистического подхода.

Глубокое осмысление Б.А. Кистяковским социально-политических проблем, обусловивших кризис российского самодержавия на рубеже XIX – XX вв., выразилось в разработке неординарного преобразовательного проекта «правового социалистического государства». Используя категорию «социалистическое государство», автор подразумевает лежащие в его основе демократические принципы, гарантирующие каждому человеку личную независимость и политическую самостоятельность¹. Предвосхищая научно-практический резонанс изложенных воззрений, автор предлагает пути последовательного совершенствования правовой политики государства, где законность рассматривается как основополагающий принцип права.

Принцип законности Б.А. Кистяковский, в первую очередь, отождествляет с «господством права или верховенством закона»², когда все отношения между субъектами права основываются на неукоснительном соблюдении нормативных правовых актов, представленных в виде иерархичной системы. Данное требование мыслитель обращает как гражданам, так и к государству, подчеркивая всеобщность и единство принципа законности: «То право, которое государство установило, обязательно не только для граждан и для всех живущих на территории государства, но и для самого государства. Государство не может нарушать норм действующего права и должно этим нормам подчиняться»³.

Наряду с этим Б.А. Кистяковский утверждает, что даже самая совершенная система законодательства не гарантирует законности, поскольку для действия рассматриваемого принципа права необходимо реальное ограничение государственной власти. Ставя под сомнение суждения тех правоведов, которые, «идеализируя русское самодержавие», предписывали подзаконный характер абсолютной монархической власти, Б.А. Кистяковский заключает, что «осуществление законности при общем бесправии есть чистейшая иллюзия»⁴. Иными словами, не менее важным положением принципа законности является гарантированность основных прав и свобод личности. «Последовательное осуществление законности требует, как своего дополнения, свобод и прав личности, и, в свою очередь, естественно вытекает из них, как их необходимое следствие»⁵ – пишет автор.

Гарантия личных и политических прав, по мнению Б.А. Кистяковского, заключается в их законодательном закреплении, поскольку та сво-

¹ Скворцов В.П. Концепция правового социалистического государства в учении Б.А. Кистяковского // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2003. № 2. С. 9.

² Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии. Кн. V. М., 1906.

³ Кистяковский Б.А. Лекции по государственному праву. М., 1909. С. 488.

⁴ Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии. Кн. V. М., 1906. С. 477–478.

⁵ Там же. С. 478.

бода, которая предоставляется одному человеку, непременно может столкнуться со свободой другого. «Для устранения всех этих столкновений» – рассуждает мыслитель, – «все вышеупомянутые свободы должны быть регламентированы, то есть для осуществления их должны быть установлены правила...». Рассматривая в рамках принципа законности неотвратимость юридической ответственности Б.А. Кистяковский также утверждает, что «нарушение этих правил, как и нарушение всяких других уголовных законов, естественно, должно быть наказуемо»¹.

Реальное действие указанных положений в рамках системы права конкретного государства достигается, по мнению Б.А. Кистяковского, признанием принципа законности в качестве важнейшего императива международных отношений. Верховенство закона на международной арене не только стабилизирует геополитический порядок, но и возвысит роль международных трактатов, «которые связывают государства известными правовыми принципами и заставляют их подчиняться установленным в трактатах правовым нормам»², – подчеркивает мыслитель.

Тесно связывая реализацию принципа законности с демократическими началами, Б.А. Кистяковский настаивает на позитивизации «социалистических прав», которая, согласно убеждениям автора, знаменует переход к государству с высокой организацией народовластия.

Заметим, что «социалистические права» в трудах мыслителя разрабатываются в контексте вопроса о праве на достойное человеческое существование, а обоснование их значимости базируется на доводах П.И. Новгородцева и И.А. Покровского, которые в своих суждениях закладывают основы государственно-правового механизма реализации социальной политики³. Сам Б.А. Кистяковский «социалистические права» не раскрывает, ограничиваясь упоминанием права на труд и мер позитивной дискриминации социально уязвимых категорий граждан – безработных, инвалидов и малоимущих⁴. Изложенное позволяет заключить, что под «социалистическими» автор понимает социальные права, подразумевая под законным такой правовой порядок, при котором в государстве существует беспрепятственный доступ к благам, обеспечивающим свободу прав человека в социально-экономической сфере.

Кроме того, Б.А. Кистяковский обращает внимание на соблюдение законности в процессе административной деятельности государственных органов. Автор констатирует, что в теоретической науке сложилось мнение о недостижимости господства права при реализации субъектами власти исполнительно-распорядительных функций, поскольку данная область в большей

¹ Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое ... С. 475–476.

² Кистяковский Б.А. Лекции по государственному праву. М., 1909. С. 441–442.

³ Мамонтова А.А. Принцип гуманизма как основное начало права в концепции П.И. Новгородцева // Эволюция российского права : мат-лы науч. конф. Екатеринбург, 2021. С. 194.

⁴ Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии. Кн. V. М., 1906. С. 499–504.

степени связана с усмотрением должностных лиц. Опровергая данный тезис, Б.А. Кистяковский настаивает на подзаконном характере всей деятельности властвующих органов, включая реализацию дискреционных полномочий, поскольку здесь законность обеспечивается с помощью контроля вышестоящих инстанций и общественных объединений¹. «Ни одна функция, ни одна деятельность государственных органов не может противоречить существующему правопорядку. Во всей государственной организации сказывается этот принцип господства права»² – заключает он.

Распространяя действие законности, помимо чисто юридической области, на область хозяйственных и управленческих отношений Б.А. Кистяковский определяет данную категорию как политико-правовой режим, при котором государство признает и гарантирует права и свободы личности, а также способствует её социально-экономической устойчивости в целях максимального вовлечения населения в сферу государственного управления.

Поскольку право, согласно Б.А. Кистяковскому, является частью социальной жизни и складывается в процессе правоотношений, необходимо изучать те явления, которые оказывают воздействие на его формирование и реализацию. Обеспечить целесообразность и применимость закона, по мнению автора, позволяет учёт «народного правосознания», в силу чего законотворческий процесс требует обязательного участия граждан и других лиц, проживающих на территории государства.

Передача законодательной функции органу народного представительства, по мнению Б.А. Кистяковского, не только решает проблемы правообразовательного процесса, но и воспитывает в гражданах чувство ответственности и уважение к существующему правопорядку, что исключает «пренебрежительное отношение к законам и праву»³. Тем самым автор раскрывает психологический аспект законности, выражающийся в постоянном стремлении всех членов общества согласовывать свое поведение с принципами и нормами действующего права.

Итак, используя плюралистический подход Б.А. Кистяковский существенно расширяет понимание законности, рассматривая требование о неукоснительном соблюдении закона не только как принцип государственно-правовой и общественной деятельности, но и как регулятор поведения каждой отдельной личности. Воззрения мыслителя внесли существенный вклад в развитие отечественной политико-правовой мысли, и представляют мощный интеллектуальный пласт, который должен быть изучен в целях совершенствования правового регулирования в современном демократическом государстве.

¹ Кистяковский Б.А. Лекции по государственному праву. М., 1909. С. 445–446.

² Кистяковский Б.А. Лекции по государственному праву. М., 1909. С. 449.

³ Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии. Кн. V. М., 1906. С. 488.

САМОАКТУАЛИЗАЦИЯ Б.А. КИСТЯКОВСКОГО И ЕГО ПОНИМАНИЕ СОЦИАЛЬНОГО ОБЩЕСТВА

Мухаметшин А.Г.,

*доктор педагогических наук, профессор,
первый проректор,*

*ФГБОУ ВО «Набережночелнинский государственный
педагогический университет»,*

Шарафиева Л.М.,

аспирант,

*ФГБОУ ВО «Набережночелнинский государственный
педагогический университет»*

Множественность методов открывает путь к пониманию социальной жизни, утверждал Б.А. Кистяковский¹. Богдан (Фёдор) Александрович Кистяковский российский и украинский правовед, философ и социолог неокантианской ориентации². Писал он свои труды подчёркивая, что в его задачу входит не изменить существующую систему, не построить новую, а лишь разработать средства для того, чтобы помочь осмыслить научные знания. Человеческая природа устроена так, что каждый на подсознательном уровне стремится помочь другому. Социум эта некая общность, в которой каждый занимает свою нишу. В современном обществе в обиход повседневной жизни всё больше входят слова с приставкой «сам». Самоактуализация, самомотивация, самооценка и другие. Самоактуализация отражает максимальное раскрытие природного потенциала, задатков, особенностей, одарённостей и способностей. Кистяковский Богдан Александрович – это человек, который раскрыл весь свой потенциал, оставив в наследие свои ценные труды. Жажда познания и исследования актуализировала Б.А. Кистяковского на творческую реализацию и написание им множества книг и статей. С юных лет мальчик исключался из различных образовательных учреждений, так как имел бунтарские противоречащие общественному строю взгляды, которые не соответствовали нормам того времени. В 7 классе его исключили из Киевской, Черниговской гимназий. Затем исключался из историко-филологических и юридического факультетов Киевского и Харьковского университетов³. Бесстрашие, энтузиазм, которые были доминантными над чувствами безопасности заставляли Б.А. Кистяковского доказывать, что мир может быть лучше. Темперамент и психика любого человека формируется ещё в раннем детстве. Возвращаясь к истокам формирования сильной само-

¹ Глоссарий психологических терминов / Под. ред. Н. Губина. М. : Наука, 1999. 512 с.

² Василенко Н.П. Академик Богдан Александрович Кистяковский. М., 1994. С. 154.

³ Там же. С. 153.

актуализирующей личности лидера, который может повернуть русло истории в другом направлении можно отметить тот факт, что именно семья Богдана заложила фундамент складывающегося мировоззрения мальчика. Сознание человека устроено так, что среда, окружение, полученные знания формируют траекторию осознания и действия. Поэтому условия, которые воздействовали на Богдана были целенаправленно-ориентированы. Для того, чтобы понимать природу социальных норм, необходимы знания в области психологии отдельного индивида и психологии социума. Богдан Кистяковский был наделён способностью распознавать то, что не видят другие. В книге «Проблема и задача социального научного познания» он отмечает, что новые научные открытия, которые поразили людей своей оригинальностью стали для них как нечто давно ожидавшее (1919 год)¹.

Любовь к науке, к познаниям проявлялась в каждой статье, в каждой книге Кистяковского. Такие качества, как целеустремлённость, самоактуализация были нацелены на конкретную траекторию жизненного пути. Человек видит мир сквозь призму своего мировоззрения. Следует отметить, что Б.А. Кистяковский уверен в том, что именно ограниченное постижение науки приведёт к тому, что «мы всё реже отмечаем радостное бодрое полное надежды и широких ожиданий отношение к науке. Самоактуализирующаяся личность это тот человек который удовлетворён своим видом деятельности, поэтому испытывать чувство радости к новым научным знаниям есть удовлетворение своего природного потенциала. В своей книге “Сущность государственной власти”². Б.А. Кистяковский разъяснял, что обязательства будут приняты только в том случае, если люди заранее примут их. Человеческая природа устроена так, что если он соглашается с тем, что сделает, то психика воспринимает данное другому слово или обещание, как обязанность выполнить сказанное или написанное, как часть своего образа. Человек начинает чувствовать вину, угрызения совести, если обязательства им не выполняются. Б.А. Кистяковский писал, что наказания, штрафы будут иметь маловажное значение, если обществу не оговорено заранее.

В книге «Социальная наука и право»³ Б.А. Кистяковский заострил внимание на мнении Н.А. Бердяева, что «знание – принудительно, вера – свободна». Отклик согласия на утверждения Н.А. Бердяева отражается в принятии и обсуждении его трактовки с положительной стороны. Человек устроен так, что он замечает черты, качества характера, которые ему нравятся или которых у него нет. Б.А. Кистяковский восхищался умными людьми, которые обладают «громадными знаниями, чудной памятью и ясной логической мыслью», которые умеют работать много и продуктивно

¹ Кистяковский Б.А. Проблема и задача социально-научного познания // Вопросы философии и психологии. М., 1912. Год XXIII, кн. 112 (II). С. 2.

² Кистяковский Б.А. Сущность государственной власти. Ярославль, 1913. С. 10.

³ Кистяковский Б.А. Социальная наука и право. М. : Издание Шабашниковыхъ, 1978. С. 8.

быстро. Кистяковский буквально впитывал их навыки, копировал их умения, накапливал необходимый опыт. Заложенные способности человека напрямую отражаются в его интересах. Важно понимать, что вклад Б.А. Кистяковского, безусловно, важен содержанием его идей. Его невероятная жажда к познанию науки, стремление указать правильный путь с помощью права. Вызовы современности XXI века актуализируют его

**ПРАВОПОНИМАНИЕ,
ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ
И ПРАВОПОРЯДОК:
ФУНКЦИОНАЛЬНЫЕ СВЯЗИ
В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ**

ТЕХНОЛОГИЧЕСКАЯ НЕЗАВИСИМОСТЬ КАК СОСТАВНОЙ ЭЛЕМЕНТ СУВЕРЕНИТЕТА ГОСУДАРСТВА И СОВРЕМЕННОГО ПРАВОПОРЯДКА

Адыгезалова Г.Э.,

*доктор юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой теории и истории государства и права,
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»*

Сущность государства представляет собой совокупность всех сторон и связей, взятых во взаимозависимости, она более глубока, чем само явление. Если говорить о государстве, как о явлении, для него характерен набор признаков, среди которых население, территория, отделение публичной власти от народа, механизм государства и государственный аппарат, налоги и бюджет, право и законодательство, государственный суверенитет, внешние атрибуты и др. Эта система признаков позволяет отличать государство от негосударственных образований и иных социальных институтов.

Суверенитет – один из признаков государства, который в современной государственно-правовой науке и практике приобретает новые черты. Сформулировано это понятие было ещё в XVI в. французским мыслителем Жаном Боденом, который отмечал, что «государство должно обладать достаточной территорией и местностью, пригодной для жителей...»¹. Государство, по Бодену, это объединение многих семей под управлением наделённого властью государя. Создаются они либо по принуждению, либо в результате добровольного согласия людей отдать свою свободу в подчинение других людей. Суверенная власть государя даёт ему право приказывать с помощью законов, чего лишены остальные. Выше государя могут быть только божественные и естественные законы.

Государственность формировалась постепенно, по мере появления его сущностных признаков. Государство как территориальный союз долго оставалось вне конкуренции. Утверждение суверенной государственной власти происходило в условиях борьбы сначала с церковью, потом с феодальной властью. С развитием христианства церковь стала претендовать на политическое значение, которое даже выше государства. Церковь стремилась к власти над всем человечеством.

Ф.Ф. Кокошкин, отмечая ещё одного конкурента государственной власти власть феодальную, считал, что первым государством в современном понимании стало государство Англии, находящееся вне континентальной Европы и не испытывавшее значительного влияния католической церкви².

¹ Правовая мысль: Антология / автор-составитель В.П. Малахов. М. : Академический проект; Екатеринбург : Деловая книга, 2003. С. 157.

² Кокошкин. Лекции по общему государственному праву. Изд. второе. М. : Издание Башмаковых, 1912. С. 195–196.

Не испытывая конкуренции, раскрытие такого института, как государство здесь не нуждалось в формулировке суверенитета.

В государствах же континентальной Европы велась серьёзная борьба государственной власти с церковью и феодалами, что привело к формированию идеи суверенитета во Франции, который выражался в трех элементах: 1) король не подчиняется папе и в своём государстве стоит над католической церковью; 2) французский король не зависит от германского императора; 3) король – высший суверен, которому подчиняются все феодалы в пределах государства. В результате в XVI веке Ж. Боден сформулировал свою концепцию суверенной власти монарха, которая является единой, постоянной и не ограниченной законами, но не является абсолютной, так как не распространяется на законы бога и природы.

В XVII в. Т. Гоббс развил учение Бодена о суверенитете. В его интерпретации естественные законы – это лишь качества, «располагающие людей к миру и повиновению», которые лишь после установления их государством становятся действительно законом. Именно верховная власть обязывает людей подчиняться им, как гражданским законам. Суверен – это либо один человек, как в монархии, либо собрание людей, как в демократии или аристократии. Суверен не подчиняется законам, а когда формируется долгая практика при молчании суверена, она становится законом с молчаливого согласия суверена¹.

Ж.-Ж. Руссо в своём учении о суверенитете провозгласил неотчуждаемость суверенитета народа, положив начало практическому применению этой идеи в американской войне за независимость и французской революции. Будучи закреплённой в Декларации независимости США 1776 г., она стала конституционной доктриной США.

Идеи национального и народного суверенитета нашли отражение во французских революционных актах: в Декларациях прав человека и гражданина 1789 и 1793 гг., Конституциях Франции 1791 и 1793 гг. В этих нормах нашёл отражение новый подход к взаимоотношениям общества и государства, личности и государства, общества и личности. Также обозначен переход от национального суверенитета к народному².

В июне 1793 г. была принята новая Декларация прав человека и гражданина. В ней нашли законодательное закрепление взгляды якобинцев на общество и государство. Здесь закреплено требование к правительству

¹ Гоббс Т. Левиафан, или материя, форма и власть государства церковного и гражданского // Правовая мысль: Антология / автор-составитель В.П. Малахов. М. : Академический проект; Екатеринбург : Деловая книга, 2003. С. 189.

² Декларация прав человека и гражданина 1793 г. и Конституция Франции 1793 г.: от представительной демократии к непосредственной // Форум молодых ученых. Международное научно-практическое периодическое сетевое издание. Саратов : ООО «Ин-т управл. и соц.-эконом. развития», 2018. № 4(20). С. 71–74. URL : http://forum-nauka.ru/domains_data/files/20/Adygezalova%20G.E.pdf

соотносить любое своё действие с интересами и целями обществ¹. Теоретической базой стало учение Ж.-Ж. Руссо о народном суверенитете, которое расходилось с концепцией о национальном суверенитете, получившей отражение в Декларации 1789 г.

Эта вроде бы не принципиальная разница предполагала в случае с Декларацией 1793 г. прямое народовластие (непосредственную демократию), путём прежде всего референдумов, тогда как Декларация 1789 г. предполагала приоритет представительной демократии, парламентского строя. На это указывает ст. 26, согласно которой «ни одна часть народа не может осуществлять власть, принадлежащую всему народу...».

Подчёркивался суверенитет народа, который «един, неделим, не погашается давностью и неотчуждаем» (ст. 25). Отражая республиканские устремления её авторов, Декларация решительно заявляла «каждый, кто присвоит себе принадлежащий народу суверенитет, да будет немедленно предан смерти свободными гражданами...» (ст. 27).

Конституцией 1793 г. Франция была провозглашена республикой. Верховная власть объявлялась принадлежащей суверенному народу, а именно совокупности французских граждан (ст. 7). Несмотря на то, что народ избирает представителей (ст. 8), которым поручается избрание органов управления, общественных третейских посредников, уголовных и гражданских судей, именно за народом закреплено обсуждение и постановление законов (ст. 10).

Высшим органом законодательной власти объявлялся законодательный корпус (Национальное собрание), который «един, неделим и действует постоянно» (ст. 39). Законодательному корпусу вручалось исключительное право издания декретов и предложения законов, обсуждение и утверждение законов, как уже было сказано, было объявлено делом самого суверенного народа.

Нестабильность внутренней и внешней обстановки вынудила Конвент отложить введение Конституции 1793 г. в действие. Но несмотря на это, данные Декларация и Конституция сделали серьёзный шаг вперёд на пути расширения права народа на управление государством, а отношения между обществом и государством закреплялись максимально в пользу общества (как народа непосредственно, так и через представителей). Безопасность (в целях сохранения личности, прав и свобод человека) должна был обеспечиваться обществом, а государство должно было прежде всего обеспечить человеку пользование естественными и неотъемлемыми правами.

Стоит отметить и существование идеи всемирного государства, на роль которого претендовала Священная Римская империя. Концепция мирового правительства, наделённого политической властью над всем человечеством актуальна и в XXI веке. О возрождении идеи всемирного государства писали

¹ Документы истории Великой французской революции. Т. 1 / отв. ред. А.В. Адо. М. : Изд-во Московского университета, 1990. С. 216–227. URL : <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/cnst1793.htm>

отечественные учёные прошлого и современности (М.А. Бакунин, А.Д. Градовский, Л.А. Тихомиров)¹. Тем не менее государственный суверенитет остаётся неотъемлемым признаком государственной власти, обеспечивающим её абсолютность, единство, постоянство и независимость.

Итак, теория и практика формирования концепции государственного суверенитета связана всегда с взаимоотношениями между обществом и государством. Не углубляясь в раскрытие всех элементов понятия суверенитета, среди которых традиционно самостоятельность и независимость государственной власти во внутренних и внешних делах, обратимся к новому понятию, которое появилось в российском законодательстве в XXI веке. Это технологическая безопасность.

Процессы компьютеризации, информатизации, цифровизации в разных сферах жизни, прежде всего в экономической, заставляют нас расставлять новые акценты и выявлять свойства государственного суверенитета, которые в настоящее время выходят на первый план. Технологическая независимость, включающая в себя прежде всего независимость в сфере актуальных цифровых технологий, – это составная часть государственного суверенитета, которая требует глубокого анализа.

Впервые в российском правовом поле технологическая независимость появилась в Стратегии развития промышленности строительных материалов на период до 2020 года и дальнейшую перспективу до 2030 года, утверждённой Распоряжением Правительства РФ от 10.05.2016 № 868-р. В качестве одной из задач реализации Стратегии называется воссоздание отраслевой науки и обеспечение технологической независимости отрасли. Но здесь речь идёт не о государственном уровне технологической безопасности. Далее можно встретить упоминание в Энергетической стратегии Российской Федерации на период до 2035 года, утверждённой Распоряжением Правительства РФ от 09.06.2020 № 1523-р, однако легальной дефиниции в акте дано не было.

Следующим актом, фиксирующим технологическую независимость, стал Указ Президента РФ от 30.03.2022 № 166 «О мерах по обеспечению технологической независимости и безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации». В условиях информационной войны, которая обострилась после признания Российской Федерацией Донецкой и Луганской народных республик 21 февраля 2022 г., российские сайты и иная информационная структура испытывали массу кибератак, препятствующих не только получению разного рода объективной информации, но и нормальной работе официальных сайтов органов государственной власти России. Это и стало причиной появления Указа Президента РФ, который, по сути, в данных экстренных обстоятельствах внёс изменения в Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

¹ Ишанова М.В. Идея всемирного государства в отечественной политико-правовой мысли (М.А. Бакунин, А.Д. Градовский, Л.А. Тихомиров) // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2014. № 9(47): в 2-х ч. Ч. II. С. 71–74.

В данных условиях такое нарушение правил юридической техники и иерархии нормативных правовых актов (опережающие указы)¹ объясняется теми беспрецедентными мерами, санкциями, которые стали применять в отношении российских физических и юридических лиц, а также всего российского государства страны Евросоюза, США и Канады (перечень недружественных стран, принимающих санкции в отношении России приведён в Распоряжении Правительства РФ от 5 марта 2022 г. № 430-р). Недружественные действия экономического и информационного характера (размещение фэйков, дезинформация) стали нарушением всех фундаментальных принципов западной традиции права, среди которых равенство прав и недопущение дискриминации, свобода и неприкосновенность собственности, обязательность и незыблемость договоров и др.

Указом был введён запрет на закупку иностранного программного обеспечения, используемого на значимых объектах критической информационной инфраструктуры. Установлено, что с 31 марта 2022 года заказчики (за исключением организаций с муниципальным участием), осуществляющие закупки в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», не могут закупать иностранное программное обеспечение в целях его использования на принадлежащих им значимых объектах критической информационной инфраструктуры РФ, а также закупать услуги, необходимые для использования этого программного обеспечения на таких объектах, без согласования такой возможности с федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством РФ.

Понятие критической информационной инфраструктуры дано в Федеральном законе от 26.07.2017 № 187-ФЗ «О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации». Это объекты критической информационной инфраструктуры, а также сети электросвязи, используемые для организации взаимодействия таких объектов; то есть это информационные системы, информационно-телекоммуникационные сети, автоматизированные системы управления субъектов критической информационной инфраструктуры (т.е. государственных органов, государственных учреждений, российских юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей, которым на праве собственности, аренды или на ином законном основании принадлежат информационные системы, информационно-телекоммуникационные сети, автоматизированные системы управления, функционирующие в сфере здравоохранения, науки, транспорта, связи, энергетики, банковской сфере и иных сферах финансового рынка, топливно-энергетического комплекса, в области атомной энергии, оборонной, ракетно-космической, горнодобывающей, металлургической и химической промышленности, российские юридические лица и (или) ин-

¹ Адыгезалова Г.Э. Стабильность и динамизм российского права // Юридический факультет Кубанского государственного университета: 60 лет служения науке и практике : мат-лы Междунар. науч.-практ. конф. (Краснодар, 20 апреля 2018 г.). Краснодар : КубГУ, 2018. С. 21–27.

дивидуальные предприниматели, которые обеспечивают взаимодействие указанных систем или сетей. В этом же акте раскрываются такие значимые понятия, как безопасность критической информационной инфраструктуры, компьютерная атака, компьютерный инцидент.

Компьютерные атаки на российские ресурсы, выявленные сотрудниками ФСБ РФ и иных правоохранительных органов, значительно участились с 24 февраля 2022 г., выросло число уголовных дел, возбуждённых по статье 273 Уголовного кодекса РФ «Создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ». Это привело к изменению в нормах права, а далее реальные условия жизни общества и новые правовые нормы требуют научного развития понятия государственного суверенитета.

Под технологической независимостью, на наш взгляд, можно понимать состояние самостоятельности всех производственных процессов, методов, способов производства во всех отраслях государства, в том числе самостоятельности информационной инфраструктуры государства, обеспечивающее её устойчивое функционирование при проведении в отношении её компьютерных атак. Добиться такой независимости нелегко, особенно в условиях глобализации и создания единого информационного, а также экономического пространства, однако относительная технологическая независимость – необходимое условие безопасности любого современного государства. Чем выше уровень такой независимости, тем шире суверенитет государства. Теоретико-правовая наука должна пересмотреть содержание понятия государственного суверенитета с учётом современного уровня развития общества и государства, а также сложившейся международной обстановки.

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОПОНИМАНИЯ В СУДЕБНОМ ПРОЦЕССЕ

Бреднева В.С.

*кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой юриспруденции,
ФГБОУ ВО «Сахалинский государственный университет»,*

Домникова Л.В.

*кандидат юридических наук,
доцент кафедры юриспруденции,
ФГБОУ ВО «Сахалинский государственный университет»*

В современный период подход к правопониманию меняется, все большее значение приобретает судебное усмотрение в нестандартных ситуациях в динамично меняющейся правовой системе. Восприятие и применение права – это не только теоретический вопрос, но и практико-прикладной, влияющий на формирование складывающейся судебной практики.

Применяя функциональный и логический метод, предполагается достижение цели – установление взаимосвязи между категориями «правопонимание» и «правоприменение», ее визуализация на примерах судебной практики, которую можно рассматривать как объективную материю процессуального закона.

Проблемным аспектом является толкование и применение статьи 201 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, предусматривающей несколько оснований, когда суд, помимо принятого основного решения, может по своей инициативе или по заявлению участвующих в деле лиц принять дополнительное решение: 1) когда по требованию представлялись доказательства и давались объяснения, но не было принято решение суда; 2) если суд, разрешив вопрос о праве, не предусмотрел размер присужденной суммы, имущество, подлежащее передаче, или действия, которые должен совершить ответчик; 3) когда судом не разрешен вопрос о судебных расходах.

Вопрос о необходимости принятия дополнительного решения суда может быть поставлен до вступления в законную силу основного решения. Дополнительное решение принимается судом по результатам рассмотрения в судебном заседании, есть возможность его обжаловать. Если лица, извещенные о месте и времени, не явились на заседание, то это не будет препятствием к разрешению вопроса о принятии дополнительного решения суда¹.

С одной стороны, субъекты гражданских правоотношений определены в статье 34 ГПК РФ: стороны, прокурор, третьи лица, лица, обращающиеся в суд за защитой прав, свобод, законных интересов иных лиц или вступающие в процесс для дачи заключения по предусмотренным в статьях 4, 46, 47 ГПК РФ основаниям, в перечень также включены заявители, иные заинтересованные лица по делам особого производства.

Проблемой является то, что не всегда все необходимые стороны для участия в судебном процессе по конкретному спору в полном объеме определяются самими истцами при подаче исков.

Для этой цели процессуальный закон в третьей части статьи 40 ГПК РФ указал на возможность по инициативе суда привлекать ответчиков, если без них невозможно рассмотреть дело (учитывается и характер спорного правоотношения). А далее – подготовка и рассмотрение дела производится с самого начала. Аналогичные нормы существуют и для других видов процессов, закреплены в Кодексе административного судопроизводства РФ и Арбитражном процессуальном кодексе РФ².

В этом и возникает сложный нравственный выбор правоприменителя – завершить юридический спор быстрее или более справедливо, полноценно.

¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 № 138-ФЗ (с изм. от 10 марта 2022) // Консультант плюс.

² Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации" от 08 марта 2015 № 21-ФЗ (с изм. от 13 января 2022) // Консультант плюс; Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 № 95-ФЗ (ред. от 30.12.2021) // Консультант плюс.

Нужно или не нужно привлекать иных лиц? Результат зависит от судебного усмотрения, от правопонимания в целом.

По мнению авторов, в таких ситуациях, очень важно использовать данные нормы и привлекать необходимых лиц, физических и (или) юридических, к участию в деле по своей инициативе, либо по заявлению сторон.

Можно проанализировать действие рассматриваемых норм на следующих примерах.

1. Суд общей юрисдикции рассмотрел административное дело по административному исковому заявлению административного истца к призывной комиссии территориального военного комиссариата, ФКУ «Военный комиссариат» об оспаривании решения призывной комиссии о призыве на военную службу, взыскании морального вреда. После вынесения решения и до вступления его в законную силу, обнаружилось, что по требованию административного истца о взыскании морального вреда не было вынесено решения.

Руководствуясь частью 1 статьи 183 Кодекса административного судопроизводства РФ, суд, принявший решение, по своей инициативе инициировал процедуру по принятию дополнительного решения, для целей чего известил лиц, участвующих в деле, о времени и месте судебного заседания.

В судебном заседании, назначенном для принятия дополнительного решения, суд пришел к выводу том, что по рассматриваемому требованию «о взыскании морального вреда» надлежащими административными ответчиками являются Министерство обороны РФ и Министерство финансов РФ, которые ранее не были привлечены к рассмотрению дела, поэтому их следовало привлечь при дополнительном рассмотрении дела.

2. Необходимость привлечения иных лиц может возникнуть и в арбитражном споре: предприниматель подал иск о признании недействительным договора купли-продажи автомобиля по системе trade-in. Судья удовлетворил требования, но не указал точные последствия применения реституции. В дополнительном решении суд уточнит размер денежных средств и перечислит товары, которые стороны договоров вернут друг другу. Однако, если приобретателем автомобиля по системе trade-in являлась сторонняя (третья) организация, которая изначально не была привлечена стороной в деле, при рассмотрении вопроса и вынесении дополнительного решения потребует ее привлечение.

Почему авторы приходят к выводу о наличии возможности привлечения необходимого лица к участию в деле при принятии дополнительного решения? Основным посылом является конкретное и четкое указание на это в приведенных процессуальных кодексах. Необходимость данного привлечения обеспечивает выполнение задач гражданского, а равно административного и арбитражного судопроизводства, целью которого является правильное рассмотрение и разрешение указанных дел в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав граждан, организаций, властных субъектов (Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований).

Сформированное правопонимание субъектов юридической деятельности определяет модели и принципы поведения, цели, демонстрирует способность толковать и применять оценочные нормы права. Можно согласиться с Ю.Г. Арзамасовым, что проблема толкования правовых норм уже переросла тематические рамки общей теории права и государства¹. Эффективное применение правовых средств необходимо в построении сильного государства².

Основной аргумент противников возможности привлечения необходимого лица к участию в деле при принятии дополнительного решения сводится к процессуально закрепленной обязанности рассматривать дело с самого начала. Очевидно, что к данной норме необходимо относиться разумно, ибо при деформации профессионального правосознания правоприменителей эта норма может стать инструментом искусственного затягивания судебного процесса. Юридическая деятельность сама по себе является высокорисковой и важно управлять рисками, снижать возможность наступления неблагоприятных воздействий³. Развитое правосознание позволяет грамотно использовать потенциал юридической техники при разработке судебных решений. Сама юридическая техника выступает мощной организационно-управленческой системой⁴.

При этом процесс влияния правопонимания на правоприменение является взаимным. Можно согласиться с В.В. Ковалевой, что судебная практика имеет особое значение для эффективного правового регулирования, оказывая различное воздействие на решения субъектов правоприменительной и правотворческой деятельности⁵.

Таким образом, четкого ответа, в каких ситуациях суд может или должен привлекать третьих лиц при принятии дополнительного решения в нормах действующего законодательства не определена, это зависит от правосознания судей, от судебного усмотрения. И это судебное усмотрение необходимо, так как позволяет более справедливо разрешить юридический спор.

¹ Арзамасов Ю. Г. Проблемы доктринального толкования права // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2016. № 4. С. 9–25.

² Малиновский А. А. Концепт «сильное государство» в политико-правовом измерении // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2021. Т. 25. № 3. С. 506–526. DOI 10.22363/2313-2337-2021-25-3-506-526.

³ Бреднева В.С., Худойкина Т.В. Профессиональное правосознание как фактор риска при осуществлении юридической деятельности // Юридическая техника. 2019. № 13. С. 122–125.

⁴ Юридическая техника : учебник / В.М. Баранов [и др.]. М. : Проспект, 2021. 648 с.

⁵ Ковалева В.В. Судебная практика в контексте современного правового регулирования // Юридическая наука. 2022. № 1. С. 15–20.

ОБ ИНТЕРСУБЪЕКТИВНОЙ СУЩНОСТИ ПОЗИТИВНОГО ПРАВА

Васильев П.В.

*кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры правовых дисциплин, Ульяновский филиал
ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государствен-
ной службы при Президенте Российской Федерации»*

Главная проблема, обусловившая обращение к теме позитивного права, состоит в наличии отчётливо фиксируемой тенденции утраты того, что люди на протяжении всего исторического периода своего существования считали правом. Началом данной тенденции считаем возникновение дискурса о правопонимании в тех формах, которые он приобрёл на рубеже XVIII–XIX веков. Как только возникли европейские философские школы, ставшие принципиально по-разному отвечать на вопрос о том, что есть право, так конкурентная борьба по этому вопросу стала уничтожать существовавшее тысячелетиями понимание права. Отметим то, что считаем эмпирическим фактом – количество существующих сегодня подходов к пониманию права пока не обусловило диалектический переход (скачок) в новое качество научного знания изучаемого предмета. Принципиально нового качества знания о предмете нет, а количество теорий о понимании права продолжает расти. Так, например, научные конференции показали возникновение новых подходов к пониманию права. М.А. Гусарова в рамках работы XVI Международной научно-практической конференции «Регулирование правоотношений: проблемы теории и практики», проведённой 19–21 апреля 2022 года Российским государственным университетом правосудия, сделала весьма обстоятельный доклад на тему «Влияние метамодернизма на правопонимание как проблема современной философии права». Обсуждение возможностей метамодернизма в рамках указанного научного мероприятия, а также последующей Всероссийской научно-практической конференции с иностранным участием «Правопонимание, правовое регулирование и правопорядок: функциональные связи в современном мире», проведённой 28 апреля 2022 года Северо-Кавказским филиалом Российского государственного университета правосудия, сформировало наше субъективное сомнение по поводу способности ещё одного философского направления обеспечить получение обоснованного ответа на вопрос о понимании права.

Как мы можем убедиться, философские взгляды на понимание права продолжают возникать. Используя аллегорию, полагаем уместным констатировать факт – философские воззрения на право существенно запутали научное понимание данного явления, поместив последнее в «лабиринт искажений», но не снабдив его «путеводной нитью Ариадны». Ситуация такова, что научное познание права и производных от него явлений «блуждает в лаби-

ринте искажений», рискуя получить в качестве предмета изучения «свет угасшей звезды». Полагаем, что юридическая наука вполне может попасть в ситуацию, в которой право, каким мы его когда-то знали, прекратит своё существование. Заметим, что такая ситуация совсем не обязательно будет обусловлена наступлением коммунистического будущего. Вполне возможен вариант общества планеты Плюк, показанный режиссёром Г. Данелией в фильме «Кин-дза-дза!» 1986 года. Человеческая цивилизация, потеряв понимание права, рискует обрести именно такой вариант своего будущего.

Обозначая некоторые возможные варианты реагирования научного сообщества на проблему переизбытка философских подходов к пониманию права, отметим два основных. Во-первых, научное сообщество может ничего не делать, слепо следуя за философской мыслью в надежде хотя бы не утратить основы научной методологии. Во-вторых, оно может, обратившись к классике научного познания, создать собственный дискурс об универсальных свойствах права, которыми последнее реально обладало ранее, обладает сейчас и должно обладать в будущем. Наше субъективное понимание истории научного познания позволяет утверждать, что сделать это можно, но только на основе классических принципов научного познания, основным из которых считаем принцип достаточного фактического основания.

Разумеется, что в основе любого познания всегда есть несколько базовых допущений, образующих в своей системе то явление, которое Т. Кун предложил обозначать термином «парадигма», а именно «признанные всеми научные достижения, которые в течение определенного времени дают научному сообществу модель постановки проблем и их решений»¹. Значение основополагающих допущений (аксиоматический метод) в познании лучше всего, на наш взгляд, отразил А. Камю, сказавший: «Если ни во что не веришь, если ни в чем не видишь смысла и не можешь утверждать какую-либо ценность, все дозволено и ничто не имеет значения. Нет доводов “за”, нет доводов “против”, и убийцу невозможно ни осудить, ни оправдать... Добродетель и злой умысел становятся делом случая или каприза»².

Таким образом, цель настоящей работы состоит в основополагающих суждениях об интересующей реальности позитивного права, адекватных следующей методологической основе (парадигма): право представляет собой самостоятельное социальное явление; в качестве такового право имеет свою форму и содержание; право обладает такими содержательными и формальными свойствами, которые, во-первых, неизменны (универсальны, инвариантны) и присущи ему как социальному явлению, во-вторых, изменяемы в зависимости от объективных (среда обитания, изменения климата, эпидемиологическая ситуация и т.п.) или субъективных (роль личности в истории) факторов.

¹ Кун Т. Структура научных революций. С вводной статьей и дополнениями 1969 г. М. : Прогресс, 1977. С. 11.

² Камю А. Бунтующий человек. Философия. Политика. Искусство / пер. с фр. М. : Политиздат, 1990. С. 121–122.

Как отмечает Ю.Н. Харари в работе «Homo Deus. Краткая история будущего», в научных исследованиях часто присутствует существенная методологическая ошибка – упущение из внимания особенностей интерсубъективной реальности. Автор исходит из того, что весьма распространённое в науке деление реальности только на объективную и субъективную страдает существенной неполнотой – недооценкой интерсубъективной реальности. Соглашаясь с Ю.Н. Харари в том, что интерсубъективность как аспект реальности выделять обоснованно, мы не видим необходимости говорить о трёх различных самостоятельных реальностях. На наш взгляд, реальность составляют всё те явления, которые существуют, а также существовали ранее, но их существование было прекращено. При этом носитель, обеспечивающий такое существование, будь то физическая материя, субъективное сознание или интерсубъективные отношения, не образуют отдельной, абсолютно самостоятельной реальности. Нам не известно ни одного факта, позволяющего уверенно утверждать о возможности существования субъективного сознания и (или) отношений вне материи. По этой причине считаем, что обоснованно вести речь не о трёх самостоятельных реальностях, а об относительно обособленных аспектах единой реальности: объективном (все физические явления), субъективном (все психические явления) и интерсубъективном (все общественные отношения на основе связей или изоляций).

Полагаем, что данная недооценка интерсубъективного аспекта реальности отражена в суждении Н.В. Разуваева, характеризующего возникающие новые идеи о правопонимании следующим образом. «Вместе с тем, отдавая должное их глубине и оригинальности, следует все же отметить присущие этим концепциям недостатки, не позволяющие солидаризироваться с ними в полной мере. Причем важнейшим из недостатков является сведение понятия права к его объективным (прежде всего нормативным) проявлениям при полном игнорировании значения субъективных прав участников регулируемых нормами отношений»¹. Если исходить только из объективного или субъективного понимания реальности, то недостатки отмеченных концепций понятны, они состоят в фундаментальной недооценки интерсубъективной природы того аспекта реальности, в котором существует право, государство, деньги, искусство, авторитеты и многие другие явления. Существование последних нельзя назвать объективным, так как физически, то есть во вне сознания субъектов общественных отношений, такие явления не существуют. Деньги вне сознания субъектов станут, например, «блестяшками», шкурками или резанной бумагой, предметы искусства – непонятным нечто, право – символами на каком-либо материальном носителе либо исчезнет в результате забывания правовых обычаев, а государство и авторитеты гарантированно исчезнут бесследно. Но и субъективными данные явления назвать нельзя, так как они, во-первых, не исчезают с прекращением существования единичного сознания,

¹ Разуваев Н.В. Право: социально-конструктивистский подход // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2015. № 5 (322). С. 57.

во-вторых, способны обеспечивать организованное функционирование коллективов субъектов общественных отношений таким образом, что совокупный результат такого функционирования бывает существенно больше или меньше арифметической суммы индивидуальных усилий. Отдавая дань уважения А.А. Богданову – создателю тектологии (последнюю впоследствии назвали теорией систем), приведём его высказывание, которое как нельзя лучше, на наш взгляд, иллюстрирует значение интересубъективной реальности. «Таково, например, элементарное сотрудничество. Уже соединение одинаковых рабочих сил на какой-нибудь механической работе может вести к возрастанию практических результатов в большей пропорции, чем количество этих рабочих сил. Если дело идет, положим, о расчистке поля от камней, кустарников и корней и если один человек расчищает в день 1 десятину, то два вместе выполнят за день не двойную работу, а больше: $2\frac{1}{4}$ – $2\frac{1}{2}$ десятины. При 3, 4 рабочих отношение может оказаться еще более благоприятным – до известного предела, разумеется. Но не исключена и та возможность, что 2, 3, 4 работника совместно выполняют менее чем двойную, тройную, четверную работу. Оба случая всецело зависят от способа сочетания данных сил. В первом случае вполне законно утверждение, что целое оказалось практически больше простой суммы своих частей, во втором – что оно практически ее меньше. Первое и обозначается как организованность, второе – как дезорганизованность»¹.

Полагаем, что идеи А.А. Богданова могут стать научной основой для создания целостной интересубъективной теории позитивного права, так как последнее на протяжении всей известной истории цивилизованного человечества обеспечивает организацию индивидов в нечто большее, чем простые их суммы. Такое организованное социальное целое мы сегодня обозначает термином «государство». Последнее во многом подобно праву, так как существует исключительно в интересубъективной реальности.

Значение интересубъективной реальности в жизни общества и отдельного человека весьма велико. Современные исследователи социальной реальности отмечают, что человек получил возможность влиять на окружающий мир благодаря произошедшей около 70 тысяч лет назад когнитивной революции – появлению у *Homo sapiens* способности к абстрактному мышлению. Последнее обусловило изобретение людьми интересубъективного пространства. Значение этого Ю.Н. Харари определяет следующим образом. «Люди правят миром, потому что только они способны сплести интересубъективную паутину смыслов: паутину законов, влияний, сущностей и мест, которые живут исключительно в их общем воображении. Эта паутина позволяет им организовывать крестовые походы, социалистические революции и движения за права человека»².

¹ Богданов А.А. Тектология: (Всеобщая организационная наука). В 2-х кн. Кн. 1 / отв. ред. Л.И. Абалкин. М. : Экономика, 1989. С. 114.

² Харари Ю.Н. *Homo Deus*. Краткая история будущего / пер. с англ. А. Андреева. М. : Синдбад, 2018. С. 178.

Если исходить из указанного выше допущения о наличии у права собственных содержания и формы, обладающих относительно обособленными и доступными для изучения свойствами, то к содержательным полагаем возможным отнести те свойства, которые обеспечивают его смысл, значение для общества, а к формальным – существование в качестве самостоятельного явления. Таким образом, мы полагаем, что позитивное право, будучи явлением интересубъективной реальности, существует в неразрывном единстве формы (текст нормативных предписаний правового обычая, юридического прецедента, нормативного договора, нормативного правового акта и др.) и содержания, образованного интересубъективным смыслом. Данный смысл правосубъектные лица вкладывают в указанный текст и делают его именно правовым. В данном случае обозначим, но оставим в данной работе без обстоятельного изучения вопрос о соотношении текста нормативных предписаний как формы права и носителей такого текста (источники права в традиционном понимании). Полагаем, что данный вопрос подлежит проработке в рамках самостоятельного дискурса.

Постараемся обозначить некоторые фундаментальные формальные и содержательные свойства права, демонстрация которых станет достаточным основанием для дальнейшего обособленного их изучения.

Наиболее очевидным сугубо формальным свойством права считаем его способность претерпевать изменения формы, не затрагивающие содержания. Так, нормативный правовой текст можно изменить, переписав его из одного источника в другой и даже соединив по смыслу несколько фрагментов различных текстов. Это происходит при консолидации или кодификации источников права. В таких случаях мы можем отчётливо наблюдать изменение в форме при неизменности содержания, так как правовое регулирование в функциональном смысле (форма реализации регулятивной и охранительной функций права) остаётся прежнем.

С точки зрения интересубъективной реальности права его наиболее важным содержательным свойством считаем способность существовать в сознании как минимум трёх носителей, как минимум двое из которых обладают властью и выступают уполномоченными по отношению к третьему – обязанному.

Исторически право существовало как общественный договор (термин «сговор» тоже считаем уместным) между элитой (вождь, родоплеменная аристократия, князья, монархи и т.п.) и её социальной опорой (дружинники, ополченцы, рыцари, свободные общинники, горожане, свободные крестьяне, предприниматели и т.д.) против эксплуатируемого населения (рабы, колонны, крепостные, а также иные зависимые в какой-либо степени категории населения). Если смоделировать ситуацию, предельно редуцируя, упрощая условия для существования права, то можно представить последнее (пусть даже в форме текста правового обычая) в социальной системе как минимум трёх участников общественных отношений.

Существование права в интересубъективном смысле у одного человека лишено фактических оснований. Право у социальной системы из двух людей будет неотличимым от неправовых регуляторов (например, мораль

или религия). По этой причине говорить о нём бессмысленно. Два человека неизбежно либо договорятся о правилах своего совместного проживания на одной территории, либо один будет принуждать другого силой (вопрос о личном праве сильного при этом оставим в данной работе без внимания). В любом случае при наличии только двух лиц рассуждения о позитивном праве в интерсубъективном смысле в системе из двух участников отношений считаем лишёнными фактических оснований.

Смысл существования права возникает в силу появления внешнего субъекта, способного обеспечить наличие и функционирование права. Таким субъектом может стать социальная система из двух человек в отношении третьего. Иными словами, мы имеем принципиально иную ситуацию в том случае, когда появляется третий участник отношений. Двое, объединившись по любому из принципов (например, разумность, подлость или справедливость), всегда смогут обеспечивать реализацию права в отношении как третьего, так и самих себя. Даже в ситуации рабовладения рабовладельцы заинтересованы в реализации позитивного права, например, при распределении труда раба и продукта между собой. Необходимость контролировать поведения раба, а также создавать механизм предотвращения собственного порабощения создают минимальные условия для существования права, пусть даже рабовладельческого. В такой смоделированной ситуации каждый властвующий станет принимать меры к тому, чтобы подвластный не вошёл в сговор с другим властвующим для изменения своего правового статуса. Это и есть правовое регулирование в его минимальной социальной конфигурации.

Постоянная диалектика взаимодействия элит, их социальной опоры и зависимых людей в форме борьбы за реализацию конкурирующих интересов обусловила возникновение права как регулятора общего поведения.

Таким образом, только при наличии не менее трёх лиц существует смысл говорить о содержательно управомоченных и обязанных участниках общественных отношений. По этой причине право с неизбежностью прекращает своё существование, если количество носителей правосознания менее трёх. Если наши рассуждения верны, то право, как компонент интерсубъективной реальности, возникает на основе совпадения интересов одних участников общественных отношений (элита и её непосредственная социальная опора) в отношении поведения других – подвластных, эксплуатируемых.

В заключение отметим, что предлагаемый взгляд на право нельзя считать новым подходом к правопониманию. Это тот же самый юридический позитивизм, но в роли устанавливающего право субъекта выступает не только государство. Им могут быть и коллективные органы общины, и транснациональные корпорации и любые другие акторы власти.

В данной работе сформулированы только базовые формальные и содержательные свойства позитивного права как компонента интерсубъективного аспекта реальности. Формулировки других его свойств должны быть выработаны в процессе специального дискурса, проводимого на основе научных принципов классической рациональности.

ПРАВОВОЙ МЕНТАЛИТЕТ И ПРАВОПОРЯДОК

Волик К.Б.,

*старший преподаватель кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Прежде чем исследовать правовой менталитет и правопорядок, необходимо обратить свое внимание на актуальность представленной тематики, которая обусловлена сразу несколькими обстоятельствами.

Во-первых, правовой менталитет является ядром к пониманию правосознания и правового поведения, в котором кроется специфика отношения к праву. Во-вторых, от уровня правосознания зависит и уровень эффективности реализации правовых предписаний. Следует также сказать о том, что государство сможет эффективно развивать только в том случае, если граждане в нем проживающие имеют достаточно высокий уровень правосознания. Правосознание является крайне субъективной категорией, так как она зависит сразу от множества факторов. Так, отношение человека к праву строится на исторической оценке зарождения и формирования законодательства, его практической действенности и множества иных аспектов. При этом восприятие правовой системы может сопутствоваться различными факторами, например, эмоциональным, разумным, безрассудным, рациональным. В итоге отношение человека к праву указывает на его место в обществе. В данном случае, речь идет о социальной полезности данного лица или же опасности, которую он представляет для отдельных общественных отношений.

На основании указанных выше обстоятельств, можно сказать о том, что именно право является наиболее значимым и центральным элементом, на фундаменте которого строится правовое сознание как отдельно взятого человека, так и общества в целом.

Однако, весьма актуальным является вопрос, суть которого заключается в том, может ли право являться единственным фактором формирования правосознания. Полагаем, что формирование правосознания человека строится на комплексе различных общих социальных факторах, так как фактор, по своей сути, является причиной и той движущей силой, которая влечет за собой те или иные изменения. Исходя из этого, можно заключить, что только лишь право не может являться движущей силой.

Сформулируем собственное представление о правовом сознании в контексте современного правового регулирования. Так, по общему правилу, под правосознанием следует понимать ни что иное как определенную совокупность эмоций, переживаний, научных знаний и идей, которые в той или иной степени относятся к правовой деятельности. Более того, правосознание, по общему правилу представляет собой ни что иное как комплексный институт, который включает в себя как идеологический аспект, так и психологический. В данном случае, речь идет о правовой идеологии и правовой психологии.

В своей сущности правовая идеология выступает как своеобразная совокупность знаний, идей и принципов, которыми обладает практикующий юрист и в дальнейшем использует их в своей профессиональной деятельности. Подобные знания позволяют корректно проводить правовое регулирование тех или иных общественных отношений.

Что касается правовой психологии, то она представляет собой ни что иное как комплекс чувств, правовых взглядов, а также устремлений и переживаний, которые возникают в процессе осуществления юридической прикладной деятельности. Именно правовая психология определяет внутреннее отношение юриста к праву в целом, а также к правовому регулированию общественных отношений, то есть использованию каких-либо правовых норм в отношении той или иной ситуации или же обстоятельства. ...

Подробно изучив особенности, сущность и правовую природу правосознания, следует перейти к анализу такой правовой категории как «правовой менталитет». Правовой менталитет является логической разновидностью менталитета народа. В упрощённом понимании менталитет – это характер русской души.

С точки зрения западных исследователей русская душа им малопонятна и не логична. Загадочных черт довольно много: антиномичность,¹ возвышенная духовность, задумчивость,² мессианство,³ первенство чувственности перед логичностью.⁴ Следует заметить, что в разные периоды истории обнаруживались и доминировали различные качества характера русского человека.

Честность, непосредственность, обширность души – в целом это те позитивные свойства, что выступили негативным фактором во времена нависания серьёзных опасностей над Русью. Именно доминирование таких качеств над предприимчивостью, утилитарностью, спесивостью, характерными для западного характера, в целом отразилось на облике жизни российского социума в различные периоды времени.

Российский менталитет можно обрисовать как недостаток стратегического проекционного мышления, некое легкомыслие, вера в справедливость сформировавшееся от полагания, что пограничные народы также альтруистичны, легкомысленны и не имеют вероломных умыслов.

Е.Ф. Казаков полагает, что ментальность (менталитет) – это образ мыслей, характер мировосприятия, миропонимание.⁵ И на его формирова-

¹ Бердяев Н.А. Судьба России [Электронный ресурс]. URL : <http://lib.ru/HRISTIAN/BERDQEW/rossia.txt>

² Бердяев Н.А. Истоки русского коммунизма [Электронный ресурс]. URL : http://www.odinblago.ru/russk_kommunizm

³ Орехов С.И. Виртуальная реальность: Исследование онтологических и коммуникационных основ : дис. ... д-ра филос. наук [Электронный ресурс]. URL : <https://www.dissercat.com/content/virtualnaya-realnost-issledovanie-ontologicheskikh-i-kommunikatsionnykh-osnov>

⁴ Ильин И.А. О русской идее [Электронный ресурс]. URL : https://imwerden.de/pdf/iljin_o_russkoj_idee.pdf

⁵ Казаков Е.Ф. Душа русской культуры: к определению понятия // Вестник Кемеровского государственного университета культуры и искусств. 2018. № 45. С. 142.

ние весьма существенно повлияло язычество и православное христианство.¹

В.Л. Дорошенко² полагает, что правовая система любого общества действует как образ жизни, как менталитет. Именно в границах менталитета эта система приобретает стабильность. Через менталитет происходит передача правовой культуры социума.

Люди появляются на свет, воспитываются и живут в условиях права, используют правовой язык, обладая сформировавшимся правовым сознанием. При этом они не знают, да их и не интересует определение права и правопонимание. Как раз правовой менталитет и выступает базой для уяснения правовой культуры, правосознания и правового поведения. Собственно, в нем таится особенность устоявшегося в данном социуме отношения к праву.³

Категории правосознания, правового мировоззрения, правового мышления, правового менталитета тесно переплетены, взаимосвязаны и взаимодействуют между собой. Но, здесь следует заметить, что правовой менталитет выступает базисом для развития и выражения правосознания и тесно с ним связанных смежных категорий.

Следует различать «правовой менталитет» и «правосознание»:

– во-первых, правовая ментальность представляется в виде глубокого слоя сознания, отражая помимо осознанного и неосознанной (подсознательной) правовой уровень;

– во-вторых, для правового менталитета свойственны консерватизм, стабильность;

– в-третьих, правовой менталитет выполняет функцию упорядочивания правосознания;

– в-четвертых, правосознание предполагает не только интеллектуальное постоянство, которое в некоторой степени зависит от качественного состояния правовой ментальности, но и рациональную и эмоциональную изменчивость».

Системный подход позволяет определить структуру правового менталитета. В неё включаются: правовые представления, правовые стереотипы, ценностно-правовые ориентации, правовые установки.

Эти установки располагаются на двух уровнях – сознательном (предрасположены к изменению) и бессознательном (малоизменяемы).

Особенности менталитета россиян проявляются в представлениях о праве. Эти представления формируются и содержатся в пословицах и по-

¹ Бердяев А.Н. Русская идея [Электронный ресурс]. URL : <https://nnov.hse.ru/data/2018/02/20/1165426589/Бердяев%20Николай.%20Русская%20идея%20-%20гоуаШЬ.ги^Г>

² Дорошенко В.Л. Что такое право? // ЭКО. Новосибирск. 2002. № 3. С. 136.

³ Ануфриева Б.А., Лесная Л.В. Российский менталитет как социально-политический и духовный феномен // Социальнополитический журнал. 1997. № 3. С. 25.

говорках, былинах, сказках русского народа. Эти представления воспроизводятся в обычаях, традициях и способах действовать, что сформировались в правовой будничности на протяжении многовековой истории народа российского. В этих представлениях интересы каждого человека подчинены интересам социума и государства.

Эти особенности проявляются и в национальных представлениях по отношению к государству, праву, закону, обычаям, преступлениям, наказанию, суду, семье, собственности и т.п.

Кроме того, на российский правовой менталитет оказал существенное влияние патернализм, т. е. склонность человека жить за счет господдержки и вместе с тем надеяться на государство по вопросам обустройства собственной жизни, отказываясь при этом от части своих прав.

Особенностью российской «правовой матрицы» выступает объяснение нравственности как эмоциональной стихии сострадания, что способствовало развитию в России характерного типа правовой культуры. Его основой выступает приоритет морали и нравственности по отношению к праву.

Необходимо обратить внимание на тот факт, что на правовой менталитет повлиял ряд причин, к которым следует отнести: величину и плотность заселения территории, многонациональность, географическое расположение, суровые природно-климатические условия, религия, войны, просвещение, а равно менталитет проживающих этносов. Все эти условия и формируют самобытный, особый исторический путь онтогенеза государственности, права, культуры, менталитета.

По сути правовой менталитет решающим образом влияет на правовое поведение, так как его суть выражается как в образе мышления, так и в способе действий.

На основании этого можно сформулировать промежуточный вывод, суть которого заключается в том, что для того, чтобы повысить уровень правопорядка в стране, необходимо исходить из особенностей правосознания и правового менталитета россиян. Стоит сказать о взаимосвязи правового менталитета и правосознания, которая заключается в том, что правосознание является частью правовой ментальности, а правовой менталитет выступает базой для формирования правосознания. Следует отметить то, что правовой менталитет связан с правопорядком, который обеспечивает стабильность общественной жизни.

Своеобразие правового порядка состоит в том, что он запланирован в правовых предписаниях, обнаруживается как результат их выполнения, гарантируется и обеспечивается государством, создаёт нужную среду для режима социальных отношений, содействует бытию граждан и государства, представляется результатом законности.

Подводя итоги настоящему исследованию, необходимо сформулировать отметить, что для укрепления правопорядка в обществе, необходимо повысить уровень правового воспитания и правовой культуры у граждан.

ГЕНЕЗИС ПРАВА НА ВЫСШЕЕ ОБРАЗОВАНИЕ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ

*Гаврилина Т.А.,
начальник учебно-методического управления,
Стерлитамакский филиал ФГБОУ ВО
«Башкирский государственный университет»*

Право на образование относится к социально-экономическим правам человека, к так называемому второму поколению прав человека. Однако из самого содержания права на образование, можно сказать, что данное право имеет естественный характер. Образованием, воспитанием и развитием детей, родители занимаются с самого рождения. Как справедливо отмечает Кальяк А.М. «люди занимались воспитанием и образованием своих детей еще до появления многих институтов государства и самого позитивного права»¹. В более осознанном возрасте, человек продолжает обучение (получение среднего профессионального, высшего образования), в условиях, которые созданы и обеспечиваются государством. В процессе развития государства и права, право на образование и механизмы его защиты были закреплены на законодательном уровне.

В контексте данной статьи будут рассмотрены вопросы закрепления права на высшее образование в законодательстве России.

Зарождение высшей школы приходится на период правления Петра I, который своим указом в 1724 году постановил открыть Санкт-Петербургскую Академию наук, включающей в себя университет и гимназию. Академическим регламентом 1747 г. определились участники образовательного процесса – профессор и студент. Регламент устанавливал требования к уровню знаний будущих студентов и условиям обучения в Академии. Регламент установил, что получение высшего образования осуществлялось на безвозмездной основе «...за науку ни от кого, как Академии, так Профессорам и учителям от учеников ничего не требовать»². Таким образом, уже в XVIII веке было закреплено право на получение бесплатного высшего образования, однако данное право не распространялось на крепостных.

В 1755 году Указом императрицы Елизаветы Петровны основан Московский университет, в который принимались студенты без привязки к конкретному сословию. В Университете могли обучаться даже крепостные, но с оговоркой на то, что их образование должен был оплачивать по-

¹ Кальяк А.М. Поколения прав человека и право на образование // Ежегодник российского образовательного законодательства. Т. 14. 2019 (№ 19) [Электронный ресурс]. URL : <https://lexed.ru/obrazovatelnoe-pravo/analitika/statii/pokoleniya-prav-cheloveka-i-pravo-na-obrazovanie/>

² Полное собрание законов Российской Империи. Собрание второе (1825–1881). Т. 12. № 9425. С. 731 [Электронный ресурс]. URL : <https://runivers.ru/bookreader/book9881/#page/6/mode/1up>

мещик. Таким образом, право на высшее образование закрепляется за всеми слоями населения и устанавливается возможность получения образования на платной основе.

Однако Уставом 1804 года был установлен запрет на получение высшего образования представителями низшего сословия. Общим Уставом Императорских Российских Университетов 1835 г. регламентировались условия поступления на обучение (прохождение вступительных испытаний, а наиболее выдающиеся выпускники гимназий, зачислялись без прохождения испытаний) и основу получения образования (за счет государства и за счет собственных средств). Из анализа содержания указанных документов, можно сделать вывод о том, что в университетах появились места, финансируемые из средств государственного бюджета и места, финансируемые за счет собственных средств учащегося – «контрактные места». Следует отметить, что проанализированные выше акты, закрепляли право на получение высшего образования только юношами, женской части населения, университетское образование было недоступно.

В период с 60-х по 70-е годы XIX века, после проведенных реформ в системе образования и проходящих на их фоне студенческих волнений, в 1878 году открываются Высшие женские курсы в Петербурге. Обучение для женщин было платным. Серьезное развитие высшее образование получило после октября 1917 года. Как отмечает Е.С. Чугунова «в этот период были предприняты конкретные шаги по формированию нормативно-правовой базы в сфере образования, направленной на его реорганизацию»¹.

В 1918 году была принята Конституция РСФСР, которая в статье 17 закрепляла: «В целях обеспечения за трудящимися действительного доступа к знанию Российская Социалистическая Федеративная Советская Республика ставит своей задачей предоставить рабочим и беднейшим крестьянам полное, всестороннее и бесплатное образование»². Анализ научных трудов показывает, что содержание данной статьи подвергается критике. Например, Е.С. Чугунова справедливо отмечает: «Во-первых, в данной статье не раскрываются виды образования (дошкольное, школьное, среднее, высшее). Во-вторых, называются специальные субъекты права на бесплатное образование – рабочие и бедные слои крестьян... Конституция РСФСР 1918 г. фактически закрепила дискриминационные условия реализации права на образование, ограничила указанное право для отдельных социальных слоев населения»³. Ю.Л. Орловский указывает на то, что

¹ Чугунова Е.С. Конституционное право на высшее образование в Российской Федерации в условиях глобализации : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.02 / Рос. ун-т кооп.. М., 2010. С. 22 // Российская государственная библиотека [Электронный ресурс]. URL : <https://viewer.rsl.ru/ru/rsl01004863020>

² Конституция (Основной Закон) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики (принята V Всероссийским Съездом Советов в заседании от 10 июля 1918 г.) (прекратила действие) // Сайт Конституции Российской Федерации [сайт]. URL : <https://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1918/>

³ Чугунова Е.С. Указ. соч. С. 23.

«Конституция РСФСР 1918 г. лишила отдельных лиц и отдельные группы лиц прав, которые эти лица или группы лиц использовали в ущерб интересам социалистической революции»¹. Однако, например, С.В. Деманова придерживается иной позиции «Все, кто достиг 16 лет, мог стать слушателем любого высшего учебного заведения, без представления диплома, аттестата или свидетельства об окончании средней или какой-либо школы»².

Период действия Конституция РСФСР 1918 г. для системы высшего образования характеризуется тем, что образование стало одним из инструментов установления идеологии в государстве. Помимо «социальной доступности» высшего образования рабочим и крестьянам, получение образования стало возможным благодаря отмене платы за обучение. Государство взяло на себя обязательство по покрытию всех расходов образовательных учреждений.

В 1925 году была принята Конституция РСФСР, которая в статье 8 установила: «В целях обеспечения за трудящимися действительного доступа к знанию, Российская Социалистическая Федеративная Советская Республика ставит своей задачей предоставить им полное, всестороннее и бесплатное образование»³. Из содержания рассматриваемой статьи следует, что закрепленное в Основном законе страны право на высшее образование принадлежит, по сравнению с Конституцией РСФСР 1918 г., широкому кругу субъектов, а именно тем лицам, которые живут за счет доходов от трудовой деятельности.

С принятием Конституции СССР 1936 г. и Конституции РСФСР 1937 года, в России создаются благоприятные условия для получения высшего образования. Наряду с очной (дневной) формой обучения, устанавливается «вечернее и заочное образование»⁴. По идее законодателя, система высшего образования должна быть неотъемлема от жизни и производства. Образование можно было получать на бесплатной основе. Круг субъектов, которым предоставлялось рассматриваемое право, не ограничивался рамками принадлежности лица к конкретному социальному классу. Занятым в трудовом плане лицам, обеспечивалась возможность совмещения учебы с

¹ Орловский Ю.П. Конституционные гарантии права на образование в СССР / Отв. ред. А.И. Ставцева. М. : Наука, 1986. С. 15.

² Деманова С.В. Конституционное право на получение бесплатного высшего образования в Российской Федерации : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.02 / Саратов. гос. ун-т им. Н.Г. Чернышевского. Саратов, 2011. С. 25 // Национальная электронная библиотека: [Электронный ресурс]. URL : https://viewer.rusneb.ru/ru/000199_000009_005441027?page=1&rotate=0&theme=white

³ Конституция (Основной закон) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики утверждена постановлением XII Всероссийского Съезда Советов от 11 мая 1925 г. // Известия ЦИК СССР и ВЦИК. 26.05.1925 г. № 118.

⁴ Конституция (Основной Закон) Российской Советской Федеративной Социалистической Республики (утверждена постановлением Чрезвычайного XVII Всероссийского Съезда Советов от 21 января 1937 г.) // Известия ЦИК Союза ССР и ВЦИК. 22 января 1937 г. № 20.

трудовой деятельностью. Принятые меры, по обеспечению населения правом на высшее образование, способствовали повышению уровня культуры и качества жизни.

Как справедливо отмечает Тяпкина И.В. «принятие Конституции СССР 1936 года, способствовало возведению права на образование в ранг конституционных прав, углубило гарантии его осуществления и создало необходимые предпосылки для нового этапа в развитии народного образования»¹.

В послевоенное время наряду с развитием экономики повышается и значимость высшего образования. Появляется новый вид высшей школы – заводы-вузы, которые были созданы на базе крупнейших промышленных предприятий страны. Основной задачей такого типа учебного заведения, являлась подготовка инженеров из числа работников предприятий, на которых были созданы вузы.

Конституция РСФСР 1978 года, расширяет перечень гарантий реализации права на высшее образование. Появляются студенческие льготы, среди которых: право на внеочередное конкурсное зачисление для лиц, направляемых на обучение предприятиями, стройками, совхозами, колхозами; право на зачисление в вуз без сдачи вступительных испытаний лицами, которые успешно освоили программу подготовительных курсов (так называемые подготовительные отделения). Студентам, совмещающим работу с обучением, гарантировалось право на дополнительный учебный отпуск.

В период перестройки реформам подверглась и система высшего образования. Конституция РСФСР 1978 г. (с изм. от 1992 г.) гарантировала право на получение бесплатного высшего образования. Однако статья 57 установила ограничения реализации данного права. Так, бесплатное высшее образование можно было получить только на конкурсной основе и только в государственном учреждении. Такие ограничения были связаны с дефицитом бюджетных средств государства. Данные обстоятельства стали причиной появления наряду с государственными, негосударственных университетов, которые удовлетворяли спрос населения на получение образования по специальностям из отраслей непромышленной сферы. Следует согласиться с мнением Демановой С.В., которая справедливо указывает на то, что: «бурное развитие этого сектора обострило проблемы качества образования, социальной защищенности студентов негосударственных вузов»².

Конституция Российской Федерации, по аналогии с Конституцией РСФСР 1978 г., в части 1 статьи 43 закрепляет право каждого на получение образования. Данное право выступает, в определенных законом случаях, социальной гарантией и мерой социального обеспечения. Часть 3 рассмат-

¹ Тяпкина И.В. Правовой механизм реализации конституционного права на образование в средних и высших профессиональных учебных заведениях в России : дисс. ... канд. юр. наук : 12.00.02 / Рос. акад. правосудия. М., 2009. С. 45 // Национальная электронная библиотека: [Электронный ресурс]. URL : https://viewer.rusneb.ru/ru/000199_000009_004358393?page=45&rotate=0&theme=white

² Деманова С.В. Указ. соч. С. 32

риваемой статьи закрепляет право на получение бесплатного высшего образования на конкурсной основе в государственной или муниципальной образовательной организации.

Интересной представляется позиция Конституционного Суда РФ, который указывает на то, что «закрепляя право на образование – право на бесплатное получение высшего образования на конкурсной основе, ч. 3 ст. 43 Конституции РФ непосредственно определяет систему обеспечения реализации этого права только в государственных или муниципальных образовательных учреждениях (части 1 и 3). Таким образом, нормы Конституции РФ ограничивают право на получение бесплатного высшего образования в частных образовательных организациях»¹.

Реализация конституционного права на образование в негосударственных образовательных организациях, прямо не гарантирована Конституцией РФ, но она вытекает из положений статьи 43 по взаимосвязи со статьями 8 (часть 2), 34 (часть 1), 35 (часть 2). Следовательно, каждому предоставляется свобода выбора формы получения высшего образования, образовательной организации, направления подготовки, специальности и пр. (пункт 7 части 1 статьи 7 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»²).

В действующем законодательстве, закрепляющем конституционное право на высшее образование и условия его реализации, прослеживается преемственность из предшествующих нормативных актов.

Таким образом, можно сделать следующие выводы: юридическое закрепление права на высшее образование, возникает одновременно с появлением в российском государстве первых университетов; развитие конституционного права на высшее образование находится во взаимосвязи с политикой государства, т.к. на всех этапах исторического развития именно государство определяет приоритетные направления развития высшего образования, с целью эффективной реализации государственной политики, экономического, научного, социального и культурного развития общества.

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 8 декабря 2011 г. № 1696-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Исламовой Янии Ильдаровны на нарушение ее конституционных прав положениями статьи 1 и пункта 3 статьи 6 Федерального закона "О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей"» // ИПС «Гарант».

² Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» (ред. от 30.12.2021) // Российская газета. 31.12.2012. № 303.

ПРАВОПОНИМАНИЕ КАК ОСНОВА ЮРИДИЧЕСКОГО МЫШЛЕНИЯ

Гараева Г.Ф.,

*доктор философских наук, профессор,
профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Взаимосвязь двух фундаментальных категорий, таких как правопонимание и юридическое мышление, безусловно, заслуживает внимания и изучения с точки зрения философского и теоретико-правового анализа. При этом, бесспорно, правопонимание гораздо более разработанная категория, чем юридическое мышление, которое нуждается в большем внимании, чем сегодня ему уделяется, ведь юридическое мышление определяет все направления деятельности юриста. Однако в данной статье речь будет идти о юридическом мышлении как о разновидности профессионального мышления, формирующегося в процессе обучения, правотворческой, правоприменительной, научно-исследовательской деятельности. Это обусловлено тем, что юридическое мышление включает в себя и понимание права, и исследование права, и организацию различных видов юридической деятельности.

Сегодня нет единого определения юридического мышления. Но, в частности, юридическое мышление характеризуется как «высшая аналитическая способность личности как субъекта правоотношений, функционирующая и развивающаяся в ходе духовно-практического разрешения разнообразных социально-правовых противоречий».¹

Мыслить юридически – это значит, найти связи между субъектами правоотношений, установить юридически важные связи между элементами, а также создать правовую модель сложившихся между людьми отношений. Юридическое мышление – это маркер нормативно-правового стиля мышления, процесс использования логических по форме, но юридических по содержанию понятий, категорий, умозаключений.

По нашему мнению, юридическое мышление – это разновидность интеллектуально-духовной деятельности человека, основывающаяся на признании права особым регулятором общественных отношений, и направленная на преобразование внешнего мира в соответствие с нормативно-правовыми велениями в государстве и общечеловеческими ценностями.

Юридическое мышление – явление динамичное и начинает изменяться, когда изменяется общество, что чаще всего происходит под влиянием научно-технической революции. Соответственно, изменения, происходящие с юридическим мышлением, не могут не оказывать влияние на развитие правопонимания.

В современных условиях трансформации общественных отношений, интенсивной цифровизации общественного и личностного пространства

¹ Бачинин В.А., Сальников В.П. Философия права: краткий словарь. СПб., 2000. С. 191.

особенности юридического мышления и соответствующего ему правопонимания имеет особое значение. Сегодня важно, каким будет юридическое мышление в условиях, когда не только изменяется форма, но и содержание правового регулирования.

Внедрение современных цифровых технологий формирует новые реалии для общества, государства, граждан, а также оказывает влияние на уже сложившиеся отношения в социуме. При этом интенсивность процесса цифровизации не позволяет, например, своевременно укреплять защиту конституционных прав граждан, выявлять и устранять негативные последствия цифровизации для правовой сферы, не допускать нарушений основных прав человека и гражданина и т.д. По существу, современные люди оказываются не вполне защищёнными в новом виде пространства – информационном (цифровом), которое заняло свою нишу наряду, например, с привычными для нас наземным, водным, воздушным пространствами.

Задачи правового регулирования возникшего информационного (цифрового) пространства являются актуальными, но не простыми для их решения. Это объясняется определенной расплывчатостью виртуальных границ, трансграничностью киберпространства, анонимностью субъектов сетевого общения и прочими особенностями. В тоже время совершенно очевидно, что цифровая трансформация будет способствовать развитию каждого отдельного человека, государства, общества, но только при соблюдении прав и свобод человека и гражданина. Но такой взгляд предполагает и соответствующее правопонимание, ведь вопросы правового регулирования цифрового пространства с необходимостью требуют сохранять и в современных условиях баланс между частными и публичными интересами, учитывать нравственное основание права, которое не может отменяться цифровизацией, обеспечивать правопорядок в современном высокотехнологичном обществе.

Принимая во внимание, что согласно Конституции Российской Федерации человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства (ст. 2 Конституции Российской Федерации), мы видим, что сегодня также актуальны исторически сложившиеся типы правопонимания, в частности, естественно-правовой, нормативистский, социологический и т.д. Но более всего, сегодня, наверное «на прочность» испытываются принципы естественного права в силу определенной уязвимости личности перед угрозой нарушения ее прав в условиях интенсивной цифровизации.

Таким образом, вопрос технологической революции сегодня – это, прежде всего, вопрос определения роли и места человека в условиях появления технологий, направленных на размывание индивидуализации человека, его выведение из некоторых важных процессов как субъекта действия. В правовой сфере этот вопрос стоит очень остро, так как непосредственно затрагивает соблюдение и защиту прав человека и гражданина. Все происходящие в правовой сфере современные процессы цифровиза-

ции, их юридическое осмысление, оценка, анализ и интерпретация происходят через призму уже имеющихся типов правопонимания. Они сегодня проходят испытание на пригодность и эффективность в новых технологических условиях. Можно сказать, даже шире – происходит смена парадигмы юридического знания. На первом месте находится уже не логико-рационалистический подход, а мировоззренческо-правовой. Это значит, что сегодня чрезвычайно важно не терять нравственные основания права как залог сохранения социального предназначения права, а так как правопонимание – категория доктринального правосознания, то на первый план сегодня, по нашему мнению, выходит естественно-правовой подход.

Сохранение традиций естественно-правового типа правопонимания важно еще и потому, что цифровизация вообще и права в частности, несовместима с понятиями, которые не имеют четко очерченных параметров, например, справедливость, достоинство, честь и т.д., что будет вести к отказу от них в процессе цифровизации права. В таких условиях позитивизм может стать более жестким и отказаться от сложившейся позитивации ценностно-оценочных понятий. Подобный сценарий приведет к социально негативным последствиям с точки зрения сохранности достижений человеческой цивилизации в ее важнейших сущностных характеристиках.

Завершая, отметим, что цифровизация с неизбежностью влияет на юридическое мышление в аспекте критического осмысления сложившейся ранее парадигмы юридического знания и «новой» проверки исторически сложившихся типов правопонимания в их способности дать объясняющую модель для правотворчества, правоприменения, научного анализа в условиях цифровой трансформации правовой сферы жизни общества.

ПРОБЛЕМА ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВОСОЗНАНИЯ И ПРАВОПОНИМАНИЯ В УСЛОВИЯХ ЦИФРОВИЗАЦИИ ПРАВОВОГО ПРОСТРАНСТВА

Гусарова М.А.,

доктор философский наук, доцент,

профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,

СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

В настоящее время в условиях стремительного развития правовой реальности и различных вызовов цивилизации возникает множество острых проблем, требующих осмысления и разрешения. Одной из них является проблема правопонимания как ключевая и исходная проблема всей теории права, а также обоснование наиболее актуального современным реалиям типа правопонимания. Катализатором названных процессов выступает повсеместное внедрение цифровых технологий в правоприменительную деятельность, кардинальная смена приоритетных способов коммуникации между социальными группами и отдельными индивидами, которые сего-

дня требуют правового регулирования и контроля. При этом названные факторы неизбежно оказывают влияние на формирование общественного правосознания, которое, с одной стороны, воспринимает уже случившиеся факты правовой реальности, а, с другой стороны, посредством конструирования правовых идеалов, является их активным творцом.

Для объяснения происходящего современные ученые в области медиафилософии используют такие концепты, как «Медиальный поворот» (Medial turn) и «Жидкий мир» (Liquid world), а ряд современных философов в области права и теоретиков права видят перспективы в качестве парадигмы правопонимания в теории метамодернизма.

Концепт «медиальный поворот» означает новую веху в истории цивилизации, обусловленную тотальным распространением всевозможных, преимущественно цифровых, способов транслирования информации. Концепт «жидкий мир» характеризует глобальную трансформацию восприятия реальности вообще, и правовой реальности, а частности, размывание ценностно-нормативных основ в обществе, дает нам представление, что цифровой мир, сложный и стрессогенный по своей сути, сегодня превышает по своим масштабам возможности человеческого сознания. Не случайно английский социолог Зигмунд Бауман назвал современный мир «текучей реальностью», указывая на то, что вследствие глобализации происходит переход от плотного, структурированного, понимаемого мира к свободному от границ и барьеров миру¹.

Нельзя не отметить, что цифровая правовая реальность построена на совершенно новых основаниях, нежели традиционная правовая реальность, понимаемая и осознаваемая посредством пространственно-временных категорий. По словам современных ученых, основателей теории метамодернизма – Тимотеуса Вермюлена и Робина Ван ден Аккера, цифровизация и компьютеризация, внесли новую «культурную логику интернета» во все сферы жизни, в результате чего в философском обосновании правовых процессов на уровне высокой правовой теории произошло смещение акцентов с постмодернизма к метамодернизму. Появившись в начале 2000-х гг. в результате осцилляции, то есть колебательного движения от постмодернизма к модернизму, метамодернизм заявил о себе как о самостоятельном направлении в таких областях, как литература, кинематограф, политика, живопись. В правовой науке его интеграция пока не произошла, и в настоящее время делать долгосрочные прогнозы о дальнейшем использовании метамодернизма в качестве методологических оснований не представляется возможным. Однако можно констатировать тот факт, что метамодернизм дает характеристику состояния процессов правопонимания в последние два десятилетия, особенностью которых является установка на отказ от высоких идеалов модернизма и «ризомного» правосознания постмодернизма в пользу эффективных, действительно работающих теорий. Как представляется, одной из таких теорий на сегодняшний день является теория научно обоснованного интегративного правопонимания, в

¹ См. Бауман З. Текущая современность. СПб. : Питер, 2008. 240 с.

которой право в контексте парадигмы метамодерна «объективно характеризуется преодолением искусственных крайностей и линейных подходов модернизма и постмодернизма, объективным синтезом различных типов правопонимания, целостной системой национального и международного права в единстве его многообразия»¹.

Анализируя проблемы формирования правосознания и правопонимания, нельзя не упомянуть об обострившемся в условиях цифровизации антропологическом вопросе о самоопределении в системе новых цифровых координат или как не превратиться в механических существ в погоне за искусственным интеллектом, как сохранить естественно-правовые ценности жизни, свободы, формального равенства в качестве общественно значимых в условиях утилитарных функций, принципов целесообразности, эффективности, наименьших рисков, которые заложены в основе программ «умных» машин. Данная проблема сейчас обсуждается в алармических тонах, то есть научное сообщество, еще не имея конкретных данных о негативном влиянии на человеческую цивилизацию процессов цифровизации правового пространства, серьезно тревожится, прогнозируя возможные последствия. Аргументом в пользу этого суждения является проведение множества научно-практических мероприятий, юридических форумов, круглых столов и подготовка соответствующих научных трудов с результатами обсуждений проблем цифровизации и цифрового разума. Об этом современный ученый К.А. Ермилов справедливо отмечает следующее: «Естественно, что увеличение скорости, обеспеченное цифровым кодированием и передачей данных напрямую служат именно эффективности в самом широком смысле слова. Все, что невозможно, или просто не нужно переводить в цифровой формат, будет рано или поздно отброшено и, вероятно, будет предано забвению, либо, наоборот, станет объектом строго почитания»².

Важно отдавать себе отчет том, что цифровое пространство и цифровое время не познаваемы с точки зрения рационализма, они не имеют четких очертаний, границ «до» и «после», «прошлого», «настоящего» и «будущего». Эти параметры воспроизводимы в любой момент времени, повторяемы, не дискретны. Наше физическое присутствие в сети (он-лайн) не влияет на то, существует ли событие или информация либо не существует. Как уже отмечалось нами ранее, в сознании современного человека исчезает возможность воспринимать картину мира как системную, внутренне структурированную. Взамен системности формируется фрагментарность, мозаичность правовой реальности, а вместе с ними – установка сознания на проектный, временный, а, следовательно, не требующий глубокого внимания, характер информации³. Самая главная проблема, по мнению специалистов в области медиа-философии, состоит в том, что современный человек с традиционным спосо-

¹ Ершов В.В. Право в контексте парадигмы метамодерна // Правосудие. 2019. Т. 1. № 2. С. 17.

² Ермилов К.А. Закат эпохи созерцания / Критика цифрового разума. Коллект. Монография / Под ред. В.В. Савчук. СПб. : Академия исследования культуры, 2020. С. 21.

³ См. Гусарова М.А. Проблема правопонимания в условиях глобализации и цифровизации: философско-правовой аспект // Философия права. 2021. № 1(96). С. 131–135.

бами познания пытается понять цифровую культуру старыми гносеологическими, преимущественно кантовскими категориями, то есть с точки зрения топологического подхода. Сами же цифровые образы не являются отражением реальности, но всего лишь выступают представлениями о ней. В связи с этим возникает закономерный вопрос о перспективах правового сознания, которое по своей сути есть результат рефлексивной деятельности субъектов-носителей правосознания относительно права и правовой реальности. Сегодня не могут волновать такие вопросы: изменится ли структура правосознания, исчезнут ли его видовые различия, насколько тесными останутся связи с остальными формами общественного сознания такими, как политическое, философское, эстетическое, экономическое и др., будет ли формироваться правосознание всех социальных групп одинаковыми темпами или какие-то категории граждан останутся «за бортом» современных цифровых технологий. Таким образом, влияние цифровизации на правосознание и правопонимание сегодня порождает больше вопросов, чем ответов и звучит в эмоционально-тревожных тонах.

Подводя итоги, отметим, что несмотря на распространение цифровых технологий в современной правовой реальности, она все еще пока остается гибридной, поскольку пределы влияния искусственного интеллекта на правовую жизнь пока очерчены утилитарными функциями, что обуславливает смешанные (виртуальные и печатные) способы существования правовой информации. Однако неоспоримым является тот факт, что в настоящее время эпоха Гуттенберга заканчивается и рождается новый тип рациональности, новая социально-культурная логика, новая система координат правового бытия, которая и определит в ближайшем будущем изменения в основных формах общественного сознания, в том числе и правовом. Эта новая логика закономерно потребует и новых методологических средств для понимания права и правовых явлений

ВЛИЯНИЕ ЦИФРОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ НА РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Дарда А.В.,

кандидат юридических наук, доцент,

доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин,

СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

В последнее время мы можем наблюдать стремительное развитие общественных отношений обусловленные непосредственным влиянием информационно-цифровых технологий. Их реализация в различных сферах общественной жизни способствует активной трансформации правовых норм, которая проявляется в основательном изменении их содержания, формы и механизма функционирования. Под воздействием цифровых тех-

нологий происходят структурные изменения в формате реализации права, все большее количество субъектов стремятся применить их в правоотношениях, что способствует формированию новой правовой реальности.

Влияние на законодательное регулирование проявляется прежде всего из-за возникновения новых общественных отношений и одновременно возможностей по дистанционному взаимодействию и волеизъявлению субъектов права. В настоящее время огромные деньги вкладываются в развитие цифровых технологий, и с помощью приложения можно реализовать очень многие потребности человека. В том числе защищать законные интересы и обеспечивать защиту прав людей.¹ Наблюдается резкое, но аккуратное внедрение цифровых технологий в области реализации муниципальных и государственных услуг. На данный момент весомый объем функций государства оказывается исключительно в виде электронных операций. Однако стоит учитывать, что, несмотря на свою распространенность, гаджеты и сеть Интернет доступны и интересны далеко не всем, и что как раз они нуждаются в сохранении традиционных способов осуществления платежей и получения услуг.² Хочется отметить, что на сегодняшний день электронное взаимодействие реализуется только в наиболее востребованных вопросах правового регулирования. Данные технологии обеспечивают доступ к огромному объему информации и расширяют информационно-коммуникационные возможности общества в целом и отдельного человека в частности. Технические возможности позволяют не только уменьшить нагрузку на конкретного исполнителя, но и сделать работу более эффективной, менее ошибочной и более продуктивной в плане экономии времени заявителя и многое другое.³

В настоящее время искусственный интеллект стремительно проникает в государственное управление, правовую систему и становится абсолютно обыденным явлением в политической и правовой жизни. Начиная с 2019 года на законодательном уровне было дано определение и установлены основные цели развития искусственного интеллекта в нашем государстве. Согласно данного документа, под искусственным интеллектом понимается комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека (включая самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма) и получать при выполнении конкретных

¹ Овчинников А.И., Кравченко А.Г. Некоторые тенденции и направления правового обеспечения цифровизации экономики и государственного управления // Актуальные проблемы частнопроводного регулирования общественных отношений: сборник материалов Международной научно-теоретической конференции / отв. ред.: В.И. Фатхи, Н.В. Пономарева. Ростов н/Д., 2019. С. 49–55.

² Сахненко Е.А. Регулирование применения цифровых технологий в праве. Умная цифровая экономика. 2022. Т. 2. № 1. С. 50.

³ Федоренко С.П. Электронные платформы взаимодействия правоохранительных органов и гражданского общества как средство защиты правопорядка // Вестник Юридического факультета Южного федерального университета. 2020. Т. 7. № 3. С. 36–41.

задач результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека.¹

Функционирование искусственного интеллекта происходит по законам физического мира и представляет собой реализацию алгоритмов, заложенных программистом. Компьютер может воспроизвести все что угодно, но только в таком формате, который соответствует его техническим возможностям и операционной системе.² Одним из основных направлений развития искусственного интеллекта в нашем государстве является увеличение экономического благосостояния, общего качества жизни, а также обеспечение законности и правопорядка. Важная роль искусственного интеллекта отводится и в сфере государственного управления и правового регулирования. Искусственный интеллект в государственной и правовой реальности используется достаточно интенсивно и сохраняется тенденция по увеличению объема и разнообразия форм такого использования. Сегодня он активно используется при мониторинге общественных отношений, технологий оценивания качества законодательства, толкования и систематизации права, обеспечение правопорядка и безопасности.³ Не за горами тот час, когда мы станем свидетелями электронного опубликования нормативно-правовых актов, а привычная нам сегодня бумажная форма перейдет на второй план и станет вспомогательной.

Цифровизация общественных отношений в корне меняет современную государственно-правовую реальность и оказывает огромное влияние на политическое сознание и поведение людей. Однако метафизичность и умозрительность некоторых явлений и процессов правовой реальности (правосознание, юридическая ответственность, субъективная сторона правонарушения) исключают искусственный интеллект из системы субъектов права и юридической деятельности.⁴

Цифровизация правовых отношений неминуемо затронула избирательную систему, в рамках которой была реализована новая технология обработки избирательных бюллетеней. Одним из плюсов можно выделить экономию времени избирателя и расширение доступа к избирательному процессу.

На сегодняшний день особую актуальность вызывают вопросы взаимоотношения власти и населения с помощью сети Интернет. Именно она позволяет создать формат, в рамках которого каждый гражданин при желании может реализовать имеющиеся у него права. За последние годы очень сильно возросло количество правоотношений, для которых обращение является обязательным юридическим фактом (обязательный заявительный характер при предоставлении государственных услуг, обеспечении доступа к ин-

¹ Указ Президента РФ от 10.10.2019 № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» (вместе с «Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года») // Официальный интернет-портал правовой информации. URL : <http://www.pravo.gov.ru>

² Тавокин Е.П. Искусственность «искусственной социальности» // Социологические исследования. 2019. № 6.

³ Пожарский Д.В. Искусственный интеллект и человеческий разум в государственно-правовой реальности // Труды Академии управления МВД России. 2020. № 1 (53). С. 12.

⁴ Там же. С. 13.

формации о деятельности государственных органов и т.д.). Кроме того, стремительно развиваются и постоянно совершенствуются и сами виды этих обращений. Предусматривается возможность более быстрой обратной связи с государственными органами, появляется право оформления электронного отзыва о качестве полученных услуг, устанавливается персональная ответственность соответствующих должностных лиц.

Так же процесс цифровизации правовых отношений в сфере образования был реализован через внедрение дистанционного обучения и применение информационно-телекоммуникационных технологий при проведении занятий и подготовки к ним.

В настоящий момент в гражданском праве набирает обороты направление, связанное с цифровизацией личных неимущественных прав, что способствует возникновению новых субъектов права. Особую актуальность в этих правоотношениях приобретают такие права как неприкосновенность частной жизни, право на обмен информацией и другие, их защита становится перспективным направлением.

Появление новых цифровых технологий и их стремительное распространение дало стремительный толчок в развитии и предоставило субъектам правоотношений возможность реализовывать свои волеизъявления на расстоянии. Данное обстоятельство многократно увеличило количество сделок, совершенных дистанционно, по которым оплата товара и переход права собственности происходит практически мгновенно. Для полноценного осуществления подобных сделок крайне важным моментом является предварительное установление лица, которое желает реализовать свое волеизъявление с помощью современных технических средств, т.е. дистанционно. Таким образом, на первое место в подобных правоотношениях выходит вопрос цифровой идентификации участников отношений. Абсолютно согласны с мнением зам. министра цифрового развития, связей и массовых коммуникаций РФ Пак О. в том, что компьютер способен лучше идентифицировать участников сделки, нежели человек-оператор. Более того, появляются новые способы идентификации (голосовая, биометрическая), которые оператор в принципе не может осуществить. Машина не идеальна, но с ней невозможно договориться, и это тоже нужно учитывать. Кроме того, пользователи все больше привыкают к оказанию услуг в режиме онлайн.¹

В условиях современной реальности весьма актуальной становится форма совершения сделки и тот инструментарий, который необходим для ее заключения. Все чаще и чаще можно констатировать электронный формат совершения сделок, в которых важнейшим элементом является электронная цифровая подпись. Для ее правильной идентификации необходимы соответствующие технические инструменты и средства, которые в настоящее время проходят процесс становления и дальнейшего развития. Крайне важным является вопрос разграничения сфер, в которых для совершения сделки в дистанционном формате достаточно будет совершить несколько кликов, а где

¹ <http://www.advgazeta.ru/novosti/ne-stolko-bystrota-gosregistratsii-skolko-maksimalnaya-besspornost-sdelok/>

необходимо будет пройти обязательную процедуру электронной идентификации. Можно предположить, что выходя на сделку, сторона должна самостоятельно оценить степень риска и установить необходимый по ее мнению уровень идентификации. Кроме того, если сделка изначально оценивается как высоко рискованная, то должен быть закреплён обязательный способ идентификации с использованием биометрических данных, механизм и способы защиты которых должны быть разработаны в кратчайшее время и постоянно совершенствоваться. При благоприятном развитии подобных отношений в ближайшее время необходимо пересмотреть основания для признания электронной сделки недействительной.

В связи с внедрением новых информационных технологий в сферу отношений, связанных с оборотом недвижимого имущества, появляются новые мошеннические схемы, способные одним участникам причинить ущерб, а другим принести незаконное обогащение. С целью профилактики подобных правонарушений крайне важным моментом является сохранение «живого» формата общения участников сделок, поскольку именно они позволяют доподлинно выяснить волю и желания каждой из сторон предельно ясно.

Подводя итог всему вышесказанному можно констатировать, что в настоящее время крайне актуальными в сфере правового регулирования правоотношений, совершаемых с применением новых информационных технологий являются отношения, связанные с идентификацией участников. В этом направлении в ближайшее время должна быть разработана качественная система идентификаторов, а также определены операторы цифровых платформ, в полномочия которых будет входить контроль за процедурой идентификации. Следующим по важности после идентификации является вопрос, связанный со способом подтверждения волеизъявления участника сделки на совершение таковой. На сегодняшний момент для совершения цифровых сделок может быть использована электронная подпись, с помощью которой происходит установление лица, совершающего сделку, и самое главное, сохраняется неизменность самого документа, которым эта сделка оформляется. И для того, чтобы сделка могла быть заключена, ее сторонам обязательно необходимо подтвердить свои полномочия. Это можно сделать двумя способами. Первый способ предполагает закрепление всего объема полномочий в соответствующем сертификате электронной подписи. Второй способ непосредственно связан с необходимостью оформления электронной доверенности.

Таким образом, можно прийти к выводу о том, что внедряемые информационные технологии имеют много позитивных проявлений, однако есть и обратная сторона медали, которая может выразиться в достаточно сильном контроле, усилении классового неравенства, управлении сознанием и поведением людей. Современный человек словно «обретает в виртуальном пространстве новое бытие, при этом ценность реального мира постепенно смещается в сторону виртуального».¹ Защитить собственные права и интересы в

¹ Лисенкова А.А. Риски принудительной публичности в эпоху цифровизации // Мысль. 2020. № 22. С. 92.

электронной сфере крайне проблематично. Благодаря развитию цифровых технологий происходит максимальное сращивание публичной и интимной сфер.¹ Формируются риски связанные с формированием контролируемого пространства, где любая активность становится объектом анализа больших данных. Поведение, пользовательские реакции, предпочтения, поисковые запросы, транзакции, данные камер видеонаблюдения, профили социальных сетей, геолокация, онлайн-банкинг и многое другое становится неотъемлемой частью колоссальных цифровых массивов данных, которые могут использоваться для тотального контроля и воздействия.² Высказываем свою солидарность с мнением президента группы компаний Info Watch Н. Касперской, согласно которому новые цифровые технологии связаны с удаленным управлением. Данные о наших гражданах, на основании которых можно делать геополитические выводы, представляют очень серьезные риски. Внедряя те технологии, которые к нам приходят с Запада, мы опускаемся в состояние цифровой колонизации.³

Резюмировав, можно отметить, что в настоящее время в процесс регулирования правоотношений внедрены современные цифровые технологии, дальнейшее существование которых требует глобальной трансформации всей нормативной базы, поскольку они порождают новые вызовы и определяют дальнейшие перспективы развития всей человеческой цивилизации.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ СТАТУСА ЛИЧНОСТИ В ТРУДАХ Л.А. ТИХОМИРОВА НА РУБЕЖЕ XIX–XX вв.

Каранетян Л.А.,

*доктор исторических наук, профессор,
профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

С точки зрения развития права и правовой мысли пореформенная Россия представляет лучшее время в досоветской ее истории и актуальна для современной Российской Федерации. Некоторые предложения Л. Тихомирова заслуживает внимания и анализа. Цель статьи – выявить в концепции Л.А. Тихомирова основные факторы, определяющие характер правового статуса личности в контексте форм верховной власти.

Проблема взаимоотношения государства, общества и личности в центре внимания Л.А. Тихомирова (1852–1923). В этой триаде приоритет

¹ Лисенкова А.А. Трансформация идентичности в цифровую эпоху // Вопросы философии. 2020. № 3. С. 67.

² Стивенс-Давидовиц Сет. Все лгут. Поисковики, Big Data и Интернет знают о вас всё. М. : Эксмо, 2018.

³ Овчинников А.И. Риски в процессах цифровизации права // Юридическая техника. 2019. № 13. С. 260.

им отдается личности, и затем вектор развития следует к обществу и государству. С точки зрения оценки традиционного консерватизма это кажется необычным. Однако особенность его учения в том и заключается, что он анализирует ее с позиции неоконсерватизма, существенно отличного от этатистского, охранительного консерватизма, характерного для большинства его представителей пореформенного периода. Права и обязанности человека и гражданина он рассматривает неотрывно от государственной власти, в которой выделяет верховную и управительную, наделенные различными признаками и полномочиями. Л.А. Тихомиров называет три вида верховной власти: монархия, демократия, аристократия. Л. Тихомиров являлся однозначно сторонником монархической формы верховной власти и критиковал теорию и практику парламентаризма и социал-демократизма. Ее он наделяет следующими основными признаками: «1) должна быть общепризнанной её божественность, 2) сама власть должна помнить об обязательствах, которые налагаются подобным происхождением, а их несоблюдение приводит к вырождению в абсолютизм»¹.

В отношениях между указанными субъектами имеет место столкновение интересов. Л. Тихомиров отдает приоритет личности, без которой не может быть ни коллектива, ни государства. Вместе с тем он отмечает, что политика относится к этому вопросу с невниманием и иногда даже с враждебностью. И чаще всего все уступки со стороны государства связаны с протестом личности и ее противодействию государству, которое стремится подавить личность. В борьбе между данными субъектами симпатии Л.А. Тихомирова на стороне личности, в том числе и потому, что победа личности способствует и развитию государства². Эти противоречия и столкновения связаны с различными методами деятельности указанных субъектов. В действиях государственной власти преобладает принуждение, а индивида – свобода и творчество. При противостоянии коллектива и личности, он не приемлет и полную победу первого над вторым. «Но горе коллективности, если она полностью подчиняет себе личность, это начало смерти коллективности»³ – писал Л.А. Тихомиров.

В интересах государства, с одной стороны, иметь дело с самостоятельным и свободным человеком как с личностью, членом социального слоя и гражданином, наделенными правами и обязанностями. Речь идет о гражданских и политических правах, степень развитости которых зависит от уровня внутреннего психологического факта самостоятельности. Чем он развитее и выше, тем сильнее это проявляется на отмеченных свободах. Во многом это зависит от формы государства, его режима. Государственная власть, которая дает личности возможности для всесторонней реализации ее способностей имеет великое будущее и наоборот.

¹ Карцов А.С. Политическая теория Л.А. Тихомирова : автореф. дисс. ... канд. полит. наук. СПб., 1998. С. 18.

² Тихомиров Л. Монархическая государственность. М. : Айрис Пресс, 2006. С. 534.

³ Там же.

Л.А. Тихомиров в отношении государства к личности обращает внимание на два аспекта. 1. Отношение к человеку как к человеку разумному и этическому, осознающего его природные права. Это он увязывает с формой верховной власти, от которой в итоге зависит достижение главной цели и задач государства – деятельность в интересах личности, народа и государства. 2. Власть управительная (исполнительная – Л.К.) имеет отношение к человеку лишь как гражданину и подданному в пределах сформированной системы гражданских прав и свобод, отраженной в позитивном законодательстве.¹ Вместе с тем, говоря о статусе личности, Л. Тихомиров считал, что с точки зрения монархической верховной власти, устанавливающей закон, следует исходить из такого первоисточника прав и обязанностей как христианские духовные ценности, составляющих основу естественных прав и влияющих на развитие общества и государства. Далее Л. Тихомиров отмечал: «Этот, по-видимому, отвлеченный «философский» вопрос настолько реален, что в истории то или иное его понимание порождало законодательства самых различных характеров и производило целые революции, изменявшие формы правления. Человеческое законодательство только тогда разумно, полезно и прочно, когда оно соотносимо с действительными природными силами и отношениями в социально-политическом мире явлений. Неправильное понимание природных прав и обязанностей личности отражается фальшью законодательных полномочий или требований, а таким образом извращает практическую политику и общественную жизнь»². По его мнению, базой для возникновения и изменения правового статуса личности является следующий психологический факт: неразрывное ощущение личности, как самостоятельной единицы, так и части общества. Она сохраняет самостоятельность и будучи гражданином государства. Именно в этом качестве она способна оказывать максимальную пользу и поддерживать государство. Поэтому последнее не должно покушаться на духовные основы личности, в противном случае оно уничтожит себя. Исходя из этого, Л. Тихомиров говорил о некоем надгосударственном праве человека по реализации своих духовных ценностей, где он не может быть юридически ограничен в своих правах. Однако в случае его отхода от отмеченных ценностей это право не действует.

В государственно организованном обществе Л. Тихомировым выделяются личные и политические права, характер которых зависит от формы верховной власти государства. В перечень личных прав включена система известных свобод – совести, слова, собраний, союзов, труда, но также право на защиту со стороны государства и сопротивления его незаконным действиям (всего десять наименований). Система политических прав значительно короче: 1) участие в решении государственных вопросов, 2) право на государственную службу, 3) контроль над действиями власти.

¹ Тихомиров Л. Монархическая государственность ... С. 536.

² Там же. С. 537.

Степень их отражения в позитивном законодательстве может быть различной. Определены личные (законопослушность, уплата налогов, поддержка власти) и политические (служба в армии, исправление должностей) обязанности¹. Особо подчеркивалась уравниваемость прав с обязанностями в соответствии с законом, т.е. волей верховной власти. От формы и свойств последней зависело отношение к естественной свободе человека, являющейся первоисточником его гражданских и политических прав². При самодержавной монархии, где верховная власть и личность представляют единство, исповедующее одни те же духовно-нравственные ценности, их целью было утверждение в государстве верховенства этического начала, для чего им предоставлялись права. Л.А. Тихомиров писал: «Право, которое не есть обязанность, оказывается мыльным пузырем; ничего не выходит из него, и ни к чему не ведет оно. Такое право есть не сила, а слабость. Общественное мнение может быть полезно и плодотворно, если мыслящие люди проникнуты чувством долга и действуют не столько в силу права, сколько в силу обязанности. Нет пользы в том, что я имею то и это делать, если я не чувствую себя обязанным сделать то, что можно»³.

Л.А. Тихомиров подчеркивал, что при отсутствии в обществе религиозно-нравственных ценностей на смену монархического типа верховной власти приходит демократический или аристократический. Но мироустройство на принципах Разума без веры в Бога показало приоритет общества, а не личности. А законы, устанавливаемые обществом, подчиняют ему личность⁴. Форма верховной власти в лице демократии в отличие от монархии отражает всенародную волю, не связанную с духовно-нравственными нормами и поэтому не внимательно относится к интересам личности. Демократия неразрывно связана с политическими правами личности, выступающей отдельной частичкой самодержавной народной воли. Здесь нет её слияния с государством как при монархии, а имеют место договорные отношения. Это приводит к тому, что естественное право личности признается ею высшей ценностью, чем интересы государства. В результате договорной теории происхождения государства личность взамен уступки государству некоторых своих прав получает гарантии по обеспечению остальных прав. Объем уступок своих естественных прав определяет и объем обязанностей в отношении государства. Т.е. обязанности вытекают из права. Это кардинально отличается от соотношения права и обязанности в монархии. В условиях демократии, даже в лучших республиках имеет место деспотизм большинства и неприятие иных воззрений⁵.

Из трех форм проявления свободы в обществе: политической, гражданской и внутренней свободы личности, Л.А. Тихомиров выступает про-

¹ Тихомиров Л. Монархическая государственность ... С. 540.

² Там же. С. 541.

³ Там же. С. 544.

⁴ Тихомиров Л.А. О свободе // Россия и демократия. М. : Фонд ИВ, 2007. С. 455, 457.

⁵ Тихомиров Л.А. Монархическая государственность ... С. 542–543.

тив мнения тех, которые главной считали политическую свободу, поскольку она обеспечивает свободу гражданскую. А последняя в свою очередь позволяла человеку жить своим духовным миром¹. Вне внутренней свободы, по мнению Тихомирова невозможны и другие свободы. Более того, им отмечалось, что наличие политических прав (участие в управлении государством) не исключало деспотизма со стороны демократического режима к отдельной личности, которая как частица народа очень слаба и не способна противостоять этому. Малоэффективны гарантии и гражданской свободы, поскольку права определяются не самой личностью, а законом и охраняются в пределах санкционируемых государством. Если личность не самостоятельна и не активна, то ее права существенно ограничиваются государством, которое толкует нормы закона в собственных интересах. Только самостоятельная духовная личность способна отстаивать свои права, что вынуждает общество и государство признавать и соблюдать их. А истоки духовной самостоятельной личности, составляющей существо свободы, он видел в религии, а не в гражданской морали. Поэтому свобода как принцип указанной личности проявляет себя в обществе как принцип права. Вне этого невозможно наличие политических и гражданских прав, которые призваны способствовать развитию личности².

Л.А. Тихомиров исходит из того, что для эффективной реализации права недостаточно только одних политических условий. Более того, он на приоритетное место ставит воспитание самостоятельной личности, способной к свободе. К числу важных факторов, влияющих на ее формирование как гражданина государства, он относил искреннюю веру, определяющую её самостоятельность; крепкую семью; корпоративный социальный строй, помогающей личности развивать навыки общественной деятельности. Но особое внимание он уделял осознанию личностью того, что право базируется на обязанности долга. В таком случае личность не откажется от своего нравственно-разумного содержания, составляющей основу свободы. В результате такая личность в государственно организованном обществе будет опорой свободы и права, а также их контроля и защитой от злоупотребления правом, т.е. без соответствующим образом воспитанной личности невозможно представить юридический правопорядок. Вместе с тем Л.А. Тихомиров отмечал, что наряду с указанными главными обстоятельствами нужны и юридические условия (законодательное определение прав и свобод) необходимые для становления личности. Этот второй ряд условий ставит вопрос о государственных учреждениях, занимающихся правотворчеством, а также проблему о политических правах граждан. Он считает ошибочным мнение о наличии таких прав лишь в демократии. В монархии также признаются эти права. К тому же при монархической верховной власти, где каждый гражданин, имеющий идентичную с монархом

¹ Тихомиров Л.А. О свободе ... С. 442.

² Тихомиров Л.А. О свободе ... С. 443, 449.

нравственную сущность, является одновременно создателем власти монарха тесно связанной с ней. Отсюда у подданного монархии возникают политические обязанности, которые предполагают и политические права. Однако Л.А. Тихомиров отмечает слабую разработанность и регламентированность концепции политических прав в монархическом государстве.

Из вышеизложенного можно сделать следующие краткие выводы. 1. Необходимость уравнивания прав и обязанностей. 2. Воспитание личности на религиозных духовно-нравственных ценностях позволяет воспринимать ее одновременно в качестве, как отдельной единицы, так и неразрывной части общества. 3. Общая духовная основа власти и личности является лучшей гарантией прав и свобод человека. 4. Требование свободы совести и игнорирование гражданской (светской – Л.К.) морали свидетельствует о наличии противоречия в его учении.

Однако политико-правовая действительность начала XX в., особенно после Манифеста от 17 октября 1905 г., развивалась по другому пути, что свидетельствовало о существенном разрыве между идеалом и социальной реальностью. Имел место не возврат к сословно-представительной монархии, а переход к конституционной монархии и падение самодержавия.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ И ПРАВОПОРЯДОК В УСЛОВИЯХ ТЕХНОЛОГИЧЕСКИХ ПРЕОБРАЗОВАНИЙ

Ковалева В.В.,

*кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»,*

Дудченко Ю.Л.,

*кандидат юридических наук,
доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Современные технологические преобразования, детерминированные четвертой промышленной революцией, актуализируют вопросы функциональной связи правового регулирования и правопорядка, так как появление новых правоотношений, прежде всего, связанных с цифровизацией, обуславливают, с одной стороны, необходимость переосмысления данных хорошо разработанных в теории права категорий, а с другой, заставляют искать оптимальные модели правового регулирования указанных правоотношений, которые, безусловно, необходимы для обеспечения правопорядка в существующих реалиях.

Для целей настоящего исследования следует, прежде всего, раскрыть смысл используемых понятий. В первую очередь необходимо отметить,

что правовое регулирование рассматривается нами с точки зрения научно обоснованной концепции интегративного правопонимания профессора В.В. Ершова, который исходит из того, что регулирование правоотношений, включает в себя правовое регулирование, которое дополняется индивидуальным регулированием¹, при этом ученый пишет, что правовое регулирование правоотношений осуществляется посредством реализации прежде всего принципов и норм права – например, основополагающих (общих) и (или) специальных принципов, а также норм права, содержащихся в единой, развивающейся и многоуровневой системе форм национального и (или) международного права, реализуемых в государстве².

Таким образом, правовое регулирование не охватывает собой реализацию права, при таком подходе, мы рассматриваем правовое регулирование как результат правотворчества, т.е. существующие принципы и нормы права, выраженные в соответствующих формах права.

Определившись с понятием «правовое регулирование, далее необходимо рассмотреть современные подходы к понятию «правопорядок».

Традиционно, в рамках классической парадигмы позитивистского правопонимания, которая сложилась в советский период, правопорядок – это система общественных отношений, основанная на законности, т.е. реализованная законность. Вместе с тем современная юридическая наука развивается, понятийно-категориальный аппарат переосмысливается, поэтому полагаем небезынтесным рассмотреть существующие сегодня подходы к интерпретации правопорядка. Например, М.В. Антонов пишет, что обычно правопорядок ассоциируется с тремя основными аспектами, которые отражают, во-первых, факт нормативной упорядоченности общественной жизни – социологический аспект, во-вторых, нормативную основу регулирования (объективное право) – нормативный аспект, в-третьих, требования реализации в праве (или в общественных отношениях посредством права) известных ценностей – этический аспект³. При этом ученый верно отмечает, что в плане юридической доктрины неясность содержания понятий препятствует нормальному ведению дискурса и достижению между юристами взаимопониманий в его рамках⁴. М.В. Антонов приходит к такому выводу, что нежелание заниматься уточнением объема и содержания понятия «правопорядок» вполне объяснимо, так как расплывчатость юридического языка может способствовать легитимации права, поскольку каждый найдет в нем то, что хотел бы найти, решением проблема многозначности понятия «правопорядок», по мнению М.В. Антонова, могло быть исключение в юридическом словоупотреблении из объема понятия «правопорядок» всех значений (аспектов – В.К.), кроме нормативного, который был пред-

¹ Ершов В.В. Регулирование правоотношений : Монография. М. : РГУП, 2021. С. 18.

² Там же. С. 325.

³ Правопорядок: элементы общей теории : монография / под. общ. ред. М.А. Беляева, В.В. Денисенко, А.И. Клименко. М., 2020. С. 36–38.

⁴ Там же. С. 39.

ложен Г. Кельзенем¹. Следует отметить, что М.В. Антонов не представил свою авторскую дефиницию правопорядка, а констатирует факт того, что отечественному теоретическому правоведению еще предстоит осознать ответственность за формирование правопорядка². Следует отметить, что в таком понимании правовое регулирование и правопорядок выступают как синонимичные понятия.

Иное понимание правопорядка представлено И.Л. Честновым, автор исследует правовые явления с позиции постклассической теории права, которая по мнению автора в описании правовой реальности делает акцент на процессуальности, практическом повороте, знаковости-дискурсивности права³. На основе данной методологической концепции автор приходит к выводу, что главной проблемой институализации правопорядка (его конструирования и воспроизводства) сегодня является перманентная неопределенность и риск⁴, исходя из этого ученый признает ситуативность, контекстуальность и релятивность правопорядка, поэтому институционализация правопорядка должна осуществляться каждый раз заново, в связи с постоянными изменениями, происходящими в мире⁵. При этом И.Л. Честнов делает вывод, что правопорядок институализируется, во-первых, конструированием его нормативной основы и, во-вторых, его воспроизведением практиками людей – носителей статуса субъекта права⁶. Таким образом, несмотря на релятивизм постклассической теории права, И.Л. Честнов выделяет в правопорядке нормативный (с точки зрения научно обоснованной концепции – правовой – В.К.) и социологический аспекты, о которых писал М.В. Антонов. Следует отметить, что такую дихотомию правопорядка отмечают многие исследователи, так как правопорядок основан на действующем праве, с одной стороны, и реальной обеспечением действующих принципов и норм со стороны государства, когда два этих элемента присутствуют, только тогда можно говорить о существующем правопорядке. В этой связи достаточно вспомнить 90-е годы прошлого столетия, когда правовая основа была сформирована, приняты Конституция Российской Федерации, Гражданский, Уголовный, Семейный кодексы, а государство не могло обеспечить их реализацию, прежде всего, надлежащим образом правовое регулирование дополнить индивидуальным.

В контексте нашего исследования заслуживает внимание точка зрения К.А. Ракова, который раскрыл природу правопорядка в монографическом исследовании⁷. Автор выделил формальные и содержательные харак-

¹ Правопорядок: элементы общей теории ... С. 40.

² Там же. С. 44.

³ Там же. С. 45.

⁴ Там же. С. 46.

⁵ Там же. С. 49.

⁶ Там же. С. 55.

⁷ Раков К.А. Современный правопорядок: формальные и содержательные основания : монография. М., 2023. 120 с.

теристики: нормативность, обязательность, устойчивость, гарантированность, наглядность, при этом К.А. Раков считает, что сочетания указанных качеств формируют ключевую характеристику, являющуюся базовым выражением формальных оснований правопорядка – законность¹. С точки зрения научно обоснованной концепции интегративного понимания права выделение такого признака как нормативность вызывает сомнения. Более того, непонятным является выделение такого формального признака как «наглядность», под которым в словаре русского языка понимается как совершенно очевидный из непосредственного наблюдения и как основанный на показе, служащий для показа². К.А. Раков конкретизирует данный признак, указав на то, что немаловажным является фактор визуализации предполагаемых моделей поведения субъектов правоотношений, поэтому формальные основания правопорядка призваны обеспечить его таким качеством как наглядность³. Возникает резонный вопрос: кто визуализирует предполагаемые модели поведения субъектов? Видимо, здесь речь идет о субъектах правотворчества, которые принимая решения моделируют ситуации, которые потом опосредуют в нормах права. Полагаем, что выделение данного признака, пусть даже среди формальных не оправданно.

К содержательным характеристикам правопорядка, которые по мнению К.А. Ракова являются выражением его содержательных оснований и, которые, по его мнению, разделяются на рациональные и идейно-ценностные, относятся: предсказуемость, телеологичность, динамичность, гибкость, социальная ориентированность и справедливость. При этом автор пишет, что, например, динамичность и гибкость как содержательные признаки обеспечивают устойчивость правопорядка как его формальную характеристику⁴. Следует отметить, тавтологичность вывода автора о том, что «содержательные характеристики выражают содержательные основания» – это очевидно, так как любое явление с точки зрения диалектики имеет форму и содержание. Кроме того, автор, на наш взгляд, ясно не определяет критерии, которые бы однозначно дифференцировали формальные и содержательные свойства правопорядка, более того, что перечисленные свойства являются в большей степени формальными, т.е. такими каким правопорядок должен быть, особенно, в связи с этим возникают вопросы к «предсказуемости», здесь мы солидарны с И.Л. Честновым, который пишет о неопределенности и рисках современного общества, говорить о предсказуемости, конечно, хотелось бы, но события, которые происходят в последнее время, начиная с пандемии коронавируса, свидетельствуют об обратном.

¹ Раков К.А. Современный правопорядок: формальные и содержательные основания ... С. 35–36.

² Толковый словарь С.И. Ожегова. URL : <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=15333>

³ Раков К.А. Указ. соч. С. 36.

⁴ Там же. С. 37–38.

На наш взгляд, правопорядок – это результат правового и индивидуального регулирования правоотношений. Исходя из данного определения мы и будем рассуждать о правовом регулировании и правопорядке в условиях развития технологий.

Следует отметить, что правовое регулирование и, как его результат, правопорядок в условиях технологических преобразования имеет особые характеристики. В первую очередь, рассматривая правовое регулирование, необходимо отметить возрастание роль принципов права как регулятора правоотношений. Например, в научной литературе, в которой исследуются проблемы биотехнологий отмечается, что точные жесткие правила более последовательно регулируют простые правоотношения, однако применительно к сложным и все более усложняющимся социальным взаимодействиям принципы права демонстрируют большую эффективность¹. При этом Ф.М. Цомартова считает, что согласованность, непротиворечивость и последовательность правового регулирования в сложных областях может быть в большей степени обеспечена посредством сочетания принципов и правил, чем с помощью одних только принципов или правил². Кроме того, авторы монографии, констатируют тот факт, что правовое регулирование биомедицинской деятельности основано как методологическом подходе принципализма³.

Таким образом, мы можем констатировать тенденцию изменения правового регулирования в условия технологических преобразований, которые заключаются в переходе к регулированию данных правоотношений от норм, к нормам и принципам, что позволяет сделать регулирования более гибким, при этом необходимо подчеркнуть, что гибкость регулирования правоотношение не означает ослабления правопорядка, так как эта правовая «пластичность» осуществляется в рамках установленных запретов, соблюдение которых обеспечивается на высоком уровне государственным аппаратом.

НАЦИОНАЛЬНЫЙ ПРАВОПОРЯДОК РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В УСЛОВИЯХ ЦИФРОВИЗАЦИИ

*Кодаш С.С.,
аспирант,*

Юридический институт НИУ «БелГУ»

Цифровые технологии сегодня стремительно проникают во все сферы жизни общества, и область права также меняется под влиянием цифровых технологий. По мнению ученых, последствия цифровизации могут изменить образ самого закона, его регулиующую роль, границы и пределы

¹ Право и биомедицина : монография / отв. ред. Ф.В. Цомартова. М., 2021. С. 53.

² Там же. С. 53.

³ Там же. С. 47.

применения права¹. Это неизбежно сказывается на существующей модели правопорядка, которая в будущем примет иную форму, неизвестную юриспруденции. Поэтому важной задачей является изучение влияния цифровизации на правопорядок и прогнозирование основного направления его дальнейшего развития.

С нашей точки зрения, основными направлениями цифровизации в национальном правопорядке России являются следующие.

Во-первых, расширение границ правового регулирования через виртуальное пространство. Это направление определяется следующими обстоятельствами. Менталитет субъекта права меняется под влиянием цифровизации. Это относится как к его образу мыслей, который становится все более фрагментарным, образным в условиях повседневного общения с цифровыми технологиями, так и к сложившейся системе ценностей. Усугубляется проблема правового образования, которое теперь должно проводиться в новых формах, более доступных для людей с таким складом ума, с использованием новых цифровых технологий. Правопорядок частично смещается в виртуальное пространство, что затрудняет контроль государства за правовой коммуникацией. В этих условиях существующих законодательных регуляторов может быть недостаточно для поддержания правопорядка. Законы не являются достаточно эффективным средством регулирования отношений в виртуальном пространстве, и их роль снижается. Контролировать и управлять поведением людей в виртуальном пространстве с помощью одних только законов будет невозможно, нужны другие более эффективные механизмы². Приобретает новые формы преступность. В настоящее время наблюдается рост преступлений, совершенных с использованием цифровых технологий или в виртуальном пространстве. Основной проблемой неэффективности борьбы с цифровой преступностью является отсутствие необходимого правового регулирования, которое бы включало новые формы и методы борьбы с преступностью, которые должны опираться на использование современных цифровых технологий.

Цифровизация актуализирует проблему доступности права. Цифровые технологии позволяют быстро получить практически весь объем правовой информации, но в то же время их использование может привести к так называемому цифровому разрыву, когда люди не имеют доступа в Интернет или не знают, как ей пользоваться, в результате чего их право на информацию нарушается.

Под влиянием цифровизации социальные процессы многократно ускоряются. Постоянно возникают новые круги отношений, в том числе и складывающиеся в виртуальном пространстве, в результате чего законодательство все больше отстает от темпов общественного развития, что создает сферы, находящиеся вне правового регулирования, то есть вне правопорядка. Кроме того, это ускорение приводит к росту социального неравен-

¹ Хабриева Т.Я. Право перед вызовами цифровой реальности // Журнал российского права. 2018. № 9 (261). С. 15.

² Reed C. Making Laws for Cyberspace. Oxford : Oxford Press, 2021. С. 8.

ства, которое во многом связано с цифровым разрывом. Социальное неравенство, в свою очередь, априори угрожает правовому государству, провоцирует рост уголовных преступлений и усиливает правовой нигилизм в обществе. В целях предотвращения подобных негативных явлений необходимо активизировать усилия по обеспечению равного и недискриминационного доступа всех групп граждан, независимо от их социального положения и места жительства, к современным цифровым технологиям.

Процессы цифровизации приводят к появлению новых цифровых субъектов, которые играют все более заметную роль в цифровых отношениях. Таким образом, возникает вопрос о возможной правосубъектности этих лиц. В частности, уже предложен законопроект о придании правосубъектности официально зарегистрированным роботам-агентам. Его отвергли, но само существование такого проекта указывает на тенденцию. Помимо роботов в общественных отношениях появляются новые типы участников, которые с современных правовых позиций кажутся нетипичными (блогеры, провайдеры, информационные посредники и т.п.). Статус указанных участников правоотношений в настоящее время законодательно не урегулирован в достаточной степени, что может негативно сказываться на правопорядке.

Следующие направление – увеличение востребованности более гибких по сравнению с существующими правовых форм и регуляторных механизмов. Большое значение для национальной правовой системы имеет правовая сфера общества, которая претерпевает значительные преобразования в условиях цифровизации. Например, функционирующие на сегодняшний день роботы-юристы, способные справляться с сегодняшними задачами по составлению исков, писем и заявлений, позволили некоторым крупным организациям значительно сократить свои юридические отделы. Ожидается появление роботов-судей, а также частичная роботизация всего судебного процесса, начиная с автоматического ведения протоколов судебных заседаний¹. Применение искусственного интеллекта в правоприменительной деятельности неизбежно повлияет на национальную модель правопорядка.

Юридическая деятельность все больше проникает в виртуальное пространство и принимает новые формы. Например, широко распространено ранее неизвестное действие, такое как обеспечение доказательств нотариусом в Интернете. За последние пять лет количество таких действий увеличилось более чем вдвое. Осуществляя данный вид деятельности, нотариусы способствуют укреплению правовых норм в условиях развития цифровых технологий. Нотариусы фиксируют факты оскорблений (троллинг, обвинение и другие нарушения прав личности) в сети Интернет, защищают несовершеннолетних, выявляют факты участия в различных деструктивных группах и сообществах².

¹ Никиташина Н.А. Искусственный интеллект в юриспруденции: миф или реальность? // Юридическая техника. 2021. № 15. URL : <https://cyberleninka.ru/article/n/iskusstvennyy-intellekt-v-yurisprudentsii-mif-ili-realnost>

² Бегичев А.В. Обеспечение доказательств нотариусами в электронной среде // Нотариальный вестник. 2018. № 9. С. 11.

Общественные отношения, формирующиеся и развивающиеся в виртуальной среде, существенно отличаются от ранее существовавшей системы социальных коммуникаций, что закономерно требуют изменения подходов к их правовому регулированию (в частности, необходима модификация источников права в смысле формы, в которой выражаются и доводятся до адресатов правовые нормы).

Итак, общественные отношения в условиях цифровизации активно развиваются в виртуальном пространстве и некоторые субъекты права участвуют в конструировании правового государства, реализуя нормы права вне обычного и реального пространства. Поэтому закон распространяется на отношения, которые развиваются в сети Интернет и имеют существенные характеристики. В силу этих особенностей некоторые из этих отношений остаются за рамками правового регулирования. В остальных случаях правовое регулирование есть, но оно совершенно неэффективно. Типичный пример – неудачная попытка государства заблокировать мессенджер Telegram¹. Государство стоит перед выбором: либо ограничить доступ граждан к социальным сетям, устанавливая цензуру в Интернете (по примеру Китая и Северной Кореи), либо сделать ставку на эффективность средств самоуправления отношений в информационной среде. Существует мнение, что виртуальное пространство невозможно контролировать, и поэтому главная роль в процессе создания правового государства заключается не в регулировании отношений в виртуальной среде с помощью общих правил, а в воспитательном воздействии на субъектов этих взаимосвязей, в том числе с помощью самих информационных технологий².

Третье направление – повышение роли информационной функции права. В современных условиях, когда некоторые социальные отношения под влиянием современных цифровых технологий смещаются в виртуальное пространство, поддержание общественного порядка требует новых регуляторов, более гибких и чутко реагирующих на новые обстоятельства. В связи с этим традиционно высокая роль права в системе ресурсов российского права может препятствовать развитию новых отношений в цифровой среде. Ученые считают, что в условиях цифровизации доминирование законов снижает эффективность правовых норм³. Предмет регулирования может меняться настолько быстро, что закон в силу своего характера и по-

¹ Решение Таганского районного суда г. Москвы от 13 апреля 2018 г. по делу № 2-1779/2018. URL : https://zakon.ru/blog/2018/05/01/reshenie_taganskogo_suda_po_telegram

² Курков В.Н. Угрозы обеспечению информационного суверенитета России (на примере блокировки Telegram) // Общество: политика, экономика, право. 2019. № 11 (76). URL : <https://cyberleninka.ru/article/n/ugrozy-obespecheniyu-informatsionnogo-suvereniteta-rossii-na-primere-blokirovki-telegram>

³ Пашенцев Д.А. Особенности правоприменения в условиях цифровизации общественных отношений // Вестник СПбГУ. Серия 14. Право. 2020. № 1. URL : <https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-pravoprimeneniya-v-usloviyah-tsifrovizatsii-obschestvennyh-otnosheniy>

рядка принятия просто не успевает за этими процессами из-за трудностей их оперативного изменения в случае изменения общественных отношений.

Закон претерпит значительные изменения под влиянием цифровизации, после чего, вероятно, перестанет быть привычным в обществе правом, устойчивым регулятором, незыблемой основой национальной правовой системы.

Снижение регулирующего воздействия закона в условиях цифровизации представляется лишь частным случаем более общей проблемы: последний в его нынешнем виде уже частично неэффективен. Эта точка зрения подтверждается появлением и активным развитием таких механизмов, которые не предусмотрены действующими правовыми нормами, реально не попадают в сферу правового регулирования, но позволяют участникам экономических отношений успешно взаимодействовать в виртуальном пространстве (например, цифровые активы)¹.

Важнейшей функцией права в условиях цифровизации является информационная функция. Цифровые технологии меняют смысл и даже сущность информации и приобретают в новых условиях самостоятельное значение. Значение правового воздействия на общественные отношения все больше уменьшается в их коммуникативной способности передавать информацию правового характера. Правопорядок в этих ситуациях зависит прежде всего от эффективности использования каналов доведения информации до субъекта права.

Бесспорно, информация в настоящее время приобретает характер связи между членами общества. В цифровом обществе изменения происходят стремительно, правовое государство становится все более динамичным, каждый текст правового акта устаревает, как только он принят. Это смещает акцент с правового регулирования текста правового акта, фактически утрачивающего самостоятельное значение, на возможность динамичного разрешения возникающих коллизий². Наиболее важным вкладом в поддержание правопорядка является эффективный механизм разрешения споров. В результате процессуальные нормы приобретают гораздо большее значение, чем нормы материального права. Законодательный процесс сливается с правоприменительным процессом, их становится трудно разделить. Применяя закон, субъект тем самым создает его. Роль законодательной власти ограничивается установлением общих принципов правовой системы, суд как основной правоприменительный орган даже при отсутствии прецедентного права получает законодательные функции. В результате традиционная схема разделения властей на три ветви (законодательную, исполнительную и судебную) рискует потерять свой принципиальный характер.

¹ Блокчейн на пике хайпа. Правовые риски и возможности: монография / А.Ю. Иванов [и др.]; Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики», Институт права и развития ВШЭ Сколково. М. : Изд. дом Высшей школы экономики, 2020. С. 20.

² Арнаутова А.А. Цифровизация правотворческой деятельности // Век качества. 2019. № 2. URL : <https://cyberleninka.ru/article/n/tsifrovizatsiya-pravotvorcheskoy-deyatelnosti>

Изложенное позволяет заключить, что под влиянием цифровизации национальный правовой порядок в России претерпевает серьезные изменения. Наиболее значимыми из них являются: 1) расширяется область права, которая все больше вовлекается в регулирование отношений, возникающих в виртуальном пространстве; 2) ожидается появление новой формы нормативного правового акта, в том числе закона; такой формой может быть цифровое право с эволюционирующим содержанием, выступающее гибким регулятором общественных отношений и приспособляющееся к изменяющимся интересам участников этих отношений; 3) процессуальное право будет занимать доминирующее положение по отношению к материальному праву; 4) в виртуальном пространстве появятся новые, альтернативные праву, регуляторы общественных отношений.

ВЛИЯНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРИНУЖДЕНИЯ НА ПРАВОПОРЯДОК

Мартыненко Б.К.,

кандидат юридических наук,

профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,

СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»,

Мартыненко Г.К.,

кандидат юридических наук,

доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин,

СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

Принуждение является одним из методов управления. Принуждение есть такое воздействие, что заставляет принуждаемого поступать вопреки его собственной воле. Это происходит в результате силового влияния или под предостережением наступления для него негативных последствий.¹

Вполне естественно, что государственная власть не может обойтись без государственного принуждения. Под государственным принуждением понимается психологическое, материальное или физическое (насильственное) воздействие компетентных органов государства на субъект права в целях принудить его осуществлять свои действия в интересах государства.²

Сущность принуждения сводится к такому воздействию, в результате которого человек ведёт себя вопреки своей воле, но в интересах социума и государства. Принуждается субъект права к осуществлению законных обязанностей и следованию запретов.

¹ Лановая, Г. М. Принуждение в системе форм правоприменения : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 10.

² Теория государства и права : учебник для вузов / Под ред. В.М. Корельского и проф. В.Д. Перевалова. 2 изд., изм и доп. М., 2003. С. 136.

По содержанию государственное принуждение подразделяется на физическое и психическое. Оба эти вида принудительного влияния различаются по содержанию. Вместе с этим они выражают общую сущность. Физическое и психическое государственное принуждение предопределяется областью воздействия на субъектов права. Физическое принуждение жёстко индивидуализировано. В свою очередь, психическое принуждение может быть обращено и на коллектив. Но оно будет «рассеяно» по отдельным персонам.

Государственное принуждение опосредуется в праве. Оно выдвигается в форме правового принуждения и обнаруживается в конкретных принудительных мерах. Эти меры применяются уполномоченными (как правило силовыми) структурами. Меры содержат в себе: меры юридической ответственности; меры пресечения и административно-предупредительные меры принудительного характера.

Функция принуждения заключается в реставрации общественной справедливости, в воспитании нарушителей права, в предотвращении новых правонарушений. Пределы принуждения, осуществляемые государством, это не насилие, дело в том, что отсутствует само намерение адресного нанесения вреда. Да, принуждение подразумевается, но оно подразумевается исключительно в позитивном контексте. Принуждение выступает как осуществление охранительной функции государства и права. Отличие, бросающееся в глаза, заключается в следующем: если «принуждение» возможно употреблять как в позитивном, так и в негативном значениях, то «насилие» употребляется исключительно лишь в отрицательном.¹

Теоретики государства и права выделяют целую последовательность методов государственного влияния, что используются для достижения необходимых результатов в государственном управлении. Следует назвать некоторые из них: урегулировать правом, структурирование, наделение правом, учёт и контроль, увещание, поощрение, принуждение, вооруженное усмирение.²

Здесь следует особо отметить, что принуждение в праве представляется как правовое принуждение. Оно имеет целый ряд присущих ему характерных особенностей: это государственное принуждение, которое понимается как внешнее воздействие на поведение, основанное на организованной силе государства и направленное на безусловное утверждение государственной воли; это вариация государственного принуждения; оно предполагает характерную цель – исполнение правовых предписаний; для него характерны чёткие процедурные формы³.

¹ Алексеев И.Н. Принуждение, принуждение и насилие в уголовном праве // Уголовный процесс. 2006. № 1. С. 11.

² Панаева О.В. Принуждение в трудовом праве // Культура. Образование. Право: Материалы Международной заочной научно-практической конференции (г. Екатеринбург, ГОУ ВПО «Российский государственный профессионально-педагогический университет», апрель 2008 г.) / Отв. ред. А.А. Воронина. Екатеринбург, 2008. С. 245.

³ См.: Панаева О.В. Принуждение в трудовом праве // Культура. Образование. Право: Материалы Международной заочной научно-практической конференции (г. Екатеринбург, ГОУ ВПО «Российский государственный профессионально-педагогический университет», апрель 2008 г.) / Отв. ред. А.А. Воронина. Екатеринбург, 2008. С. 247–248.

В контексте наших рассуждений отметим, что принуждение и юридическая ответственность органично взаимосвязаны. За отступление от правовых норм, гарантированных принуждением, участники правоотношений привлекаются к юридической ответственности. Эта ответственность наиболее часто устанавливается с помощью разнообразных форм госпринуждения. Это объяснимо тем, что как правило, ответственность в праве, подвергается анализу только в позитивном аспекте. Таким образом, весь вопрос ответственности в основном рассматривается как борьба с криминальностью.

Характерное отличие юридической ответственности от прочих форм государственного принуждения заключается в том, что эта ответственность используется при совершенном правонарушении, она носит ретроспективный характер, так как это реакция государства на прошлое и исключительно противозаконное, виновное действие. Применение ответственности постоянно отмечается негативными результатами для лица, нарушившего нормы права.

Разобравшись с государственным принуждением, перейдём к конструкту правопорядка. Для нормального бытия общества и государства необходим должный порядок. Этот порядок характеризуется урегулированностью, стабильностью, согласованностью общественных отношений, определенной гармонизацией поведения граждан. В целом же порядок воссоздает должную для данной конгломерации необходимую степень организации социального бытия. Он свидетельствует о наличии качественных показателей: планомерности, ритмичности, слаженности многообразных процессов в сфере материальной жизни и быта граждан, общественно-политической жизни.

Заметим, что от степени порядка в обществе зависит и состояние личного и общественного мира. Порядок в обществе сопряжен и с удовлетворённостью граждан обстоятельствами, которые нужны для осуществления социально важных и личных запросов.

Если в целом суммировать многочисленные подходы теоретиков права, то в коллективном постижении правопорядок – это система социальных отношений, возникающих как итог постоянного и добросовестного исполнения правовых норм всеми субъектами права. Правопорядок – это не казуальная сумма не взаимосвязанных друг с другом отношений некоторых субъектов права. Это система разноплановых отношений, не только объективно формирующихся и предметно определенных, но и основанных, фиксируемых, оберегаемых государством через право в форме правовых отношений. Это реализованная законность. Это основанный на праве режим в социальных отношениях.

Каковы же его существенные особенности правопорядка: он вырабатывается из правомерных поступков граждан; побуждает к созданию результативных правовых норм; является частью социального порядка; складывается из традиций и морали социальной организации.

Думается, что вполне уместно, выделить основные тренды улучшения правопорядка:

- модернизация общественно-правовых стандартов поведения и их восприятие гражданами, что должно облегчить конструкцию правопорядка;
- определённость правовых связей;
- жесткость санкций.

Реалии сегодняшнего дня свидетельствуют, в кризисные периоды в социуме возникают удобные условия для активизации сил антисоциального характера, ввиду этого не случайно наш социум нуждается в стабильности, порядке и правовом использовании государственного принуждения.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБРАЗОВАНИЯ В 1920-е гг.

*Микуленок Ю.А.,
кандидат исторических наук,
доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

После установления советской власти перед новым государством стоял целый ряд задач, в том числе и воспитать нового советского человека – личность всесторонне развитую и грамотную, готовую трудиться во благо социалистического общества. В условиях строительства новой политической, экономической, социальной и культурной системы было необходимо реформировать систему образования. Однако перед советской властью встала проблема малограмотности и неграмотности населения. По данным переписи населения Российской империи 1897 г., на 1000 мужчин приходилось 318 грамотных, на 1000 женщин – 131. Грамотные от 9 до 49 лет составляли только 26,3 %, свыше 70 % граждан не умели ни читать и ни писать. Особенно высокий показатель неграмотности был на окраинах империи. Возможность получить высшее образование в дореволюционной России имели выходцы из обеспеченных классов, что составляло около 10 % всей учащейся молодежи¹.

В.И. Ленин обозначил генеральное направление советской образовательной политики, связывая ее с задачами организации народного хозяйства и социалистического строительства, развитием науки и культуры, и подчеркивал, что для превращения экономически отсталой России в передовую, мощную социалистическую державу необходима культурная революция. Для развития индустрии требовались технически грамотные, квалифицированные работники. Концепцию культурной революции В.И. Ленин связывал с «подготовкой всесторонне развитых членов коммунистического общества, вооруженных подлинно научными знаниями о природе и

¹ Рожков А.Ю. В кругу сверстников: жизненный мир молодого человека Советской России 1920-х гг. М., 2014. С. 195.

обществе, выработкой у молодежи материалистического мировоззрения, воспитанием ее в духе коммунистической нравственности», приобщением народа к культурным ценностям, изменением его сознания¹.

В первое десятилетие после установления советской власти были выработаны основные направления новой образовательной политики:

- повышение грамотности населения;
- создание единой советской школы;
- совместное обучение девочек и мальчиков;
- общедоступное обязательное бесплатное обучение;
- обучение на национальных языках².

Основные положения данной концепции образования были в законодательстве об образовании: Декрете Совета Народных Комиссаров РСФСР от 18 июня 1918 г. «Об организации дела народного образования в Российской Республике», Декрете СНК РСФСР от 2.08.1918 г. «О правилах приема в высшие учебные заведения», Декрете СНК РСФСР от 26 декабря 1919 г. «О ликвидации безграмотности среди населения РСФСР», Постановлении Наркомпроса от 11 сентября 1919 г. «Об организации рабочих факультетов при университетах», «Положении об организации пролетарского студенчества» и др.³

Декрет СНК РСФСР от 26 декабря 1919 г. «О ликвидации безграмотности среди населения РСФСР» обязал все население РСФСР в возрасте от 8 до 50 лет получить хотя бы начальное образование⁴.

В 1918 г. было принято Положение о единой трудовой школе (ЕТШ). На территории РСФСР вместо многочисленных школ разного типа создавалась двухступенчатая школа: школа I ступени давала начальное образование и предназначалась для детей от 8 до 11 лет; школа II ступени давала среднее образование и предназначалась для детей от 12 до 17 лет. Также в систему ЕТШ входили «семилетки», школы крестьянской молодежи и школы для «переростков»⁵. Положением было введено обязательное и бесплатное общее образование независимо от расовой, национальной, гендерной принадлежности и социального положения⁶.

Изменения происходили в системе высшего образования. Так, согласно Декрету СНК «О правилах приема в высшие учебные заведения», «каждое лицо, независимо от гражданства и пола, достигшее шестнадцати лет, может вступить в число слушателей любого высшего учебного заведения без представления диплома, аттестата или свидетельства об окончании средней или

¹ Ашенова Т.М. Идеологические основы доктрины советского государства в области образования (1917–1930 гг.) // Вестник Омской юридической академии. 2016. № 3. С. 7.

² Чанков В.С. История становления конституционного права на образование // NOVAUM.RU. 2019. № 22. С. 145.

³ Ашенова Т.М. Идеологические основы доктрины... С. 8.

⁴ Чанков В.Е. Указ. соч. С. 145.

⁵ Рожков А.Ю. Указ. соч. С. 34.

⁶ Быкова Е.Ю. Реформирование системы школьного образования в СССР в 1917–1930 гг.: организационные и идеологические аспекты // Вестник Томского государственного университета. Философия. Социология. Политология. 2011. № 1. С. 180.

какой-либо школы»¹. Эти же принципы были закреплены и в Положении «О высших учебных заведениях РСФСР» от 2 сентября 1921 г.²

В ст. 17 Конституции РСФСР 1918 г., одним из авторов которой был профессор, преподаватель права М.А. Рейснер, было закреплено право на бесплатное образование: «В целях обеспечения за трудящимися действительного доступа к знанию Российская Социалистическая Федеративная Советская Республика ставит своей задачей предоставить рабочим и беднейшим крестьянам полное, всестороннее и бесплатное образование»³. Интересна и формулировка, использованная в статье: «не гарантирует», а «ставит своей задачей предоставить...». Таким образом, в условиях экономической разрухи, вызванной проигрышем в Первой мировой войне, военной интервенцией и Гражданской войной, и полной неграмотности значительной части населения, доставшихся новой России в «наследство» от царской России, эта норма носила пропагандистский характер.

Декретом ВЦИК от 27 октября 1921 г. «О воспреещении обязательного взимания платы во всех советских учебных заведениях» всем низшим, средним и высшим, в том числе специальным учебным заведениям запрещалось взимать плату в какой бы то ни было форме, а также «оказывать преимущества» учащимся, чьи родители добровольно облагали себя платой в пользу учебного заведения (ст. 1–2). Нарушение данной нормы декрета, а также отказ учащемуся или его родителю в обучении или в приеме в учебное заведение за неучастие в добровольных взносах считались преступлением по должности, за которое виновные лица из учебной администрации и педагогического персонала подвергались ответственности по приговору народного суда⁴. Однако уже в 1922 г. во всех ВУЗах, за исключением педагогических и социально-экономических, была восстановлена плата за обучение⁵.

Анализ писем, жалоб и заявлений студентов «во власть» показывает низкий уровень подготовки желающих поступить в высшие учебные заведения: «я поступала на Рабфак совершенно без всякой подготовки, читала по слогам, арифметики не знала»⁶; «нас 56 человек, из коих выдержало по всем предметам трое»⁷, «и арифметики совсем не знала: могла только сложить и вычесть простое число, а делить и умножать не могла»⁸. Вчерашние крестьяне и рабочие, получившие на первоначальном этапе возможность поступать в высшие учебные заведения без аттестатов зрелости и вступи-

¹ Декрет Совета Народных Комиссаров от 2 августа 1918 года «О правилах приема в высшие учебные заведения». URL : <https://istmat.org/node/30852>

² Декрет СНК № 486 «О высших учебных заведениях РСФСР» от 2 сентября 1921 г. URL : http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?doc_itself=&nd=196027380&page=1&rdk=0&intelsearch=%EF%EE%EB%EE%E2%EE%E9++&link_id=9#I0. Ст. 3.

³ Конституция РСФСР принята V Всероссийским съездом Советов в заседании от 10 июля 1918 года. URL : <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/cnst1918.htm#1>. Ст.17.

⁴ Ашенова Т.М. Идеологические основы доктрины ... С. 9.

⁵ Рожков А.Ю. Указ. соч. С. 198.

⁶ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-346. Оп. 2. Д. 42. Л. 5.

⁷ Государственный архив Российской Федерации (ГАРФ). Ф. Р-1235. Оп. 61. Д. 148. Л. 29.

⁸ ГАКК. Ф. Р-346. Оп. 2. Д. 42. Л. 13.

тельных испытаний, не умели вычитать, умножать, не знали, что такое дроби. Для подготовки такой молодежи в 1919 г. создаются рабочие факультеты (рабфаки). Законодательная система рабфаков была оформлена Декретом СНК РСФСР «О рабочих факультетах» 17 сентября 1920 года. На рабфак принимались рабочие и крестьяне в возрасте от шестнадцати лет, занимавшиеся физическим трудом под руководством предприятий, профсоюзов, партийных и советских органов. Обучение приравнивалось к работе на производстве. Слушатели обеспечивались государственными стипендиями. На дневных рабфаках устанавливается трехлетний срок обучения, на вечерних – четырехлетний¹.

С осени 1921 г. был установлен принцип классового начала при приеме в вузы. В период 1920–21 г. были упразднены наряду с историко-филологическими и юридические факультеты. Были созданы ФОНы – факультеты общественных наук².

В 1925 г. была принята новая Конституция РСФСР, которая повторила положения предыдущей Конституции РСФСР 1918 г. и установила право на бесплатное образование как исключительное право для рабочих и беднейших крестьян³.

Таким образом, в 1920-е гг. был заложен фундамент советской системы образования, позволившей СССР вырваться в одного из мировых лидеров.

ПРИНЦИП СПРАВЕДЛИВОСТИ В СОЦИОЛОГИЧЕСКОЙ ЮРИСПРУДЕНЦИИ РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ ВТОРОЙ ПОЛОВИНЫ XIX – НАЧАЛА XX ВВ.

Никитчик А.А.

адъюнкт адъюнктуры,

Омская академия МВД России

Прежде чем быть адаптированной к сфере права категория справедливости занимала центральное положение в философских трактатах, где её интерпретация во многом зависела от используемого мыслителем подхода при раскрытии фундаментальных принципов человеческого бытия. Становление общей теории права, совпавшее с периодом неклассического типа научной рациональности, привело к активной разработке юридических

¹ Селютин В.Н. Формирование системы высшего образования в СССР в 1920–1930-е годы // Развитие системы высшего образования в сфере культуры: научный и образовательный опыт. Материалы международной научно-практической конференции. Орел, 2015. С. 104.

² Исаев М.М. О высшем юридическом образовании РСФСР // Историко-правовые проблемы: новый ракурс. 2015. № 11. С. 7.

³ Муцалов Ш.Ш., Мадиев Х.Р. Становление и развитие конституционного права на образование в России // Скиф. Вопросы студенческой науки. 2019. № 10. С. 303.

категорий с сохранением личной оценки субъекта познавательной деятельности. Уже на рубеже XIX–XX вв. правоведы констатировали высокую субъективность содержания принципа справедливости, оставляя открытым вопрос о формировании единой общепризнанной позиции¹.

Идеологическая направленность достижений советской юриспруденции внесла свои коррективы в понимание принципа справедливости, заменив идейный плюрализм универсализированной установкой на утверждение всеобщего равенства во всех областях жизнедеятельности. Однако достижение указанной цели строилось на установлении социальной однородности, и потому абсолютизировать такой подход в условиях современного индивидуализма не представляется возможным.

Будучи освобожденной от идеологических клише, современная юридическая наука вновь подняла вопрос об императивах справедливости, стремясь проследить в многообразии подходов общее назначение данного принципа. Ориентация государства на ценности либерализма, о которой свидетельствует актуальное состояние правовой политики, требует обращения к сторонникам идейного течения дореволюционного периода, в трудах которых закладываются основы категориального аппарата. Особенно ценными представляются воззрения представителей отечественной социологической юриспруденции второй половины XIX – начала XX вв., использующих метод факторного анализа при разработке принципа справедливости.

В рассматриваемый период значительное влияние на развитие социологической юриспруденции оказали достижения психологической науки, позволяющей учесть чувственно-волевой фактор при исследовании правовых процессов. Сосредотачивая своё внимание на эффективном действии права, авторы усматривают взаимосвязь общественного правосознания и регулятивного потенциала юридических норм – формальной основы правового порядка. В частности, Б.А. Кистяковский подчеркивал, что исследование представлений общества о справедливом правопорядке «даст возможность законодателю работать не вслепую, ... а вполне ясно отдавая себе отчет о том, как должен быть издан тот или иной закон для того, чтобы он оказал желаемое воздействие на жизнь»².

Похожие идеи высказывает С.А. Муромцев, указывая, что «под справедливостью надо разуметь присущую в данное время данной общественной среде совокупность субъективных представлений о наиболее совершенном правовом порядке»³. При этом упоминаемый автором субъективизм, вопреки устоявшемуся мнению, не влечёт столкновения взглядов, поскольку «индивидуальные различия в воззрениях на справедливость не

¹ Грязнова Т.Е. Принципы права в интерпретации российских либеральных юристов конца XIX – начала XX века // Юридическая техника. 2020. № 14. С. 134.

² Кистяковский Б.А. Право как социальное явление // Вопросы права: журнал научной юриспруденции. Гл. 2. Кн. 8 (4). М., 1911. С. 117.

³ Муромцев С.А. Определение и основное разделение права. М., 1879. С. 154.

бывают особенно велики»¹. Выводы мыслителя базируются на осмыслении исторического фактора, согласно которому ни одна из социокультурных ценностей, в том числе правовых, не возникает спонтанно. В результате длительного взаимодействия людей среди множества личностных взглядов и оценок выделяются наиболее общие, признаваемые всеми нравственные идеалы права, без отражения которых юридическая норма будет недействующей или, согласно С.А. Муромцеву, «мёртвой».

Полагая, что задачей справедливости является гармонизация интересов всех социальных групп, мыслители выделяют два подхода к её реализации. В широком смысле, справедливость выступает критерием нравственной оценки права, концентрирующем в себе ключевые ценности общества. Согласно до-революционным юристам, таковыми повсеместно признаются незыблемость прав и свобод личности, беспрепятственный доступ каждого гражданина к основанному на законе правосудию и социально-экономическим благам.

Позиционируя справедливость как «выражение чувств всего народа», С.А. Муромцев противопоставляет её существующему праву, представленному в форме законодательных установлений и судебных решений: «...право остается в согласии с основными требованиями данного государства и общественного строя – справедливость внимает человеческим слабостям и судит по-человечески; право подчас охраняет требования эгоистичные – справедливость проникнута тенденцией альтруизма...»². Выявленные несоответствия между действующим и желаемым правом сигнализируют о необходимом совершенствовании основ правового регулирования, «прокладывая таким путём в область законодательства и правосудия путь тем новым началам жизни, которые намечаются им как основы будущего...»³.

В свою очередь, Б.А. Кистяковский настаивает на обращении к требованиям справедливости уже на стадии законотворческого процесса, отмечая, что «после признания необходимости какой-нибудь нормы возникает вопрос о наиболее справедливой формулировке её»⁴. Отступление от сформулированных гражданами представлений о справедливом правопорядке на этапе принятия юридической нормы чревато её последующим отрицанием, так как «для всякого нормального человека существует известное принуждение не только судить о справедливости и несправедливости того или другого социального явления, но и признавать, что идея справедливости осуществляется и должна осуществляться в социальном мире»⁵.

В узком смысле справедливость рассматривается в качестве одного из общеправовых принципов, в содержании которого мыслители выделяют сразу несколько важнейших императивов.

¹ Муромцев С.А. Определение и основное разделение права. М., 1879. С. 154.

² Муромцев С.А. Право и справедливость (Отрывок из публичной лекции) // Сборник правоведения и общественных знаний. СПб., 1893. Т. 2. С. 9.

³ Там же.

⁴ Кистяковский Б.А. Категории необходимости и справедливости при исследовании социальных явлений // Жизнь. СПб., 1900. Т. VI. С. 147.

⁵ Там же. С. 142.

Первый императив заключается в нивелировании социально-экономической неоднородности граждан посредством установления равенства правовых возможностей. Так, например, Б.А. Кистяковский, проникнувшись идеями П.И. Новгородцева и И.А. Покровского о закреплении права на достойное человеческое существование¹, поднимает проблему социальной функции государства, направленной на поддержку слабозащищенных категорий граждан – безработных, малоимущих, инвалидов и всех тех, кто по каким-либо объективным причинам не способен самостоятельно реализовать предоставленные права и обеспечить себе достойную жизнь². Учёт социально-экономического фактора, по мнению учёного, позволит преодолеть сложившиеся границы между слоями населения, создавая единое сильное общество, заинтересованное в развитии государства и сохранении справедливого правового порядка.

Продолжая анализ правового регулирования социально-экономической сферы Б.А. Кистяковский выделяет второй императив справедливости, выражающийся в соответствии гражданских прав с существующими обязанностями. Критической оценке автора подвергается трудовое законодательство Российской империи, не предусматривающее необходимых гарантий защиты прав трудящихся. Согласно позиции учёного, сложившаяся ситуация вытесняет данную категорию граждан из всех других сфер жизнедеятельности, вынужденных сосредотачиваться лишь на обеспечении условий труда и защите от его неблагоприятных последствий³.

Следующий императив справедливости распространяется на правоприменительную деятельность, требуя всестороннего рассмотрения юридического дела и индивидуализацию выносимых решений. «Судья осуществит справедливость, – пишет С.А. Муромцев, – если согласует своё решение вполне со всеми особенностями случая, который он разрешает. Он должен применить норму именно в той степени, в которой случай характеризуется типичными свойствами, служащими основанием нормы»⁴. Интересен неординарный подход автора, согласно которому на смену «формального беспристрастия» (по своей сути – принципу всеобщего равенства перед законом и судом) должно прийти широкое судебское усмотрение, гарантирующее «заботливое внимание к социальному неравенству отдельных личностей»⁵. Вероятно, позиция С.А. Муромцева связана с его адекватной интерпретацией состояния российского общества, в котором на рубеже XIX–XX веков права непривилегированной части населения фактически оставались не защищенными.

¹ См.: Новгородцев П.И. О праве на существование: Социально-филос. этюды П.И. Новгородцева, проф. Моск. ун-та и И.А. Покровского, проф. С.-Петерб. ун-та. 1911.

² Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии. Кн. V. М., 1906. С. 503.

³ Там же. С. 484–485.

⁴ Муромцев С. А. Определение и основное разделение права. М., 1879. С. 156.

⁵ Там же. С. 10.

Рассуждения учёного строятся на исследовании содержательной части юридических норм, которые «не всегда в состоянии предвидеть всех индивидуальных особенностей субъекта, объекта и самого отношения»¹. Исходя из указанного, достижение справедливости в результате их применения требует расширения полномочий судебных органов (более приближенных к обстоятельствам конкретного дела), включая возможность судебного правотворчества.

Несмотря на нетрадиционное для российской правовой системы представление об организации правосудия, С.А. Муромцев не видит в этом отступлений от принципа законности, поскольку каждый судья, обладающий профессиональной юридической подготовкой и высоконравственными личными качествами, осведомлен о пределах правоприменительного усмотрения. «Мы не проповедуем сознательного уклонения судьи от почвы закона; напротив, по мере сил он должен держаться почвы, подготовленной законодательством, поскольку, разумеется, эта почва подготовлена»², – подчеркивает мыслитель.

Несколько в ином ракурсе справедливое правосудие представлено в воззрениях Б.А. Кистяковского, рассматривающего в его основе императив приоритета закона над дискреционными полномочиями суда. Стоит заметить, что убеждения автора базируются на разработанной им концепции народного представительства, где широкое участие граждан в нормотворческом процессе минимизирует риск принятия несправедливых законов³. «Высшее благо для России в настоящее время – определенность, прочность и устойчивость законов...Исключительную важность этой миссии сам суд должен сознавать и добровольно ограничивать себя даже в тех случаях, где он мог бы решить вопрос по усмотрению, но где это не безусловно необходимо»⁴, – указывает правовед.

Однако позиции С.А. Муромцева и Б.А. Кистяковского не являются взаимоисключающими: каждый из авторов допускает разрешение судом юридической ситуации по своему усмотрению и призывает в каждом подобном случае руководствоваться законом; разница лишь в объеме дискреционных полномочий и их содержании.

Обобщающий характер несут в себе рассуждения Н.М. Коркунова, связывающего принцип справедливости с воздаянием – восстановлением нарушенных прав потерпевшего и ограничением личной свободы правонарушителя. Мыслитель акцентирует, что «правонарушитель не признается виновным, и за ним все-таки охраняются правом известные интересы»⁵, обеспече-

¹ Муромцев С. А. Определение и основное разделение права ... С. 156.

² Муромцев С.А. Творческая сила юриспруденции // Юридический вестник. 1887. Т. 1. № 9. С. 117.

³ См., например: Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии. Кн. V. М., 1906. С. 485; Кистяковский Б.А. Наши задачи // Юридический вестник. Кн. I. М., 1913. С. 13.

⁴ Кистяковский Б.А. Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. СПб., 1999. С. 381–382.

⁵ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. М., 1897. С. 134.

ние которых требует установления пределов государственного принуждения. Кроме того, не исключена ситуация ошибочного или заведомо ложного обвинения, что требует повышенного внимания к изучению всех обстоятельств юридического дела. Иными словами, о справедливости воздаяния можно говорить, если «наказания применяются только в случаях наперед и точно определенных в законах, и при том не иначе, как по приговору компетентного суда, с соблюдением всей сложной процедуры разбирательства, достаточно обеспечивающего подсудимого от личного произвола судей»¹.

Как видим, в социологической юриспруденции Российской империи принцип справедливости, отражая наиболее рациональные варианты уравновешивания противлежащих интересов, приобретает сложный, многоаспектный характер. Преломляя принцип справедливости в соответствии со спецификой регулируемых отношений, правоведы выделяют ключевые императивы данной категории, среди которых: равенство правовых возможностей, соответствие предоставляемых прав налагаемым обязанностям, всестороннее, основанное на законе правосудие и соразмерность назначаемого наказания совершенному правонарушению. Указанные императивы объединены общей целью принципа справедливости – установление равной правовой защиты граждан, которая обеспечивает каждому беспрепятственный доступ к правосудию и гарантирует свободу в социально-экономической сфере.

Настаивая на нравственной природе принципа справедливости, дореволюционные юристы направляют его действие на преодоление низкого уровня общественного правосознания, поскольку учёт социокультурных ценностей в правовом регулировании пробуждает уважительное отношение граждан к сложившемуся правопорядку. Наследие сторонников отечественной социологической юриспруденции второй XIX – начала XX вв. представляется актуальным при решении современных проблем в части осмысления и применения правовых категорий.

ОСНОВНЫЕ ЧЕРТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МИГРАЦИОННЫХ ПРОЦЕССОВ В УСЛОВИЯХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Силантьева В.А.,

кандидат исторических наук,

доцент кафедры теории и истории государства и права,

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского,

Современное мироустройство стремительно меняется. Заметное влияние оказывают такие факторы как интеграция, глобализация, расширение международного сотрудничества. В условиях обеспечения национальной безопасности правовое регулирование миграционными процессами приоб-

¹ Коркунов Н.М. Русское государственное право. Т. I. Изд. 6. СПб., 1909. С. 318.

ретает особое значение, вынуждая государства лавировать между защитой национальной безопасности и закрытием границ, с одной стороны, и идеями гуманного отношения к человеку – с другой. Международное сообщество предпринимает попытки создания согласованного политического реагирования на проблемы миграции, особенно нелегальной. Правовое регулирование миграционных процессов определяется видом миграции и охватывает внутригосударственный и международный уровни.

Членство государства в международных организациях влияет на нормативно-правовую базу, регулирующую миграционные процессы и отношения между государством-реципиентом и мигрантом. В рамках деятельности международных организаций (например, МОМ) и политических, экономических, военных союзов (ЕС, АСЕАН, СНГ, ОДКБ и др.) вырабатываются общие подходы, которые определяют вектор развития национального законодательства. Так, миграционный кризис 2015–2016 гг. выявил недостатки миграционной политики стран Евросоюза, пропагандировавших открытость границ и предоставление статуса беженцев всем нуждающимся. Основной проблемой являлся контроль над потоком мигрантов из Северной Африки по морю и суше, а также охрана внешних границ ЕС, что, в свою очередь, повлияло на политику и законодательство стран Евросоюза. Миграционная политика Евросоюза относится к компетенции национальных правительств, которые руководствуются собственными критериями приема и квотами, поэтому не все члены Евросоюза готовы были размещать на своей территории выходцев из Африки и стран Ближнего Востока. Несостоятельность миграционной политики Евросоюза продемонстрировал и теракт в Париже вечером 13 ноября 2015 г., сразу после которого некоторые государства (Польша, Латвия и др.) объявили о прекращении приема мигрантов из этих регионов. Впоследствии было объявлено о реформе Общей европейской системе убежища. Предложения касались определения государств, ответственных за рассмотрение заявления о предоставлении международной защиты, поданного гражданином третьей страны, а также поправок к законодательным актам, составляющим систему европейской миграционной политики. В 2019 г. Еврокомиссия начала работу над новым пакетом реформы в области миграционной политики, с учетом текущей ситуации в ЕС и потребностей государств-членов¹.

В период пандемии COVID-19 проблема правового регулирования миграции приобрела новые черты: изменились формы международной миграции, методика и возможности приема, пребывания, трудовой занятости и возвращения мигрантов на родину; снизилась способность государств-реципиентов управлять миграцией. Реакция правительств на пандемию COVID-19 была разной: одни государства обеспечивали недискриминационный доступ к медицинскому обслуживанию и вакцинам и сохраняли занятость трудящихся-мигрантов; другие останавливали депортацию и ис-

¹ Рыбаков А.В. Пакт о миграции и убежище как основа формирования новой миграционной политики Европейского союза // Право и политика. 2021. № 10. С. 70–82.

пользовали альтернативные меры содержанию под стражей¹; третьи вводили ограничения для въезжающих (Эквадор, Перу, Намибия), в том числе и для тех, кто стремился получить убежище (Кипр, Греция, Венгрия), или объявляли свои порты «небезопасными» (Италия, Мальта), а так же временно приостановили расселение беженцев; страны Шенгенского договора восстановили временные границы с соседями; некоторые наоборот стали задерживать трудовых мигрантов на более длительные сроки, мотивируя свои действия проблемами в сфере здравоохранения. Ряд стран Европы закрыли центры временного содержания беженцев и существовавшие при них сервисы. Руководство РФ с началом эпидемии запретило въезд на территорию страны до улучшения эпидемиологической обстановки. Согласно Распоряжению Правительства РФ от 16 марта 2020 г. № 635-р 18 марта 2020 г. временно ограничили въезд в Российскую Федерацию иностранных граждан и лиц без гражданства, в том числе прибывающих с территории Республики Беларусь, а также граждан Республики Беларусь². В результате такой политики миграционные потоки сократились во всех государствах. Но пандемия показала, что требуется совершенствовать правовой механизм, способный мгновенно реагировать и минимизировать миграционные риски в экстремальных ситуациях.

Миграционный контроль продолжает оставаться важной задачей государств-реципиентов. В РФ достижение целей государственной и общественной безопасности осуществляется путем реализации государственной политики, направленной среди прочего «на противодействие незаконной миграции, усиление контроля за миграционными потоками, социальная и культурная адаптация и интеграция мигрантов»³. Незаконная миграция представляет угрозу национальной безопасности, так как в социальной сфере усиливает напряженность и ксенофобские настроения, в экономической – ведет к развитию теневой экономики, в правовой – к правонарушениям.

Основная проблема регулирования миграции в Российской Федерации состоит в отсутствии как систематизации миграционного законодательства, так и единого подхода к пониманию сути миграционной политики (либерализация в этой сфере сменяется законодательными ограничениями и наоборот). Нормативно-правовая база регулирования миграционных процессов

¹ Глобальный договор о безопасной, упорядоченной и легальной миграции. Доклад Генерального секретаря ООН [Электронный ресурс]. URL : https://migrationnetwork.un.org/sites/g/files/tmzbd1416/files/resources_files/sgs_report_russian.pdf

² О временном ограничении въезда в Российскую Федерацию иностранных граждан и лиц без гражданства и временном приостановлении оформления и выдачи виз и приглашений : Распоряжение Правительства РФ от 16.03.2020 № 635-р (ред. от 25.12.2021 [Электронный ресурс]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_347693/f62ee45faefd8e2a11d6d88941ac66824f848bc2/

³ О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации : Указ Президента РФ от 02.07.2021 № 400 [Электронный ресурс]. URL : <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=389271&dst=100014#RugmV5TK8Rp810PK1>

представлена довольно обширно, что ведет к противоречиям и коллизиям. Периодически на страницах научных журналов и в СМИ ведется дискуссия о необходимости принятия Миграционного кодекса. С этой инициативой Федеральная миграционная служба России (ФМС) выступала еще в 2004 г. Затем этот вопрос поднимали несколько раз: в 2011 г. Первый заместитель Председателя Совета Федерации А. Торшин, а в 2013 г. депутат Государственной Думы А. Журавлев.

На наш взгляд, проблема формирования адекватного систематизированного миграционного законодательства, направленного на обеспечение национальной безопасности и преодоления негативных последствий миграционных процессов, сохраняет свою актуальность. Принятие Миграционного кодекса просто необходимо. Это позволит устранить противоречия и пробелы в нормативно-правовых актах; предоставит формулировку основных понятий, так как отсутствует нормативное определение базовых дефиниций; сконцентрирует всю законодательную базу в рамках одного документа.

Однако не все разделяют подобную точку зрения. Так, по мнению Е. Тюрюкановой создание Миграционного кодекса – это «неоправданно амбициозная задача в нынешних условиях, так как имеющееся миграционное законодательство регулирует такие разнопорядковые предметы как, например, гражданство, временная трудовая занятость мигрантов, свобода перемещения и т.д. Сведение таких предметов в один документ неизбежно будет носить механический характер. Ресурсов же на это уйдет много. Во-вторых, изложение ряда законов в форме единого кодекса целесообразно тогда, когда имеется удовлетворительное и достаточно полное (беспробельное) законодательство, которое нуждается в более системном и упорядоченном изложении. Требуется не только систематизация уже имеющегося законодательства, удаление противоречий и повторов, но и исправление ошибок, замена не оправдавших себя норм новыми, заполнение правового вакуума по отдельным миграционным проблемам – то есть разработка новых законодательных норм»¹.

Спецификой России является ее трехсторонняя роль: государство-реципиент, государство-донор, государство-транзит мигрантов. В этой связи необходимо учитывать все три составляющие и, соответственно, отражать их на законодательном уровне. Необходимо четко дать определение «мигрант», основываясь на понимании неоднородного состава самих мигрантов.

Особо стоит обратить внимание на внешнюю трудовую миграцию, так как следует защищать интересы всех согласованных сторон: местного населения, государства, мигрантов, работодателей.

Государства в современных условиях не могут регулировать миграционные потоки без определения совместных стратегий и многостороннего сотрудничества. Поэтому необходимо развивать международное законодательство о взаимной защите прав трудовых мигрантов в конкретных государствах.

¹ Тюрюканова Е. Нужен ли нам миграционный кодекс [Электронный ресурс]. URL : <http://demoscope.ru/weekly/2004/0151/analit05.php>

Привлекая мигрантов, государства-реципиенты оказываются в сложной ситуации: желания получить экономическую выгоду и решить демографический вопрос наталкиваются на проблему обеспечения национальной безопасности.

ПРАВОВОЕ И ИНДИВИДУАЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНСТИТУТА ПРАВ И СВОБОД ЛИЧНОСТИ

Сим А.В.,

*кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой теории и истории права,
государства и судебной власти,
Приволжский филиал ФГБОУВО*

«Российский государственный университет правосудия»

Институт прав и свобод личности является важнейшим компонентом любой правовой системы. Охрана прав и свобод личности всегда была необходима для создания благоприятных условий развития общества и государства. Поэтому есть потребность в научном анализе правовых условий осуществления деятельности государства по охране прав и свобод личности. Одним из таких условий является правовое и индивидуальное регулирование данной сферы.

Следует согласиться с высказыванием Ершова В.В., что правовое регулирование общественных отношений без индивидуального регулирования (а равно и наоборот) теоретически невозможно, а практически контрпродуктивно¹.

Правовое регулирование общественных отношений – это предложение общих вариантов, моделей поведения для субъектов посредством правовых норм и иных юридических средств. Наряду с другими социальными нормами право является необходимым инструментом урегулирования общественных отношений, но при этом есть сферы, не нуждающиеся в правовом регулировании (любовь, дружба, сострадание и т.д.). Часто права и свободы человека граничат с такими сферами, поэтому право само по себе должно отвечать общим требованиям справедливости, чести, долга и иным нравственным критериям.

Индивидуальное регулирование общественных отношений – это установка конкретных целей и задач исходя из данной ситуации, требующей урегулирования извне, с предложением пути их достижения. Это, как правило, единичные случаи, которые не вписываются в рамки правового регулирования и требуют особого внимания со стороны компетентных ор-

¹ Ершов В.В. Правовое и индивидуальное регулирование общественных отношений : Монография. М. : РГУП, 2018. С. 109.

ганов. Так же, как правило, индивидуальное регулирование направленно на конкретных субъектов с их частными потребностями.

Здесь же можно выделить и саморегулирование как разновидность индивидуального регулирования общественных отношений без участия государства, т.е. самостоятельно участниками общественных отношений.

В соотношении правового и индивидуального регулирования общественных отношений можно выделить такие философские категории как «общее» и «частное» или «общее», «особенное» и «единичное». В данном случае, правовое регулирование – это «общее», а индивидуальное регулирование – это «частное», «особенное» и «единичное».

Исходя из вышеизложенного понимания данных правовых категорий, можно предложить три основных подхода к соотношению правового и индивидуального регулирования охраны прав и свобод личности.

Первый подход. Правовое регулирование охраны прав и свобод личности охватывает международно-правовое регулирование сферы прав и свобод человека. В международно-правовой сфере существуют разные формы урегулирования отношений по поводу охраны и защиты прав и свобод человека: это и заключение межгосударственных глобальных актов, таких как Всеобщая декларация прав и человека¹, это и региональные международные акты (например, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод², Африканская хартия прав человека и народов³), это и двусторонние межгосударственные соглашения (например, Договор между Российской Федерацией и Турецкой Республикой о взаимной правовой помощи по уголовным делам и о выдаче от 1 декабря 2014 г.; Соглашение между Российской Федерацией и Королевством Бахрейн о передаче лиц, осужденных к лишению свободы, от 15 декабря 2015 г.) и т.д..

Индивидуальное регулирование охраны прав и свобод личности в данном случае сводится к внутринациональной сфере регулирования прав и свобод человека, ограничивающейся законодательством и правоприменительной практикой конкретного государства. Но при этом, если государство является участником межгосударственного, международного соглашения, оно берет на себя обязательство привести внутринациональное законодательство в строгое соответствие с этими нормами или напрямую использовать международные нормы в урегулировании внутригосударственных отношений, в данном случае в сфере охраны прав и свобод личности (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ).

Второй подход. Правовое регулирование охраны прав и свобод личности распространяется на конституционный уровень регулирования сферы прав и свобод человека, закрепленный в основном законе государства – Конституции. В действующей Конституции РФ большое количество статей отведено человеку, его правам и свободам и иным интересам (ст. 2, 3,

¹ Принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948.

² Заключена в г. Риме 04.11.1950 (с изм. от 13.05.2004).

³ Принята Организацией африканского единства 26.06.1981 в Найроби и вступила в силу в 1986 г.

6, 7, 8, 9, 13, Глава 2 и др.). В данном случае Конституция в обобщенном виде закрепила основу, базу правового статуса личности в России, но во многих статьях уточняется, что для более детального регулирования необходимо обращаться к отраслевому законодательству, т.к. не возможно все закрепить в тексте самой Конституции.

Поэтому, индивидуальное регулирование охраны прав и свобод личности в данном случае относится к отраслевому, межотраслевому, региональному, ведомственному и иному уровням регламентации охраны прав и свобод человека. Чаще всего к этому уровню можно отнести отраслевые кодексы (УК РФ, ГК РФ, СК РФ, ТК РФ и т.д.), ведущие федеральные законы и подзаконные акты, региональные и муниципальные акты в сфере прав человека. При этом они находятся в жестком соподчинении в соответствии с иерархией правовых актов РФ.

Третий подход. Правовое регулирование охраны прав и свобод личности – это нормативное закрепление правил поведения в сфере прав человека, как эталона, образца для всех в различных источниках права.

Так, например, большое значение имеет свод основных конституционных прав, свобод и обязанностей, закрепленных в главе 2 Конституции РФ. Аналогично, в каждой отрасли права содержится свой более конкретизированный перечень прав и обязанностей. Но этого недостаточно для того, чтобы предусмотреть все индивидуальные особенности каждой конкретной ситуации, да и нет цели – создать такой идеальный перечень правил поведения, так как для этого существуют возможности индивидуального регулирования в виде правоприменения специально уполномоченных органов и должностных лиц.

Общие свойства объектов правового воздействия, существенные для правового регулирования данного вида общественных отношений, должны найти отражение в норме права (как правиле общего действия). Индивидуальные же характеристики объектов отражаются на уровне правоприменения путём предоставления законом соответствующих возможностей для усмотрения правоприменителя¹.

Индивидуальное регулирование охраны прав и свобод личности в данном случае – это уже сфера правоприменительной практики с учетом конкретной жизненной ситуации, но с опорой на действующую норму права. В данном случае индивидуальное регулирование специально уполномоченных правоприменительных органов как бы корректирует и направляет развитие правового регулирования, заложенного в норме закона.

Еще в советский период отмечали что, судебная практика играет роль обратной связи, сигнализирует о социальной эффективности правового регулирования, отражает воздействие общественных отношений на правовые нормы². Так, например, судебное усмотрение позволяет судье адап-

¹ Цит. по Ершов В.В. Указ. соч. С. 114.

² Венгеров А.Б. Роль судебной практики в развитии советского права : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1966. С. 6.

тирывать в рамках права действующую норму под частную ситуацию рассматриваемого дела. Каждый судья, так или иначе, сталкивается с ситуацией, когда законодательство не дает однозначного и определенного ответа на тот или иной вопрос и при вынесении решения судье необходимо полагаться на собственное субъективное мировоззрение. Необходимо понимать, что отождествление категорий «свобода» и «судебное усмотрение» недопустимо в силу природы правоприменительной практики: при вынесении решения, основанного на судебном усмотрении, необходимо руководствоваться им в совокупности с юридически значимыми фактами и законодательством, носящим не только диспозитивный, но и императивный характер. Нельзя отрицать и того факта, что границы усмотрения весьма четко обозначены законом, так, например, в случае императивности определенной нормы выйти за её пределы судья не сможет в любом случае и при любом его отношении к данной норме.

Несогласие судьи с конкретной правовой нормой не дает ему права, даже полагаясь на свое усмотрение, трактовать её иначе, нежели обозначено в законе. То есть помимо прав и возможностей, судья в любом случае скован обязанностями и своим долгом. Также контроль за исполнением принципа законности проводят вышестоящие судебные инстанции, в обязанности которых входит проверка правильности и правомерности применения судами нижестоящих инстанций законов Российской Федерации.

Таким образом, следует согласиться с выводами Ершова В.В., что принципы и нормы права, содержащиеся в единой, развивающейся и многоуровневой системе форм национального и (или) международного права, реализующиеся в государстве, с объективной необходимостью должны предусматривать всё богатство индивидуализированных и конкретных фактических общественных правоотношений. Однако в действительности это даже теоретически недостижимо. В связи с этим возникает необходимость в таких «компенсаторных» социальных средствах, как индивидуальное регулирование общественных отношений, и выработка в его процессе различных видов неправа¹.

Проблема взаимодействия нормативного и индивидуального правового регулирования уже давно является одной из самых актуальных и практически значимых проблем в праве. В целом можно сказать, что нормативное и индивидуальное правовое регулирование – это взаимодополняющие друг друга понятия, и только при их взаимодействии можно обеспечить максимально эффективное воздействие права на общественные отношения.

Главное – это соблюсти баланс нормативного и индивидуального способа правового регулирования, то есть создать общую модель поведения, но одновременно с этим предоставить необходимую свободу субъектам права, чтобы разрешить конкретную жизненную ситуацию, с учетом всех ее обстоятельств, наиболее эффективным методом².

¹ Ершов В.В. Указ. соч. С. 115.

² Цит. по Минникес И.А. Вопросы взаимодействия нормативного и индивидуального правового регулирования // Теория права. 2009. № 3 (37). С. 12–17.

Все выше сказанное в полной мере относится и к сфере охраны прав и свобод личности как наиболее важной ценности в современном демократическом государстве. От оптимального сочетания правового и индивидуального регулирования во многом зависит успех обеспечения достойных и безопасных условий для реализации прав и свобод каждым человеком.

СОЦИАЛЬНО-ФИЛОСОФСКИЙ АНАЛИЗ ВЗАИМОСВЯЗИ ПРАВОСОЗНАНИЯ И ПРАВОПОРЯДКА

Терентьев И.А.,

*кандидат философских наук, доцент кафедры социально-гуманитарных и естественнонаучных дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Категории правосознания и правопорядка неразрывно связаны между собой в силу как объективных, так и субъективных предпосылок. Правосознание характеризует понимание и осознание субъектом правовых отношений того, что есть право и его производные. В свою очередь правопорядок отражает объективно сложившийся результат правового регулирования и воплощения идей права. Данные категории, и одновременно социальные явления, можно анализировать, находясь на разных научных платформах. С точки зрения социально-философского анализа взгляд на правосознание и правопорядок представляется как взаимосвязь и взаимодействие социоантропогенных феноменов, раскрываемых через социальную деятельность людей, подчиненную общественно-полезной цели.

В силу разумной природы человека упорядоченность и целеполагание характеризуют как правосознание, так и правопорядок. Иными словами, именно разумное основание можно считать изначально общим фундаментом взаимосвязи правосознания и правопорядка в обществе. При этом следует иметь в виду, что правосознание неразрывно связано и с другими формами общественного сознания – политическим, нравственным, религиозным, эстетическим и т.д., что позволяет субъекту правосознания отражать и другие, неправовые ценности общества в их непротиворечивом единстве. Принимая во внимание, что правопорядок характеризует общественную жизнь, правосознание рассматривается в данной статье, прежде всего, как форма общественного сознания, при том, что оно, безусловно, имеет одновременно и субъективное проявление, являясь внутренним регулятором поведения отдельного человека.

Обращаясь к взаимосвязи правосознания и правопорядка, необходимо отметить, что на наш взгляд, взаимосвязь и взаимовлияние имеет место в отношении всех структурных элементов явления, т.е. на правопорядок оказывают непосредственное влияние как правовая психология, так и правовая идеология, сложившаяся в обществе. Таким образом, взаимосвязь

правосознания и правопорядка реализуется как на уровне сложившихся в обществе чувств, эмоций, настроений людей в отношении сложившейся правотворческой, правоприменительной деятельности и в целом правопорядка, так и на уровне правовых идей, теорий, концепций. При этом правовая психология выступает одним из маркеров эмоционального отношения к сложившемуся правопорядку в обществе.

Более существенное влияние на правопорядок имеет правовая идеология, которая нередко опирается на научный фундамент, научные и политические авторитеты. Иными словами, механизм воздействия правосознания на состояние правопорядка опосредован воздействием правовых идей на правотворчество и законотворчество, оказывающих затем влияние на эффективность правового регулирования и состояние правопорядка.

Обращаясь к диалектике взаимосвязи правосознания и правопорядка, необходимо также подчеркнуть значимость такого явления как «законность», неразрывно связанного с понятием правопорядка, что обусловлено единым источником их формирования. В этой связи нередко отношение к правопорядку даже может подменяться отношением к «законности» и «закону» и это необходимо учитывать при анализе путей совершенствования правопорядка. Принимая во внимание объективную взаимосвязь правопорядка и законности, трудно не согласиться с С.С. Алексеевым, который подчеркивал: «...Высшая социальная целесообразность в принципе выражена именно в законах»¹.

Таким образом, мы видим, что иного способа реализации правовых идей, вырабатываемых правосознанием и воплощением их в правопорядок как через законность, цивилизованное общество не может себе позволить, а следовательно, влияние правосознания на состояние правопорядка в обществе тесно связано с механизмом его опосредованного воздействия через правовую психологию, правовую идеологию, правотворчество и законность.

В тоже время, в силу диалектического характера взаимодействия, надо отметить и обратное влияние правопорядка на состояние правосознания. Ведь существующий в обществе правопорядок может вызывать как положительные, так и отрицательные эмоции, и чувства, породить критическое к нему отношение в случае, когда не соблюдается законность, попирается справедливость, нравственность, общечеловеческие ценности.

Завершая, следует подчеркнуть, что правосознание и правопорядок в силу своей единой социальной природы не могут рассматриваться как автономные феномены, а потому состояние и трансформация одного из них приводит к динамичным изменениям другого, тем самым способствуя позитивным или негативным переменам в состоянии всего социума.

¹ Алексеев С.С. Теория права. М., 1995. С. 37.

ЭКОЛОГИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В КОНТЕКСТЕ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОПОРЯДКА

*Тойлыбекова Э.О.,
кандидат юридических наук,
старший преподаватель кафедры «Правоведение»,
Кызылординский университет имени Коркыт Ата,
Жусупбекова М.К.,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры «Правоведение»,
Кызылординский университет имени Коркыт Ата*

Охрана окружающей среды – одна из самых актуальных проблем современности. Качество природной среды напрямую влияет на жизнь конкретного человека, в том числе и будущих поколений. Бесспорно доказана взаимосвязь и влияние различных факторов на продолжительность жизни человека, в том числе природных. В настоящее время уровень загрязнения окружающей среды в Казахстане очень высок, поэтому в современных условиях жизни и хозяйствования проблема охраны окружающей среды и отдельных ее объектов стоит особенно остро в целях соблюдения одного из основных прав человека – прав на благоприятную окружающую среду. Поэтому государство стремится охранять окружающую среду, благоприятную для жизни и здоровья населения, в том числе человека¹.

Любое государство, будь оно демократическим, авторитарным или тоталитарным, постоянно действует, решая те или иные проблемы, стоящие перед обществом или определенной его частью. В связи с этим, одной из самых актуальных проблем современного мира является экологическая проблема. Жизнь в атомном и химическом мире для человека стала более комфортной, но одновременно приобрела дополнительные элементы риска его жизни и здоровья в связи с радиацией, загрязнением окружающей среды токсичными соединениями, потенциальной опасностью химического оружия.

Республика Казахстан является страной, где экологическая ситуация далека от удовлетворительной. В настоящее время загрязнение природной среды достигло больших масштабов. Загрязнение окружающей среды влияют и на здоровье населения. В статье 31 Конституции Республики Казахстан определено, что «государство ставит целью охрану окружающей среды, благоприятной для жизни и здоровья человека. Соккрытие должностными лицами фактов и обстоятельств, угрожающих жизни и здоровью людей, влечет ответственность в соответствии с законом»².

Это означает, что эффективное применение законодательства об охране окружающей среды, а также обеспечение реализации прав граждан

¹ Конституция Республики Казахстан. Алматы: Жеті – Жарғы, 2022.

² Конституция Республики Казахстан. Алматы: Жеті – Жарғы, 2022.

на благоприятную для их жизни и здоровья окружающую среду является обязанностью уполномоченных государственных органов.

Проблема охраны окружающей среды от загрязнения, которая представляет угрозу здоровью и благосостоянию людей, животного и растительного мира, равно как и рациональное использование природных ресурсов, являются весьма актуальными для независимого правового Казахстана.

Под загрязнением окружающей среды понимают поступление в неё вещества и (или) энергии, свойства, местоположение или количество которых превышают установленные для химических веществ, в т.ч. радиоактивных, иных веществ и микроорганизмов нормативы и оказывают негативное воздействие на окружающую среду.

В связи с этим, необходимо говорить об ответственности за экологические правонарушения. Ответственность за экологические правонарушения выполняет ряд основных функций:

- стимулирующую к соблюдению норм права окружающей среды;
- компенсационную, направленную на возмещение потерь в природной среде и возмещение вреда здоровью человека;
- превентивную, обеспечивающую предупреждение новых правонарушений;
- карательную, заключающуюся в наказании лица, виновного в совершении экологического правонарушения.

Основанием наступления юридической ответственности является экологическое правонарушение – виновное, противоправное деяние, нарушающее природоохранительное законодательство и причиняющее вред окружающей природной среде и здоровью человека.

Исследования в этой области показывают, что условия развития рыночной экономики, существование различной формы собственности и широкое привлечение инвестиции иностранных юридических и физических лиц вызывают необходимость совершенствования законодательных и подзаконных актов об охране природы.

Все формы правовых актов в области охраны окружающей среды должны содержать организационно-управленческие, культурно-воспитательные и правовые методы использования охраны и воспроизводства природных ресурсов.

Вопросы особенностей эколого-правовой ответственности нашли отражения в исследованиях таких ученых как: Бекишева С.Д., Ерофеев Б.В., Бринчук А.С., Культелеев С.Т. Все перечисленные авторы рассматривают эколого-правовую ответственность в трех взаимосвязанных аспектах: как государственное принуждение к исполнению требований, предписанных законом; как правоотношения между государством (в лице его уполномоченных органов) и правонарушителями (которые подвергаются санкциям); как правовой институт, т.е. совокупность юридических норм различных отраслей права (к примеру, земельного, горного, водного, лесного, природоохранительного и др.).

Разошлись мнения у авторов относительно объекта экологического правонарушения. Б.В. Ерофеев считает правильным было бы определить объект экологического правонарушения как общественные отношения по поводу обеспечения условий для оптимальной жизнедеятельности человека и общества во взаимосвязи со средой обитания. Иными словами, это отношения по поводу права на благоприятную окружающую среду.

По мнению С.Д. Бекишевой, объектом экологического правонарушения выступают общественные отношения, связанные с сохранением и обеспечением состояния и качества окружающей среды. М.М. Бринчук считает, что объектом экологического правонарушения являются общественные отношения по поводу окружающей среды в целом и ее отдельных компонентов, регулируемые и охраняемые нормами права. В содержание этих экологических правонарушений он включает: отношения собственности на природные ресурсы; отношения по природопользованию; охраны окружающей среды от вредных воздействий; защиты экологических прав и законных интересов человека и гражданина.

Однако, С.Д. Бекишева обосновано подвергает критике М.М. Бринчука за то, что он в это содержание включает и отношения собственности на природные ресурсы тогда как, правовой охране подлежат не только объекты собственности, но и не находящиеся в собственности, например, атмосферный воздух¹.

Эколого-правовая ответственность является составной частью юридической ответственности в целом и обладает всеми чертами, которые ей присущи. В то же время она имеет и свои особенности, определяемые спецификой эколого-правового отношения.

Во-первых, вред, причиненный экологическими правонарушениями, в отличие от вреда, причиненного другими правонарушениями, рассматривается в двух аспектах: экономическом (материальном) и экологическом (нематериальном). Но в ряде случаев в связи с тем, что в сфере охраны природы возместить вред в натуре и восстановить нарушенное положение довольно сложно, а в некоторых случаях невозможно, возмещается он в денежной форме. Поэтому имущественная ответственность в данной области отношений проявляется в материальной ответственности.

Во-вторых, есть свои особенности в порядке определения размера причиненного ущерба.

В-третьих, среди мер принуждения, применяемых к нарушителям экологического законодательства, есть такие (лишение, ограничение и приостановление права пользования), которые не вписываются в рамки традиционных видов ответственности.

В-четвертых, в случае незаконного завладения природными объектами ответственность наступает не за хищение, как в случаях незаконного присво-

¹ Кушумбаев А.А. Экологическое право Республики Казахстан : учебное пособие. Астана : Фолиант, 2001. 330 с.

ения других объектов, а, например, за незаконную охоту, незаконную порубку деревьев, самовольное занятие земель, по специальным статьям¹.

Одним из направлений экологической ответственности является её профилактика. Так, в профилактике экологических правонарушений должны использоваться многообразные средства: организационные, управленческие, идеологические, технические, технологические и т.п.

Так, недостаточно всестороннего обеспечения профилактических мероприятий техническими, технологическими и т.п. средствами, если не будет проводиться систематической работы по идеологическому обеспечению их, направленной на перестройку экологического сознания граждан и должностных лиц.

Профилактическая работа должна сочетать общеэкологические мероприятия и учитывать обеспечение сохранности как всей окружающей природной среды, так и отдельных составляющих природных объектов. Например, при применении агрохимопыления полей необходимо обеспечить чистоту всей окружающей природной среды и непричинение вреда отдельным объектам (дикой фауне в лесах, рыбным запасам в водоемах и т.п.).

Профилактические мероприятия можно подразделить на:

а) предварительную профилактику экологических правонарушений. Так, точное определение размеров лесосеки в лесорубочном билете устраняет условия безнаказанности в случае данного нарушения;

б) пресекательную профилактику, осуществляемую в условиях продолжающегося экологического правонарушения. Например, административное задержание лиц, нарушающих правила охоты, изъятие вещей, являющихся непосредственным орудием правонарушения;

в) профилактику по совершившемуся факту экологического правонарушения. Так, органы, должностные лица и суд, рассматривающие дело, при обнаружении причин и условий, способствовавших экологическим правонарушениям, выносят соответствующим организациям и должностным лицам предложения о принятии мер по устранению этих причин и условий, представления (следователя), частные определения суда.

Кроме этого, необходимо формировать у молодежи, в целом и у всего населения эколого-правовую культуру. Для формирования эколого-правовой культуры молодежи эколого-правовое воспитание надо начинать с раннего детства, с детских садов, продолжаться оно должно в школах, средних специальных и высших учебных заведениях путем ведения традиционных и нетрадиционных занятий по экологии, которые должны быть постоянными и непрерывными; совершенствовать проведение интегрированных уроков и факультативных занятий по экологии (чаще проводить экологические экскурсии и практические занятия на полисадниках и т.д.); предусмотреть введение

¹ Культелеев С.Т. Экологическое право Республики Казахстан. Алматы : Нурпресс, 2011. 368 с.

на неправовых специальностях ссузов и вузов курса «Основы экологического права»; совершенствовать и организовать издание учебно – методических пособий по правовым основам экологии.

Вместе с этим, зная что на эколого-правовое воспитание молодежи огромное влияние оказывают такие социальные институты как: семья, улица, его окружение, необходимо поднимать эколого-правовое сознание и тем самым повышать правовую, в том числе экологическую культуру. Необходимо провести экологизацию общества, то есть распространение, пропаганда взглядов и идей по охране окружающей среды и бережном отношении к нему; чаще проводить различные образовательные программы как за рубежом. Например, проведение утренников в детсаду на тему: «Жить без мусора!»; усилить работу СМИ в этой сфере; проводить побольше акции на эколого-правовые темы; ввести обязательное транслирование еженедельной и выходящей в удобное для населения время, передачи об эколого-правовом воспитании молодежи.

Таким образом, во-первых, для снижения экологических уголовных правонарушений нужно поднимать у населения эколого-правовую культуру через развитие экологического сознания.

В новом Экологическом кодексе РК, принятом 2 января 2021 года отдельный раздел посвящен экологическому ущербу¹. В статье 131 дано определение экологического вреда жизни и здоровью человека и по его возмещению дана отсылка к Гражданскому кодексу РК. В этой связи, мы предлагаем внести изменения в Гражданский кодекс РК по поводу введения определения «материального вреда». Вместе с этим хочется присоединиться к мнению ученого Л.К. Еркимбаевой, что не полностью решен вопрос о возмещении вреда, причиненного здоровью людей. Речь идет об антропогенном, в том числе и генетическом вреде, возникновение которого является последствием экологически неблагоприятной обстановки². Помимо этого, в Экологическом кодексе РК ответственности за экологические правонарушения и разрешению экологических споров посвящены две статьи, в котором указаны только уголовная и административная ответственности, перечислены не все виды ответственности. Отсутствует указание на дисциплинарную и гражданскую ответственность.

¹ Экологический кодекс Республики Казахстан от 2 января 2021 года № 400-VI (с изменениями и дополнениями на 27.12.2021г.). URL : <http://continent-online.com/>.

² Культелеев С.Т. Экологическое право Республики Казахстан. Алматы : Нурпресс, 2011. 368 с.

ЦИФРОВИЗАЦИЯ ОБЩЕСТВА И ПРАВОПОРЯДОК

*Шерстнев В.Н.,
аспирант,
Юридический институт НИУ «БелГУ»*

Названия темы «Цифровизация общества и правопорядок» предполагает рассмотрение взаимосвязи между разными по содержанию и уровнями понятиями.

Обеспечение и поддержание правопорядка в эпоху перемен и нестабильности представляет собой государственную задачу повышенной сложности. Правопорядок как юридическая и общественная категория обладает характеристикой статики, он направлен на сохранения сложившегося статус-кво и обеспечивает стабильность общественных отношений. Правопорядок означает состояние этих общественных отношений, в которых соблюдаются законы и иные правовые нормы и, соответственно, возможно эффективное государственное управление.

Законы диалектики определяют то, что общественные отношения находятся не в состоянии статического равновесия, а в постоянной ситуации развития. Однако имеет принципиальное значение характеристика условной точки равновесия, которое является как целью развития, так и исходной точкой для следующего витка. Эта условная точка может обладать как высокой степенью достигнутой энтропии, так и высокой степенью достигнутого порядка. Назначение права в обществе состоит в достижении высокой степени правопорядка как противоположности энтропии и хаоса. Если условная точка равновесия характеризуется правопорядком, это означает, что пройден определенный этап бифуркаций, в ходе которых установилось относительно удовлетворительное состояние правовой культуры. В результате законопослушное поведение членов общества становится наиболее выгодным с социальной и экономической точек зрения, что позволяет лучше реализовывать общественные потребности.

В философско-правовой концепции И. Ильина правопорядок рассматривается как форма единения гражданского общества и государства¹. То есть достигнут относительный консенсус как точка относительного равновесия. Из этой точки происходит дальнейший процесс, и если совокупность факторов благоприятна, то происходит позитивное развитие общественных отношений. При этом само понятие развития включает в себя упорядочивание, преодоление хаоса, и когда система входит в очередную точку бифуркации, точка правопорядка вновь обретает характер цели и желаемой модели. Правопорядок, таким образом, обеспечивает сохранение

¹ Архангельский Л.Л. Проблемы правосознания в контексте правовой философии И. Ильина // Известия ТулГУ. Гуманитарные науки. 2012. № 2. С. 3–10.

естественно-исторического единства социума, основанного на системе правоотношений¹.

Изначально поддержание правопорядка основано на методе принуждения, это обусловлено самим характером права как единства прав, обязанностей и ответственности. Правопорядок – это один из видов государственного порядка, поэтому включает в себя санкции за нарушение правил. Другие виды общественных порядков не включают в себя наказание в виде санкций, а обеспечивают вознаграждение, опираясь на технику прямой мотивации². Учитывая современный уровень развития общества, предпочтительными являются виды порядка, не основанные на методах принуждения. Это относится и к видам государственного порядка.

Современный этап общественного развития вынуждает государства кардинально перестраивать методы управления и совершенствовать механизмы. Государство в процессе реализации своих функций модернизирует свою социальную сущность, что выражается в трансформации части правопорядка в правовой сервис, предполагающий оказание государственных услуг.

Таким образом обеспечение современного порядка – это усложнение механизмов, которые выходят на уровень технологий. С одной стороны, традиционными методами контролируются общественные отношения с тем, чтобы не допустить возможности развития в них опасных антигосударственных тенденций. С другой – создаются условия для развития отношений по управляемому безопасному для государства сценарию, т.е. посредством социального программирования³.

Технология социального программирования состоит в создании траекторий общественного развития по заранее определенным направлениям. Эту возможность обеспечивают информационно-коммуникационные технологии (ИКТ). Государство, прибегая к технологиям социального управления, одновременно совершает переход от административно-командной модели управления к сервисной, то есть от директивного управлению к индирективному⁴.

Цифровизация общественных процессов представляет собой основу для проведения и реализации постепенного реформирования. При этом постепенное накопление качественных изменений ведет, вероятно, к новой ступени эволюции человеческого общества.

¹ Працко Г.С., Кутовой Д.А. Государственный правопорядок в условиях цифровизации общественных отношений: стратегии и доктрины // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2020. № 8 (123). С. 50.

² Kelsen H. *General Theory Of Law And State* / Harvard University Press. Cambridge // URL: <https://archive.org/details/in.ernet.dli>. (дата обращения: 20.04.2022). С. 18-19.

³ Працко Г.С., Кутовой Д.А. Государственный правопорядок в условиях цифровизации общественных отношений: стратегии и доктрины // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2020. № 8(123). С. 50.

⁴ Бачило И.Л. Государство социальное или сервисное? (информационно-правовой аспект) // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2010. № 1. С. 7.

В настоящий момент традиционные технологии государственного управления еще сохраняют свою базовую основу. Функционируют системы государственного управления, обладающие необходимыми полномочиями и ресурсами, действуют законодательная, исполнительная и судебная ветви власти через свои органы. Но количество переходит в качество, согласно диалектическому закону. С помощью ИКТ коммуникация между субъектами общественно-государственных правоотношений упрощается и убыстряется, имеющиеся структуры совершенствуются, а методики цифровизации постоянно изменяются в соответствии с изменяющимися целями, функциями и ценностями.

Следует отметить невозможность точного прогнозирования результатов подобной эволюции, очевидно имеющей рукотворный, искусственный характер. Поэтому научное и общественное восприятие процессов цифровизации, как минимум, неоднозначно. Можно в целом выделить два принципиальных подхода к восприятию цифровизации в сфере государственного управления. Техно-центрированный подход абсолютизирует роль цифровизации как фактора совершенствования механизма государства, повышения эффективности государственного управления за счет расширения возможностей для коммуникации с гражданами и использования цифрового управления государством¹. Антропоцентричный подход указывает на риски технологических инноваций, которые могут быть использованы для вмешательства и контроля личной жизни граждан, создавая возможности для злоупотреблений². Одним из видов антропоцентричного подхода является правозащитный подход, в нем единственным источником злоупотреблений является власть, что является несомненным ограничением правозащитного подхода.

Преимуществом цифровизации является возможность открытого диалога между гражданским обществом и публичной властью (органами государственного управления и местного самоуправления).

Гражданское общество получает возможность дополнительной самоорганизации средствами ИКТ, однако, это потребует полной субъектности граждан в интернете посредством точной идентификации личности. Анонимность не является механизмом гражданского общества, а, напротив, способствует хаосу и разжиганию беспорядков. Технологические достижения, децентрализация, анонимность делают невозможным не только меры государственного принуждения, но и меры гражданского саморегулирования. Приоритетом в поддержании правопорядка должна быть внутренняя стабильность и интересы государственной безопасности, но необходимо находить баланс с гражданскими правами и свободами.

При этом правопорядок основывается на правовой культуре, понимании объективных пределов личных свобод, не нарушающих права и интересы других членов общества, правомерном поведении граждан и деятельности

¹ Зорькин В.Д. Право в цифровом мире // Российская газета – Столичный выпуск. 2018. № 115 (7578). URL : <https://rg.profkiosk.ru/648247>

² Овчинников А.И. Риски в процессах цифровизации права // Юридическая техника. 2019. № 13. С. 257–261.

государственных органов только на основании закона. Информационно-коммуникационные технологии создают сферы самореализации со свободной формой активности, но они не должны вступать в противоречие с существующим правопорядком.

Основой правопорядка является закон и его исполнение. Государство, строя правопорядок в современных технологических изменениях, в стратегических документах признает возникновение информационного общества. Его развитие должно определяться целью, которая в Стратегии закрепляется как создание в Российской Федерации условий для развития «общества знаний»¹.

Для правопорядка знания имеют первостепенное значение, поскольку законопослушное поведение должно основываться на сознательном знании закона, его понимании и добровольном принятии необходимости соответственного поведения в интересах всего общества.

Государство в общественных отношениях подлинного правопорядка не перестает выполнять правоохранительные функции, напротив, их значение возрастает. Цифровизация предоставляет возможность открытости информации со стороны государственных правоохранительных органов в максимально возможных пределах. Говоря о пределах, разумеется, не следует забывать об обоснованности понятия тайны, к видам которой относятся государственная, служебная, персональные данные и т.п. В качестве примера поиска баланса между государственными интересами правопорядка и общественности, который устанавливается путем цифровизации, можно привести официальный сайт ФСИН РФ², а также другие сайты правоохранительных органов Российской Федерации.

Цифровизация призвана обеспечить сочетание директивных и индирективных методов управления современным государством в процессе поддержания правопорядка. В процессе внедрения информационных технологий происходит преобразование механизмов государственного управления, с одной стороны, общественных отношений – с другой, личностных гражданских позиций – с третьей. Задача состоит в том, чтобы все неизбежно возникающие противоречия между сторонами разрешать путем диалога и поиска компромиссного решения, руководствуясь интересами именно правопорядка. Правопорядок в этом случае выступает как приоритетный общественный интерес.

Информационно-коммуникационные технологии во многих случаях способствуют устранению необходимости личного присутствия всех субъектов, но они же способны усилить фактор волеизъявления. Позитивным аспектом является снижение бюрократической составляющей социального контакта. При этом предполагается высвобождение больших возможностей для созидательной деятельности в любых сферах отношений. Предположе-

¹ Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 9 мая 2017 г. № 203. «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы» // Собрание законодательства РФ. 2017. № 20. Ст. 2901.

² ФСИН РФ. Официальный сайт. URL : <https://fsin.gov.ru/>

ние здесь не означает, что такой расцвет личных и общественных возможностей возникает сам собой, это требует методичной работы гражданского общества и определяющей воли его субъектов.

В возникшей конфигурации мирового кризиса, смены технологического уклада, возвращения России в мировую политику на правах суверенной Державы, поддержание правопорядка и национальной безопасности должно стать содержанием социального консенсуса.

Цифровые технологии способны вывести политико-юридические общественные отношения на новый уровень. Речь идет о варианте цифровой демократии, способной мирным путем достигать согласования (консенсуса) мнений. Таким образом, достигается снижение доли государственного принуждения в правопорядке, увеличивая долю убеждения. Это, в свою очередь, требует активного участия членов общества в этом процессе.

От общей взаимосвязи цифровизации и правопорядка в понимании последнего как решающего фактора государственности и национальной безопасности, перейдем к рассмотрению этой взаимосвязи с правопорядком как юридической категорией.

Цифровизация способствует правовой грамотности всех слоев населения, не только профессиональных юристов. Любой человек может ознакомиться с любым нормативным актом, еще в процессе его обсуждения и принятия. Все своды законов (кодексы) и подавляющее большинство подзаконных актов имеют свой электронный вариант. Цифровая открытость судебной системы является одной из лучших в мире. Ни во Франции, ни в Великобритании, ни в США не существует ресурсов, объединяющих судебные решения судов всех инстанций, в России они существуют.

В сети находятся шаблоны многих юридических документов, необходимых в хозяйственной деятельности. Можно воспользоваться конструктором договоров или посмотреть на заполненный подобный договор. Можно ознакомиться с научными трудами правоведов, с современными юридическими дискуссиями. Развиваются сервисы бесплатных юридических консультаций. Поскольку все эти действия основаны на применении права, то широкое участие в них неквалифицированных субъектов (не юристов) развивает правовую грамотность, правовое сознание и снижает правовой нигилизм. Это является фактором укрепления правопорядка.

Сложным и неоднозначным явлением признан искусственный интеллект и его потенциальные возможности в юридической деятельности. ИИ является в настоящий момент объектом гражданских прав, но есть риск превращения его в субъекта. Представляется, что сторонники технократического подхода идут по достаточно опасному пути, ведомые идеей о способности технологий полностью устранить человеческий фактор из механизмов развития общества. Тем не менее, искусственный интеллект демонстрирует свои возможности в развивающихся программах для криминалистов, повышая раскрываемость преступлений, в частности, серийных, используется для конструкции судебных решений и т.п. Использование искусственного интеллекта как механизма, высокотехнологичного инструмента не только не отменяет роли человеческого фактора, но, напротив, резко увеличивает требования к квалификации юристов, использующих этот инструмент. Искусственный ин-

теллект может гораздо эффективнее собрать весь необходимый массив информации, количество которой стало уже малодоступно для освоения человеческим индивидуумом, может оформить эту информацию для удобного ознакомления. Но принимать решения должен человек.

Полностью согласимся с главным редактором журнала «Теоретическая и прикладная юриспруденция» Н.В. Разуваемым, считающим, что «именно право служит последним оплотом человечности в бушующем океане технологического детерминизма, что дает основания для хоть и осторожного, но тем не менее уверенного оптимизма относительно непреходящего значения человеческих достоинства и свободы в цифровую эпоху»¹.

Несомненно, что цифровизация раскрывает новые, подчас неожиданные перспективы развития правопорядка. Однако выявляет и вызовы, ответ на которые необходимо давать.

Итак, подведем итоги теоретических рассуждений на тему взаимосвязи цифровизации общества и правопорядка.

Первое, что необходимо отметить, оба эти понятия являются социальными механизмами. То есть имеют значение не столько сами по себе, сколько для достижения цели. Построение, использование и совершенствование механизмов должно рассматриваться как задачи, которые необходимо решить для достижения цели.

Цифровизация как механизм является понятием подчиненного уровня по отношению к правопорядку, то есть цифровизация является для правопорядка одним из механизмов.

Второе, что представляется важным. Сугубо технократический подход в сочетании с формальным пониманием правопорядка несет в себе потенциальную угрозу для человеческого достоинства и свобод. Цифровизация должна быть поставлена под контроль правовых норм, снижая негативное влияние таких явлений как деперсонификация, анонимизация и, как следствие, утрата взаимного доверия участников правового общения.

Необходимо актуализировать и развивать положительные аспекты взаимосвязи цифровизации и правопорядка в следующих направлениях:

- открытый и быстрый диалог гражданского общества и государственных правоохранительных структур посредством цифровых технологий.
- повышение правовой грамотности и правосознания путем доступа к нормативным актам и процессам их принятия, достижениям правовой науки, доступности правовых инструментов.
- использование возможностей искусственного интеллекта в раскрытии преступлений, сбора информации для принятия судебных решений и т.п.

¹ Разуваев Н.В. Судьбы научных дискуссий в век цифровизации правопорядка // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2021. № 2. С. 5.

**ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА
И СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА
ВЕРХОВНОГО СУДА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
КАК ОСНОВЫ РАЗВИТИЯ ПРАВА**

ПРИНЦИПЫ РИМСКОГО ПРАВА И СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ АКТОВ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И НИЖЕСТОЯЩИХ СУДОВ

*Адыгезалова Г.Э.,
доктор юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой теории и истории государства и права,
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»*

Римское частное право появилось около 2,5 тысяч лет назад и содержит ценный историко-правовой материал, который лёг в основу современных европейских правовых систем. Это образец «юридической техники», так как многие термины (деликт, виндикационный и негаторный иски, казус и др.) до сих пор используются в нормах права.

Римское частное право прежде всего имеет значение для юридического образования и для современной юридической практики, но нельзя забывать и о его общекультурном и методологическом значении. В историко-правовой литературе даётся различная периодизация истории римской юриспруденции. Советский правовед-цивилист О.С. Иоффе выделял, к примеру, следующие этапы: 1) доклассической; 2) классической; 3) постклассической, завершающийся в первой половине VI века кодификацией Юстиниана¹.

К.А. Неволин выделял три правовые системы, каждая из которых соответствует одному из трех этапов в развитии Римского государства. Первая система носит религиозный характер. Она господствует преимущественно в древнейший, царский период, отличается строгим характером. Вторая система является гражданской (светской), соответствует республиканскому периоду эволюции римского общества и строга только по формам, но не по содержанию. Третья система римского права соответствует времени Римской империи и имеет универсальный характер. Аналогичной периодизации римского права и юриспруденции в дальнейшем придерживался Р. Иеринг. Тот факт, что расцвет римского частного права относится к классическому периоду, периоду принципата (III – конец I в. до н.э.), когда накопились нормы и сформировалась доктрина, подвергшиеся в дальнейшем масштабной систематизации, не вызывает сомнения.

Раскрывая современное значение римского частного права, традиционно выделяют три аспекта:

1. Практическая реализация римского права. Оно до сих пор используется в ряде стран, как в ходе проектной работы над нормативными правовыми актами, так и в судопроизводстве.

¹ Иоффе О.С. Из истории цивилистической мысли (юриспруденция Древнего Рима) // Проблемы гражданского и административного права. Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1962. С. 314–341.

2. Юридическое образование. В ряде стран римское право изучают длительное время (например, в Австрии в течение 4-х лет). Это позволяет выработать юридический язык. Римское частное право содержит основы классической юриспруденции, независимо от интересов и проблем сегодняшнего дня. Оно опирается на принципы справедливости, ответственности каждого за своё имущество, формулирует абстрактные положения.

3. Культурное значение. С изучением римского частного права передаётся и духовное богатство. История права других государств, тем более тех, которые повлияли на развитие права многих правовых систем, необходимо для исключения узконормативного восприятия права.

Основными чертами римского частного права являются универсализм и индивидуализм. Не каждый человек был полноправным субъектом римского частного права, только *pater familias* (свободный римский гражданин-домохозяин). С разрушением натурального хозяйства необходимо было расширение индивидуальных начал в праве в качестве правовых гарантий для развития торговли, имущественных отношений, для накопления частной собственности. В то же время Римская империя объединила в своих границах значительное число народов, государств, динамика экономических отношений нарастала и требовались универсальные формы их правового регулирования.

Другой чертой римского частного права является чёткая и подробная регламентация двух частноправовых институтов: права собственности (прежде всего неограниченного права частной собственности индивида) и договора. Так как римские юристы сами были рабовладельцами, они уделяли особое внимание праву частной собственности, а развитие экономических, деловых отношений способствовало тому, что особое внимание уделялось договорам.

Среди других черт римского частного права можно выделить чёткость формулировок, ясность построения и аргументации, глубокую жизненность и практичность, конкретность. Два основных принципа римского частного права: 1) консерватизм, который заключался в подчёркивании незыблемости права (путём ссылок на старые нормы); 2) прогрессивность. Так как развитие экономических отношений, усложнение общества, ускорение социального взаимодействия требуют развития правового регулирования, появлялись новые законы, преторские эдикты формировали преторское право.

Первое упорядоченное изложение *Jus civile*, ориентированного на регулирование отношений между частными лицами, появилось в конце II в. до н.э. Его автором являлся Квинт Муций Сцевола (140–82 гг. до н.э.). Он был специалистом в сфере частного права, оратором (занимал должность консула, был понтификом). Известным юристом и политиком был и его двоюродный дядя – Квинт Муций Сцевола Авгур. Они оба повлияли на Цицерона, который у них учился.

Трактат *Jus civile* (О гражданском праве) был изложен в 18 книгах. Это первое систематическое изложение римского частного права, которое оказало влияние на более поздние систематизации (Массирия Сабина и Гая). В первой половине II в. к этой работе было написано три коммента-

рия: два юридических (Гая и Помпония). Частично трактат попал в Дигесты (Пандекты) Юстиниана. Дигесты на латыни, по-гречески «пандект» – в переводе всеохватывающий, энциклопедия).

Дигесты были составлены по приказу римского императора Юстиниана I в 6 в. н. э. (530–533 гг.). Состоят из 50 книг, содержащих нормы из многочисленных римских законов и юридические сочинения по римскому праву. Кодекс Юстиниана (Свод гражданского права) был принят в 529 г. и отменил все предыдущие кодификации. Нельзя было не только делать комментарии к Дигесту, но и цитировать в оригинале правоведов, чьи работы есть в акте, для разъяснения смысла норм. В то же время помимо использования этой кодификации допускались ссылки на авторитетных древних правоведов: Папиниана, Юлия Павла, Ульпиана (Дигест на две пятых состоит из сочинений Ульпиана), Модестина, Гая.

Дигесты обнаружили в 1135 г. в Амальфи (Италия), что вызвало возрождение интереса к римскому праву в Европе. Есть мнение, что источник был найден в 1070 г. и это привело к созданию первого университета в Европе – Болонского университета (1088 г.). В дальнейшем римское право развивалось трудами глоссаторов и постглоссаторов.

Обратимся к современному российскому праву, которое в большей степени тяготеет к романо-германской правовой семье. Что касается учебного процесса, римское право, к сожалению, в основном студенты высших учебных заведений изучают только полсеместра, а есть и такие вузы, которые вообще не содержат в своих учебных планах данной дисциплины (ни римского права, ни римского частного права). Такой разноплановый подход к высшему юридическому образованию представляется бессистемным, не универсальным.

В российской правовой системе система источников права представлена нормативными договорами, нормативными правовыми актами, правовыми обычаями, правовыми позициями высших судов. Правовая доктрина хоть и называется в качестве источника права, однако, может играть лишь вспомогательную роль, к ней обращаются, как правило, для подкрепления правовой квалификации, осуществлённой судом как правоприменительным органом.

Анализ актов Верховного Суда РФ и Конституционного Суда РФ позволяет сделать вывод о том, что российские высшие суды не придерживаются тенденции обращения к правовой доктрине и к основам римского права. В то же время, некоторые упоминания можно обнаружить в актах. В одном из Постановлений Конституционного Суда РФ содержится указание на то, что судебное решение ещё со времён римского права является «законом для сторон»¹. В другом постановлении в тексте особого мнения су-

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 21.01.2010 № 1-П «По делу о проверке конституционности положений части 4 статьи 170, пункта 1 статьи 311 и части 1 статьи 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества "Производственное объединение "Берег", открытых акционерных обществ "Карболит", "Завод "Микропровод" и "Научно-производственное предприятие "Респиратор"» // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

для Конституционного Суда РФ Г.А. Гаджиев обращался не столько к римскому праву, сколько к учёным, которые его исследовали, а также к истории гражданского права (к Германскому гражданскому уложению 1896 г.): «Не случайно замечательный русский философ В.В. Библихин считал, что суть римского права не в его форме, а "в дисциплине, которую берет на себя человек, входящий в роль или в профессию римского гражданина. Дисциплина не была создана правом. Она нашла себя в нем, выразилась и оформилась в его формулах, процедурах". Дисциплина римской армии стала частью духа римского права – считал Рудольф Иеринг.

Исключать риски предъявления крайне задавленных требований можно по-разному. В Германском гражданском уложении требование, подтверждённое вступившим в законную силу решением суда, погашается давностью в 30 лет (§ 218 (1)). От законодателя требуется предельная осторожность, поскольку введение 10-летнего пресекательного срока означает лишение права на судебную защиту. Между тем согласно Конституции Российской Федерации право на судебную защиту (статья 46) рассматривается почти как абсолютное, не подлежат ограничению права и свободы, предусмотренные ее статьями 20, 21, 23 (часть 1), 24, 28, 34 (часть 1), 40 (часть 1) и 46–54 (статья 56, часть 3)»¹.

В одном из определений Конституционного Суда РФ при соотношении прав суррогатной и генетической матери упоминается, что согласно п. 1 ст. 48 Семейного кодекса Российской Федерации, российский законодатель придерживается гестационной теории, которая ведёт своё происхождение ещё из римского права, где существовал принцип "mater est quam gestation demonstrate" ("мать определяется беременностью")².

Верховный Суд РФ ещё более скуп на обращение к римскому праву и доктрину. Так, только в одном из решений Верховного Суда РФ удалось обнаружить отсылку к принципу римского права *jura novit curia* (суд знает право), устанавливающему презумпцию знания права судьёй и подлежащую применению при оценке поведения судьи³. В одном из Постановлений 2017 года Верховный Суд РФ отметил, что эксперт, отвечающий на вопросы о содержании норм иностранного права, может ссылаться не

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 15.02.2016 № 3-П «По делу о проверке конституционности положений части 9 статьи 3 Федерального закона "О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации" в связи с жалобой гражданина Е.В. Потоцкого» // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

² Определение Конституционного Суда РФ от 15.05.2012 № 880-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Ч.П. и Ч.Ю. на нарушение их конституционных прав положениями пункта 4 статьи 51 Семейного кодекса Российской Федерации и пункта 5 статьи 16 Федерального закона "Об актах гражданского состояния"» // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

³ Решение Верховного Суда РФ от 10.03.2022 по делу № АКПИ22-67 Требование: Об отмене решения квалификационной коллегии судей о досрочном прекращении полномочий судьи.

только на конкретные нормы, акты толкования и применения, но и на выдержки из правовой доктрины¹. В одном из своих актов Суд по интеллектуальным правам также обращается к римскому праву, поясняя, что сторона неверно толкует известную из римского права максиму "jura novit curia" ("суд знает закон"). Подчёркивается, что суд не связан правовой квалификацией правоотношений, предложенной лицами, участвующими в деле².

В одном из докладов Председатель Верховного Суда Российской Федерации Вячеслав Михайлович Лебедев, раскрывая особенности толкования неопределённых условий договора в пользу потребителя, указал: «В этой правовой позиции реализован известный ещё римскому праву принцип *contra proferentem* (толкование против автора проекта), в соответствии с которым при неясности условий договора их следует толковать против интересов того лица, которое подготовило проект договора»³.

Несмотря на такое редкое упоминание правовых идей и принципов римского права высшими судами, более частое обращение к римскому праву можно обнаружить в практике арбитражных судов. С 2015 по 2020 годы в картотеке Арбитражного суда Краснодарского края удалось проанализировать шесть решений судьи А.Л. Назыкова, одно решение судьи А.В. Семушиной 2020 года. В реестре решений Арбитражного суда Ростовской области выявлен только один судебный акт 2021 года, в котором судья М.А. Дмитриева обратилась к институтам римского права.

Судья А.Л. Назыков:

– ссылается на Дигесты Юстиниана, обосновывая приоритетность интересов собственника земли и служебную роль каналов⁴;

– отмечает некорректность и неуместность обращения истцов к принципу классического римского права "никто не может передать другому больше прав чем имел бы сам" ("*nemo dat quod non habet*" или "*nemo plus iuris in alium transferre potest, quam ipse habet*" – лат.), который применим к системе частного права, основанной на частной собственности и свободном товарно-денежном обращении, но неприменим к переходной экономике, когда происходила трансформация государственной социалистической собственности на землю и средства производства⁵;

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2017 № 23 «О рассмотрении арбитражными судами дел по экономическим спорам, возникающим из отношений, осложненных иностранным элементом» // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

² Постановление Суда по интеллектуальным правам от 08.04.2022 № С01-270/2022 по делу № А40-241440/2020 // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

³ Доклад Председателя Верховного Суда Российской Федерации Вячеслава Михайловича Лебедева на Форуме Председателей верховных судов стран БРИКС «Защита прав потребителей в современных экономических условиях». URL : <https://vsrf.ru/files/29234/>

⁴ Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 13.01.2015 по делу № А32-25579/2014 // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

⁵ Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 13.06.2017 по делу № А32-26699/2015 // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

– применяет к судебному спору положения классического римского права о специальном иске – *actio aquae pluviae arcendae* (лат.) – иске, направленном на защиту от воды, стекающей с вышележащего земельного участка, если такой сток не носил естественный характер, а был вызван строениями, сооружёнными собственником вышележащего земельного участка¹;

– приводит примеры из Дигест Юстиниана, связанные со смежным расположением господствующего и служащего участков²;

– рассматривая дело об установлении сервитута для рекреационных целей, указывает на его отрицание в римском праве и на признание в современном мире (в странах общего права), что не отменяет необходимости «господствующего участка», который нельзя теперь сводить исключительно к земле³;

– раскрывает содержание и значение иска кредиторов о признании недействительной сделки должника по отчуждению его имущества (сделки *in fraudem creditorum*), известного со времён римского права как Паулианов иск (*actio Pauliana*), также даёт краткий обзор аналогичных исков в статутах английского права, в Гражданском кодексе Дании, в Едином законе об Отчуждениях Имущества во Вред Кредитора (Uniform Fraudulent Conveyance Act), принятом в США и судебной практике американских судов, в Гражданском кодексе Штата Луизиана. Судья делает вывод о Паулиановом иске, как о специфическом способе защиты интересов кредиторов вне конкурсного процесса, требующем прямого законодательного закрепления, чёткой, доктринальной разработанности, «в том числе с учётом исторического развития этого института в рамках отдельной страны или правовой системы, а также прямого признания такого иска в решениях высших судов»⁴.

Судья А.В. Семушина отмечает принцип римского права: «Никто не может противоречить своему собственному предыдущему поведению (*venire contra factum proprium*)»⁵.

Судья М.А. Димитриева, рассуждая о виндикационных исках, призывает учитывать их историческое появление в римском частном праве.

Понимание истоков формирования отдельных правовых институтов, несомненно, расширяет кругозор профессионального юриста, позволяет выявить сущность данного института, препятствует узконормативному мышлению. Представляется, что юрист, осознающий значение правового института, причины его появления и цели, способен более квалифициро-

¹ Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 14.06.2019 по делу № А32-19942/2018 // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

² Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 16.06.2019 по делу № А32-8387/2019 // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

³ Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 31.07.2019 по делу № А32-21123/2019 // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

⁴ Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 14.04.2020 по делу № А32-45051/2019 // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

⁵ Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 03.07.2020 по делу № А32-45307/2018 // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

ванно осуществлять правовую квалификацию и принимать оптимальное правовое решение для успешного разрешения любого юридического конфликта. Еще известный американский правовед и судья О. Холмс в своём историко-реалистическом подходе¹ к праву обращал внимание на необходимость уяснения цели, для достижения которой формировался тот или иной институт права, содержание которого с течением времени могло трансформироваться под влиянием меняющихся условий жизни социума. О.Холмс в своих судебных решениях и доктрине «дает нам подробный исторический и аналитический разбор ведущих положений английской юриспруденции (не изложение прошлого сначала, а теории потом) как непрерывный процесс в совместном развитии политики и истории»². Проведённый анализ судебной практики наглядно демонстрирует нам стремление некоторых судей, исследуя материалы дела, оценивая доказательства, устанавливая фактические обстоятельства, выявить суть правового института, понять его предназначение и определить его современное содержание путём обобщения предыдущего опыта, аналогии. Судебное решение, в котором автор прибегает к историческому обзору, вероятно, утяжеляет текст, делает его более сложным для восприятия, но, что важнее всего, помогает понять ход мысли судьи, его подход к рассмотрению юридического спора и мотивы, которые заставили судью прийти к том или иному выводу.

О ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЯХ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В СФЕРЕ ЗЕМЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Анисимов А.П.,

*доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры конституционного и административного права,
Волгоградский институт управления – филиал Российской академии
народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ,*

Працко Г.С.,

*доктор философских наук, доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры теории и истории права и государства,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Правовые позиции высших судебных органов власти обычно рассматриваются как разновидность правоприменительных правовых позиций в целом, разъясняющих применение той или иной нормы права. Поскольку

¹ Адыгезалова Г.Э. Оливер Уэнделл Холмс // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2006. № 5 (268). С. 184–196.

² Holmes O.W. The Path of the Law // The essential Holmes: Selections from the letters, speeches, judicial opinions and other writings of Oliver Wendell Holmes, Jr. / ed. and with introduction by Richard A. Posner. Chicago; London: The University of Chicago press, 1992. P. 167.

большую часть своих правовых позиций Верховный Суд РФ формулирует, осуществляя проверку законности судебных решений, вынесенных нижестоящими судебными инстанциями, приводимая в них оценка качества правоприменения (как при поддержке, так и при отмене решения, вынесенного нижестоящими судами) оказывает большое воздействие на дальнейшее формирование судебной практики по конкретным категориям дел.

Как отмечалось в научной литературе, «для высшего судебного органа характерно наличие дополнительной задачи по обеспечению единой судебной практики в масштабах всего государства, что не свойственно нижестоящим судам. Поэтому правовая позиция Верховного Суда, изложенная в различных разъяснениях по вопросам судебной практики, изначально формируется как образец правоприменения, что определяет специфику ее содержания, текстуального выражения и внешней формы закрепления»¹. Именно поэтому высказанные Верховным Судом РФ правовые позиции, хотя они и не являются в полном смысле слова источником права, представляют большой интерес для нижестоящих судебных инстанций, рассматривающих их как пример правильного толкования норм закона.

Можно выделить две различные формы внешнего выражения правовых позиций Верховного Суда РФ – это судебные постановления по конкретным делам и разъяснения по вопросам судебной практики². Судебные акты коллегий Верховного Суда РФ по конкретным делам (в том числе включенные в обзоры), как отмечается в научной литературе, хотя и не обладают свойствами, присущими постановлениям Президиума по конкретным делам или постановлениям Пленума, однако умалять их значение не стоит. Такие правовые позиции являются весьма значимыми для судов и должны учитываться ими. Судебные акты коллегий Верховного Суда РФ содержат рекомендательные судебные правовые позиции, учет которых возможен в рамках конкретного дела, однако это не является единственно возможным вариантом³. Учитывая такой сложившейся доктринальный и правоприменительный подход, заметим, что в силу пробельности и противоречивости земельного законодательства правовые позиции Верховного Суда, сформулированные по конкретным делам, способны оказать позитивное воздействие как на единообразное применение норм земельного права нижестоящими судебными инстанциями, так и на правотворческую деятельность, показывая представительным органам отдельные пробелы и коллизии, требующие скорейшего восполнения посредством внесения изменений в законодательство. Продемонстрируем данную проблему на од-

¹ Шульга И.В. Правовая позиция Верховного Суда Российской Федерации как разновидность судебных правовых позиций // Российское правосудие. 2009. № 10. С. 27–33.

² Видергольд А.И. К вопросу о соотношении нормативного правового акта и судебной правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации // Проблемы права. 2014. № 2. С. 140–144.

³ Баглаева Е. Правовые позиции Верховного Суда РФ: обязательные и рекомендательные // Хозяйство и право. 2019. № 1. С. 98–108.

ном конкретном примере применения норм земельного законодательства, касающихся процедуры изменения вида разрешенного использования земель.

Наиболее последовательно категория «разрешенное использование» разработана для земель населенных пунктов. В их границах (а также на части пригородных территорий) параметры и виды разрешенного использования земельных участков и расположенных на них объектов недвижимости определяются градостроительным регламентом (ст. 36 ГрК РФ). Следует заметить, однако, что градостроительные регламенты не устанавливаются для некоторых категорий или субкатегорий земель, например, лесного и водного фонда, или земель особо охраняемых природных территорий, на которых виды разрешенного использования земельных участков определяются соответствующими (профильными) правовыми актами (ЛК РФ, ВК РФ и т.д.), а также Приказом Росреестра от 10 ноября 2020 г. (ред. от 23.06.2022) «Об утверждении классификатора видов разрешенного использования земельных участков». Таким образом, процедура изменения одного вида разрешенного использования земельных участков на другой наиболее последовательно регламентирована в ГрК РФ. При этом стоит заметить, что вид разрешенного использования предусмотрен для всех земельных участков и должен быть внесен в кадастр недвижимости (во всяком случае п. 5 ст. 8 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости» от 13 июля 2015 г. не делает исключений для отдельных категорий земель).

Однако часто возникает вопрос: а по какой процедуре (и на каком основании) можно изменить один вид разрешенного использования земельного участка, для которого градостроительный регламент не установлен, на иной (например, с сенокоса на пастбище применительно к сельскохозяйственным угодьям)? Для того, чтобы ответить на этот вопрос, обратимся к положениям научной доктрины и судебной практики. Начнем с того, что ЗК РФ использует много специальной терминологии («категория земель», «целевое назначение», «публичный сервитут»), однако не раскрывает содержание используемых терминов, оставляя тем самым место для дискуссий.

В научной доктрине нет единства мнений относительно понятия и содержания указанной земельно-правовой категории. Н.Н. Мельников рассматривает категорию «вид разрешенного использования» в контексте «правового режима земель», полагая, что содержание данного термина заключается в установлении тех или иных способов и пределов использования (эксплуатации) участка, включая определение объектов, которые могут располагаться на таком участке¹. А. Мартынов соглашается с тем, что правовая конструкция «разрешенное использование» конкретизирует «правовой режим земель», и используется только для конкретного участка, но не для категории земель в целом. При этом правовой режим земельного

¹ Мельников Н.Н. Категория «вид разрешенного использования земельного участка» в доктрине и судебной практике // Хозяйство и право. 2014. № 6. С. 107–114.

участка определяется также с помощью установления его целевого назначения, а также в ходе зонирования¹. По мнению А.Ю. Чикильдиной, категория «разрешенное использование» означает конкретизацию целевого назначения для индивидуально определенного земельного участка, что является основанием для возведения правообладателем такого участка жилых или иных зданий и сооружений на нем, равно как и для проведения (если это сельскохозяйственное угодье) мелиоративных или иных работ².

Последнее определение является наиболее удачным. К нему следует добавить, что виды разрешенного использования, например, лесных участков определяются лесохозяйственным регламентом (ст. 87 ЛК РФ), а применительно к землям ряда особо охраняемых природных территорий (национальных парков) применяется конструкция «функционального зонирования». И хотя термин разрешенное использование к землям в составе отдельных функциональных зон парков не используют, именно это имеется в виду.

На наш взгляд, разрешенное использование земельного участка – это совокупность параметров и видов допустимого использования полезных свойств земельного участка и расположенных на нем природных ресурсов, а также объектов недвижимости в хозяйственных или потребительских целях в соответствии с регламентом либо в ином порядке, предусмотренном законодательством. В ЗК РФ необходимо не только добавить ряд важных для правоприменения дефиниций (включая «разрешенное использование»), но также и ряд процедурных норм, регламентирующих порядок изменения вида разрешенного использования земельных участков, на которые градостроительных регламент не распространяется (ч. 4 ст. 36 ГрК РФ) или для которых градостроительные регламенты не устанавливаются (ч. 6 ст. 36 ГрК РФ). На этот пробел в земельном праве указывает и судебная практика.

Так, О. обратился в суд с административным иском с заявлением о признании незаконным решения Аргаяшского отдела Управления Росреестра по Челябинской области, в котором ему было отказано в государственном кадастровом учете изменений сведений об объекте недвижимости.

Суть спора состояла в том, что О. обратился в Росреестр с заявлением об изменении вида разрешенного использования принадлежащего ему земельного участка (замена «дачно-садового хозяйства» на «магазины»). Росреестр отказал в этом, мотивировав это тем, что земельный участок О. относится к категории земель сельскохозяйственного назначения и является сельскохозяйственным угодьем, однако на последние градостроительные регламенты не распространяются. Это означает, что поскольку такие земли не попадают в сферу градостроительного зонирования, нет возможности и изменить вид их разрешенного использования (кроме как в случае перевода таких земель и земельных участков в другую категорию земель).

¹ Мартынов А. Проблемы правового регулирования категорий «целевое назначение» и «разрешенное использование» // Сибирский юридический вестник. 2012. № 3. С. 48–54.

² Чикильдина А.Ю. Правовое регулирование оборота дачных, садовых и огородных участков. М., 2012. 174 с.

Отменяя решения нижестоящих судов, удовлетворивших административное исковое заявление О., Верховный Суд РФ отметил, что в настоящий момент нет федерального закона, который бы регламентировал изменение вида разрешенного использования земельных участков, в том числе применительно к землям сельскохозяйственного назначения. Это означает, что изменить вид разрешенного использования сельскохозяйственных угодий в настоящий момент невозможно, поскольку на эти земли не распространяются процедуры изменения разрешенного использования, предусмотренные ГрК РФ. Согласно правовой позиции Верховного Суда РФ, изменить вид разрешенного использования для сельскохозяйственных угодий можно только посредством изменения категории земель по процедуре их перевода из одной категории в другую, как это предусмотрено федеральным законом. До перевода участка О. в другую категорию земель ввиду отсутствия оснований и порядка изменения вида разрешенного использования сельскохозяйственных угодий, такое изменение не представляется возможным¹.

Таким образом, в свете вышеизложенной правовой позиции Верховного Суда РФ можно сделать вывод о том, что сегодня в земельном законодательстве нет процедуры изменения вида разрешенного использования земельных участков, на которые градостроительный регламент не распространяется (или для которых он не устанавливается). Данную ситуацию можно квалифицировать как пробел в праве, требующий устранения. Для этого необходимо внести дополнения в ст. 7 ЗК РФ, указав, что изменение вида разрешенного использования земельных участков, не попадающих в сферу градостроительного зонирования, должно осуществляться по той же процедуре, что и изменение категории земель, то есть на основании заявления граждан и юридических лиц. Такие решения должны принимать органы местного самоуправления (для частных, муниципальных и неразграниченных государственных земель); органы исполнительной власти субъектов РФ (для земель, находящихся в собственности субъектов РФ; федеральные органы исполнительной власти (Правительство РФ) – для земель, находящихся в федеральной собственности. Восполнение данного пробела в земельном законодательстве позволит сделать более стабильной и однозначной правоприменительную практику, усилит гарантии законности и правопорядка в сфере земельных отношений, снизит произвол и коррупцию, обеспечит надлежащую защиту земельных прав граждан и юридических лиц.

¹ Кассационное определение Верховного Суда РФ от 22 декабря 2021 г. № 48-КАД21-18-К7 // СПС «Консультант плюс».

РОЛЬ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ МЕДИАЦИИ В КОНТЕКСТЕ ПОВЫШЕНИЯ УРОВНЯ ПРАВОСОЗНАНИЯ ГРАЖДАН: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ ИССЛЕДОВАНИЯ

Волик К.Б.,

*старший преподаватель кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Суд во всех цивилизованных обществах всегда выступал инструментом разрешения конфликтов. Несмотря на то, что данная системы известна с незапамятных времен, многие люди обращение в суд расценивают как весьма неприятное событие. В силу этих и и других причин субъективного характера, в целях нивелирования отрицательных эмоциональных последствий от обращения в суд и были разработаны методы, ускоряющие сам процесс улаживания спорных вопросов. И одним из этих способов выступила процедура медиации.

Конституция РФ 1993 года предложила гражданам России новые подходы в постижении значения и существа прав и свобод человека и гражданина. Она определяет: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью». Стержневым положением для граждан выступает положение ст. ст. 45, 46 Конституции РФ. В этих статьях говорится о том, что каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом¹.

В России с 2011 года вступил в силу Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (медиации)». Этот законодательный акт определяет юридическую базу для медиации. В Законе медиация – это способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими приемлемого решения.²

Отмечая значительный потенциал процедуры медиации, следует зафиксировать, что процедура медиация не обязана подменять собой судебный процесс либо быть непреложной процедурой досудебного разбирательства. Действительно, в отдельных случаях важно установление юридического факта как такового. И необходимо отметить, что медиация может быть необходима, когда субъектам конфликтной ситуации крайне необходимо сохранить свои отношения на будущее.³

¹ Конституция РФ от 12 дек.1993 г. (с послед. измен.) // Российская газета. 1993. № 237. 25 дек.

² Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (медиации): закон Российской Федерации от 27 июля 2010 г. № 193 ФЗ // Российская газета. 2010. № 168. 30 июля.

³ Архипкина А.С. Медиация как способ защиты прав и свобод человека и граждан // Вестник бурятского государственного университета. 2011. № 2. С. 285–289.

Суды изучают и обобщают судебную практику, анализируют судебную статистику и дают судам в порядке судебного толкования разъяснения по вопросам применения права. Это помогает выработке единообразного понимания и применения законодательства судами.

Значение судебной практики трудно переоценить:

- она является основанием для улучшения законодательства;
- она обнаруживает не только пробелы в законодательстве, но и помогает в их ликвидации;
- она является эффективным инструментом воздействия на правовое сознание граждан.

Сегодня практикуют 2 варианта исполнения медиации:

1) «частная медиация в рамках судебного процесса» либо медиация судебных споров. В этом случае приглашается профессиональный медиатор. Или же этот случай передается в объединение медиаторов;

2) судебная медиация, осуществляемая работником суда, с потенциалом работы судьи в качестве медиатора – «медиация, инкорпорированная в судебный процесс».

Конечно же вид модели медиации должен находиться под осуществление установленной цели законодателя по введению процедуры медиации в правовое поле.

При введении медиации в судебную систему России была определена цель сочетать интересы как частного, так и публичного характера. Использование процедуры медиации разрешает решать следующие задачи:

- повысить число решения конфликтов на первоначальных этапах процесса;
- поднять результативность практики судов;
- укоротить сроки производства по делу;
- повысить статистику по реализации решений;
- уменьшить затраты на содержание аппарата суда.

«Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан» в подп. 4 ст. 12 определяют, что на формирование правовой культуры и позитивного типа правосознания и поведения оказывают влияние:... доступность правосудия, судебной защиты нарушенных прав, безупречность и эффективность деятельности судов и органов, исполняющих судебные решения ...»¹

Постановлением Пленума ВС РФ от 18 января 2018 г. № 1 утвержден проект федерального закона № 421600-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур», который был внесен в Госдуму 21 марта 2018 г.

¹ «Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан» (утв. Президентом РФ 28.04.2011 № Пр-1168). URL : <https://legalacts.ru/doc/osnovy-gosudarstvennoi-politiki-rossiiskoi-federatsii-v-sfere/>

Это сделано, как нам представляется по следующим причинам.

Во-первых, законное закрепление сформировавшейся практики по обеспечению судом мирового соглашения силой принудительной реализации.

Во-вторых, Пленум ВС РФ ставит точку в споре о сути категории примирения. Верховный Суд предлагает причислить к процедурам примирения – переговоры, сверку документов, посредничество, медиацию и судебное примирение. Сам же результат судебного примирения Верховный Суд РФ видит не в исключительно ратифицированном судом мировом соглашении, но и в признании иска, отказе от него, отказе от поданных жалоб и т.д.

Суть законопроекта, представленного в Постановлении Пленума ВС РФ № 1, объединяется в формуле: «Все, что основано на активном поведении лиц, участвующих в деле, и способствует снятию с суда обязанности выяснения фактических обстоятельств дела, есть результат примирения».

В-третьих, Пленум ВС РФ инициирует возникновение в общегражданском процессе нового субъекта – судебного примирителя. Надлежащим образом, в проекте сформулированы тезиса о процедуре примирения в суде.

Верховный Суд РФ сообщает о проведении конференций, семинаров и круглых столов по теме медиации. Сегодня уже имеется статистика о том, что судьи, прошедшие курс медиации, имеют значительно большее количество мировых соглашений. Это противопоставление судьям, что не встречались с технологиями альтернативного урегулирования споров.¹

Как показало изучение практики, судебные постановления (определения о прекращении производства по делу, определения об оставлении заявления без рассмотрения), вынесенные после процедуры медиации, в суд вышестоящей инстанции сторонами не обжаловались.

Суды это объясняют тем, что в результате процедуры медиации стороны урегулировали возникший конфликт самостоятельно, выработали приемлемые для них условия медиативного соглашения, что и способствовало его добровольному исполнению. Таким образом, по мнению судов, процедура медиации уменьшила нагрузку на суды, в том числе и на суды вышестоящих инстанций.²

Федеральный закон от 26 июля 2019 г. № 197-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» утвердил поправки, одна из которых предоставляет судьям, пребывающим в отставке, право выступать медиаторами или судебными примирителями. Да, это квалифицированные специалисты сверхвысокими стандартами корпоративной этики. Вследствие этого институт медиации получит популярность. И породит больше доверия у граждан.

¹ Алина Михайлова. Медиация? Нет, не слышал... от 01 июля 2015 г. URL : <http://www.garant.ru/article/634009/>

² Справка о практике применения Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (Справка утверждена Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 6 июня 2012 г.) // <https://www.vsrfr.ru/files/13972/>

Закон от 26 июля 2019 г. № 3-ФЗ «О внесении изменений в статью 5 Федерального конституционного закона «О Верховном Суде Российской Федерации» в связи с совершенствованием примирительных процедур», уточнил полномочия Пленума ВС РФ в части медиации. Речь идет о предоставлении права принять Регламент проведения судебного примирения. Кроме того, предоставляется право создать и утвердить список судебных примирителей.

П. Крашенинников полагает, что эти законодательные акты разрешат субъектам правового конфликта с большей результативностью приходиться к взаимосогласованному и терпимому урегулированию споров. А это позитивно повлияет на снижении конфликтности, укреплении социальных и деловых связей, развитии партнерских отношений и повышении правосознания жителей России.¹

Вместе с этим, в справке о практике применения Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (Справка утверждена Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 6 июня 2012 г.) отмечаются в том числе и некоторые причины субъективные характера редкого использования медиативных процедур. Это и неосведомленностью сторон о специфике и достоинствах медиации. Это и недостаток навыков по ведению переговоров в целях урегулировать спор. Это и низкий уровень правовой культуры.²

Представляется, что развитие альтернативных методов разрешения споров является действенным способом оптимизации судебной нагрузки посредством уменьшения дел в судах, что, в свою очередь, позволит повысить качество правосудия и обеспечить надежные гарантии прав граждан на судебную защиту.³

¹ Крашенинников П. Приняты законы о совершенствовании примирительных процедур // Новости [Электронный ресурс]. URL : <http://duma.gov.ru/news/45722/>

² См.: Справка о практике применения судами Федерального закона от 27.07.2010 № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за 2015 г. – утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016) // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

³ Справка о практике применения Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (Справка утверждена Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 6 июня 2012 г.). URL : <https://www.vsrfr.ru/files/13972/>

СУДЕБНАЯ ДОКТРИНА В ПРАКТИКЕ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: УСМОТРЕНИЕ, ТОЛКОВАНИЯ, КОНКРЕТИЗАЦИЯ СМЫСЛА ПРАВА

Гаврилова Ю.А.,

кандидат юридических наук, доцент,

доцент кафедры философии и теории права,

ФГАОУ ВО «Волгоградский государственный университет»

Тематика судебных доктрин относительно нова и в современном российском правоведении ассоциируется с деятельностью органов международного и европейского правосудия. В соответствии с Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее – Конвенция) каждое договаривающееся государство приняло на себя обязательства принимать законы и проводить в жизнь меры, направленные на соблюдение закрепленных в Конвенции прав и основных свобод человека на территории, находящейся под её юрисдикцией. В 1998 г. Российская Федерация ратифицировала Конвенцию и признала юрисдикцию Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) при рассмотрении в ЕСПЧ жалоб на Российскую Федерацию гражданами своего государства.

Ратификация Конвенции позволила нашему государству значительно улучшить качество законодательства и правоприменительной практики, приводя его в соответствие не только с собственной Конституцией, но и европейскими правозащитными стандартами. Однако интеграция в единое правовое пространство Европы оказалась сопряжена со значительными трудностями, которые выявились позже и были связаны с различным ценностным пониманием самого института прав и свобод человека и гражданина. Не только в отношении Российской Федерации, но и других стран, ЕСПЧ стал отходить от идей общеевропейского правового консенсуса и применять политику унификации европейских правовых норм, их единообразного понимания и применения, исходя из либеральных ценностей. Ряд правовых позиций ЕСПЧ, примерно с 2012 года, расходился по многим важным параметрам с пониманием конституционно закрепленных однотипных прав и свобод человека в решениях Конституционного Суда РФ.

Важной вехой в этом плане стало издание Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 14.07.2015 № 21-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации», частей первой и четвертой статьи 11, пункта 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 15, пункта 4 части 1 статьи 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и пункта 2

части четвертой статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы».

Подчеркнуто, что конституционная модель интеграции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров в правовую систему Российской Федерации не предполагает отказ от верховенства Конституции РФ на государственной территории России и утрату суверенитета. Если, по мнению российских органов власти, толкование Конвенции ЕСПЧ и толкование Конституции РФ о понимании односторонних прав и свобод человека и гражданина существенно отличается и противоречит основам российского публичного правопорядка, то по запросу компетентных высших государственных органов Конституционный Суд РФ может признать невозможным исполнение на территории Российской Федерации постановлений ЕСПЧ в данном толковании.

После начала специальной военной операции Российской Федерации на территории Украины наша страна вышла из состава Совета Европы, а с 16.09.2022 Россия перестала быть участником Конвенции.

Следовательно, с учетом приведенных обстоятельств внедрение концепции судебных доктрин в практику Верховного Суда РФ было связано, на наш взгляд, с необходимостью имплементации принципов и стандартов европейского правосудия, с которыми понятие судебных доктрин генетически связано. В настоящее время возникает потребность определить подлинное место этой концепции в системе теоретических конструкций судебного права и её значимость.

О том, что судебная доктрина – это одна из форм решения вопроса о природе, характере и пределах судебного нормотворчества, отмечалось нами ранее¹. Анализировались формы выражения творческого назначения судебной практики: прецедент толкования, судебная норма, юридическая герменевтика. Особая роль и главенствующее значение в этой системе понятий занимают «позиции судов»².

Судебные доктрины рассматриваются учеными как «выведенная эмпирически (система идей и взглядов. – Авт.), путем применения норм права судом к конкретным правоотношениям, с использованием различных методов толкования права и правовой аргументации, требующая от суда владения необходимым уровнем правотворческой техники для реализации судебного усмотрения с целью справедливого разрешения конфликта сторон судебного разбирательства правовыми средствами»³.

Также в качестве основных функций правосудия в практике Верховного Суда РФ ученые выделяют такие, как «судебное усмотрение, судеб-

¹ См.: Гаврилова Ю.А. Судебное правотворчество, судебная доктрина, судебное смыслообразование: современный понятийно-смысловой ряд // Судебное правотворчество: проблемы теории и практики. Материалы Международной научно-практической конференции. М. : РГУП, 2021. С. 71–78.

² См.: Ершов В.В. Природа «позиций судов»: теоретические и практические проблемы // Российское правосудие. 2017. № 12 (140). С. 5–15.

³ Гаджиев Х.И. Судебные доктрины как результат общенаучного и конкретного познания права // Судебные доктрины в российском праве: теория и практика: монография / отв. ред. В.В. Лазарев, Х.И. Гаджиев. М. : НОРМА: ИНФРА-М, 2020. С. 22.

ное правотворчество, толкование, аргументация и уважение к предыдущим решениям при аналогичных фактах...». Вследствие этого обеспечивается правовая определенность и стабильность судебной практики, последовательность и единство понимания достигнутого смысла правовой нормы.

Относительно природы судебной доктрины высказываются мнения о её связующем характере между общими правовыми доктринами и юридической практикой, когда она выступает как средство обобщения практического опыта судебной деятельности и усиления жизненной адекватности применяемых законодательных норм¹, либо как синтез теории и практики при осуществлении правосудия².

На наш взгляд, к термину «судебная доктрина» следует отнестись критически по следующим причинам:

1. В отечественной юридической науке сложились некоторые общие понятия, достаточно точно отражающие суть своеобразной деятельности Верховного Суда РФ по приданию смысловой новизны нормам действующего законодательства: «прецедент толкования», «судебный прецедент», «правоположение», «правовая позиция». Во всех этих понятиях речь идет о том или ином результате смыслообразующей деятельности с использованием одного или нескольких правовых средств для достижения практически эффективного и справедливого правоприменения. Понятно, что таких юридических инструментов может быть много, и называться они могут по-разному: толкование или аргументация, прецедент или типовое решение конкретного дела, нормотворчество или применение права, усмотрение или безальтернативное правоприменение и т.д. В нашем понимании весьма важно определить тот мировоззренческий контекст, из которого мы исходим, и понятийный ряд, который мы задействуем.

«Судебные доктрины» – термин менее точный и менее удачный с точки зрения благозвучности. Употребляя его, не ясно, как он способствует новому познанию смысла правовых норм, кроме сложившихся форм познания юридической практики Верховного Суда РФ: прецедентов, позиций и т.п., осмысливающих теоретическую сторону правоприменения имплицитно на базе законов формальной логики и принципов герменевтического мышления в процессе мотивированного обоснования судебных актов.

2. Ключевое слово «доктрина» означает систему идей, взглядов и положений; научную теорию, излагающую и объясняющую пути и способы решения теоретических и практических проблем общественной и правовой жизни, сложившуюся как стереотипную модель поведения ученых и практиков. Доктрина по сути – это теория, прошедшая проверку временем и рассчитанная на длительное действие в исторических масштабах. В силу динамизма и изменчивости судебной практики вряд ли возможно утверждать о том, что судебная доктрина рассчитана на стабильное действие

¹ См.: Ибрагимова Ю.Э. Роль судебных доктрин в практике арбитражных судов // Журнал российского права. 2020. № 4. С. 174.

² См.: Ануфриева Л.П. Понятие «судебная доктрина» в отечественном правоведении (некоторые общие заметки) // Lex Russica (Русский закон). 2021. Т. 74. № 12 (181). С. 104.

многие годы и десятилетия: в данном случае судебная доктрина и общеправовая, научная доктрина – совсем не одно и то же.

3. Говоря о связи судебной доктрины между теорией и практикой правового регулирования, следует отметить, что понятие судебных доктрин исходит из презумпции, что судья – ученый и, разрешая судебные дела, формулирует теоретические суждения, претендующие на новизну смыслового подхода к пониманию закона. Но, во-первых, судья – это, прежде всего, правоприменитель; задачи юридической профессии не обязывают судью выводить из сути разрешаемых дел научные факты; это – не самоцель; во-вторых, поиск истины конкретной – это важно для правоприменяющего судьи, а истина абстрактная лежит не только в рамках науки права и не только в рамках законодательства, а где-то посередине. Известно, что как закон, так и научное знание нуждается в совершенствовании, поэтому нельзя однозначно говорить, что записанное в законе или в теоретической системе правовых знаний есть истина в последней инстанции. К формулированию подобной истины судья может идти всю жизнь, и то достигнуть могут не все, а немногие, работающие в высших судебных инстанциях.

4. Тезис о единстве теории и практики в работе Верховного Суда РФ предполагает их тесную связь и взаимозависимость. Как отмечено выше, теоретические аргументы обоснования решения контекстуально детерминируют практическую деятельность по осуществлению правосудия; в то же время судебная практика основана на применении закона к конкретным обстоятельствам, а не правовой доктрины к обстоятельствам дела. Поэтому развитие судебной доктрины, возможно, и связывает доктрину права и юридическую практику, но оно упускает из виду позитивный закон; места позитивному закону в этой связке не находится.

5. Концепция судебных доктрин чрезмерно, на наш взгляд, преувеличивает нормотворческие полномочия судьи. Это оправданно в деятельности Конституционного Суда РФ, но все-таки большинство судов общей юрисдикции и арбитражных судов нормотворчеством не занимаются, а занимаются применением права. Нетипичные приемы правоприменения рассчитаны на использование в качестве первичного средства толкования права. Затем для более подробного и детального уточнения смысла закона следует конкретизация норм, а объединяет эти виды юридического познания усмотрение судьи, которое будучи основано на свободе интеллектуально-волевой деятельности, задает определенные границы смысла применения нормы в рамках буквы или духа закона. Усмотрение, толкование и конкретизация смысла права – вот, на наш взгляд, алгоритм юридического смыслообразования, содержащий в своей основе механизм формирования прецедентов, правовых позиций суда, судебных норм и судебной доктрины Верховного Суда РФ.

6. Говоря о судебных доктринах, приверженцы этого подхода часто апеллируют к праву судей ЕСПЧ при оценке конкретных обстоятельств дела искать действующие судебные доктрины, переформулировать или создавать новые доктрины. Однако такая деятельность оправдана в больших правовых пространствах, где действуют разные правовые системы или юрисдикции нескольких государств, а формирование общего правового поля обязывает су-

дей ЕСПЧ теоретизировать и обобщать собственные подходы к регулированию глобальных прав человека на европейском пространстве.

В рамках российского правового пространства, где устоялись понятия судебной практики, судебного прецедента и правовых позиций Верховного Суда РФ, в этом нет необходимости. К тому же Конвенция была принята более 70 лет назад, имеет усложненный порядок пересмотра всеми договаривающимися государствами, а внести изменения в национальный закон по материалам судебной практики гораздо проще. В этой связи, чтобы поддерживать европейские политические и правовые ценности, нужна постоянная их «доктринализация» судом ЕСПЧ. Вместе с тем европейские либеральные ценности и традиционные отечественные ценности – это совсем не одно и то же.

Таким образом, концепция судебных доктрин, возникшая в лоне международного и европейского правосудия, вряд ли перспективна в российском праве. То, что приверженцы этой концепции называют «судебными доктринами», по нашему мнению, есть судебная практика, складывающаяся как ординарная, экстраординарная и эталонная судебная практика, основанная на обобщении правовых позиций судов, выражающая разную степень теоретической рефлексии, как над законом, так и над опытом самой судебной практики. Как правило, степень рефлексии повышается по мере повышения звеньев судебной системы. В рассмотренных же нами случаях теоретическая рефлексия отрывается от своей нормативной и практической основы и объявляется «судебной доктриной», с чем мы не можем согласиться. Более того, как раз по изложенным причинам правильным является использование семантически нейтрального термина «юридическое смыслообразование», имеющего потенциал включения в себя всего ценного и полезного, что выработано и накоплено в судебной деятельности.

РОЛЬ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ФОРМИРОВАНИИ ОБЩЕСТВЕННОГО ПРАВОСОЗНАНИЯ

Гусарова М.А.,

доктор философских наук, доцент,

профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,

СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

Ни одно государство не способно к успешному урегулированию внутренних конфликтов в обществе без участия судебной системы. Исторические источники свидетельствуют, что уже на ранних этапах развития государств появляются суды и судьи. Российское государство также прошло долгий и непростой путь становления судебной системы как самостоятельной и независимой ветви власти. Этому способствовала череда государственных реформ в данной области. Сопутствующими стали процессы

формирования общественного российского правосознания и становление российской системы юридического образования.

Обращает на себя внимание на тот парадоксальный факт социально-правовой жизни, что нормы права адресованы различным категориям граждан, однако понять их смысл в полной мере способны только юристы-профессионалы. Осложняющим текущее состояние проблемы фактором является процесс постоянного увеличения количества нормативных актов и цифровизация правового пространства, что в итоге приводит к несоразмерности объема нормативных предписаний и цифровых технологий когнитивным, психологическим и социальным возможностям носителя общественного правосознания. Частичное решение названной выше проблемы видится в эффективной деятельности Верховного Суда Российской Федерации, который, являясь в настоящее время частью судебной системы государства, в соответствии со ст. 104, 126 Конституции Российской Федерации, имеет право законотворческой инициативы по вопросам его ведения и осуществляет надзор за деятельностью судов общей юрисдикции и арбитражных судов и дает разъяснения по вопросам судебной практики.

В настоящее время Верховный Суд РФ, помимо решения проблем и ответов на вопросы, возникающих у нижестоящих судов в процессе правоприменительной практики, активно трудится над разъяснением законодательных новелл. Данный вид деятельности, по мнению Председателя Совета Судей РФ, секретаря Пленума, судьи Верховного Суда Российской Федерации – Виктора Викторовича Момотова, в условиях нарастающей динамики обновления законодательства является упреждающим, «заранее представляя судам толкование новых правовых норм»¹. Тематические обзоры, утверждаемые ежеквартально Президиумом Верховного Суда по определенным группам правовых вопросов, имеют важное значение для единообразия в правопонимании. Тем самым, во-первых, сужается область правовой неопределенности и разночтений в понимании тех или иных норм, а, во-вторых, предвосхищается возникновение пробелов в законах.

Достижение единообразия в восприятии и понимании правовых норм всеми социальными группами имеет весьма важное значение для формирования общественного правосознания граждан и является гарантией уважительного отношения к судебной системе в государстве. Установление же смысла нормы в соответствие замыслу законодателя способствует ее правильному применению как юристами-профессионалами, так и обычными гражданами.

За последние годы Пленумом Верховного суда РФ было принято множество постановлений, которые существенно облегчили жизнь правоприменителей при разрешении различных споров в семейных, гражданско-правовых, уголовно-правовых вопросах. Как представляется, принятые Пле-

¹ Момотов В.В. О значении и роли Верховного Суда Российской Федерации в развитии судебной власти и права // Судья. Январь 2018. С. 32.

нумы способствовали не только формированию единой судебной практики на территории нашей страны, но и косвенно оказали влияние на формирование правосознания и правовой культуры всех категорий граждан. Разъяснения вопросов, прямо не урегулированных законодателем, служат не только своеобразным вектором для правоприменителей, но и повышают уровень адекватного понимания гражданами содержания норм права. Кроме того, реализация атрибутивного свойства правовой нормы – быть общеобязательным велением, достижима при условии ясности, логичности и непротиворечивости содержания норм права и минимизировании пробелов в законах.

Общественное правосознание, являясь комплексным феноменом, состоящим из рационально-идеологических, социально-психологических и аксиологических элементов, выполняет рефлексирующую, социально-регулятивную, социально-конструирующую функции¹. Общественное правосознание одновременно аккумулирует в себе опыт исторического прошлого, дает оценку настоящему и проектирует будущее. На уровне общественного правосознания происходит конкретизация и индивидуализация права, перевод абстрактных правовых ценностей и норм в плоскость реального правового поведения, в область правоотношений. В свою очередь, этот процесс возможен благодаря механизмам правового мышления как активной интеллектуальной операции правосознания, вовлекающей все части личности субъекта. В процессе правопонимания происходит «расшифровка», интерпретация смыслов. Как правильно отмечает И.П. Малинова, «носители правосознания располагаются в разных смысловых полях и соответственно по-разному трактуют одни и тех же тексты... Совершенство, прогресс правовой культуры в целом определяется не только универсализмом и изощренностью интерпретационных технологий в высших «этажах» правовой системы, но и внутренней ее связанностью, возможно, большей целостностью смыслового поля интерпретаций, объединяющего как верхние, так и нижние уровни правового менталитета»². Иными словами, процесс формирования общественно-правосознания во-многом зависит от ясности, понимаемости, непротиворечивости и, в целом, в транспарентности, содержания правовых норм и процедур для его субъектов-носителей, что и объясняет важность образовательно-просветительского и пропагандистского влияния на них со стороны правовых институтов, и органов судебной власти, в частности.

В.В. Момотов в одной из своих работ совершенно точно заметил, что «органы судейского сообщества призваны не только защищать интересы этого общества, но и способствовать повышению авторитета суда в обществе, укреплению доверия граждан и организаций к судебной системе»³.

¹ Подробнее см. Гусарова М.А. Проблема выделения структуры, уровней и видов правосознания в современной российской юридической науке // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2015. № 6 (56) . Ч. 1. С. 54–65.

² Малинова И.П. Философия права и юридическая герменевтика. М. : Норма; ИНФРА-М, 2014. С. 133.

³ Момотов В.В. Указ. соч. С. 28.

Подытоживая сказанное выше, отметим, что одна из важнейших социальных функций Верховного Суда Российской Федерации как флагмана судебной системы, как своего рода «надсудебного образования»¹, заключается в том, чтобы, с одной стороны, перевести на язык правовых категорий потребности общества, а, с другой стороны, реализовать высокие правовые идеалы в нормах права, задавая тем самым курс правовой политики и формируя основы правовой идеологии, что является одним из важных условий формирования общественного правосознания в условиях построения правового государства и гражданского общества.

ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНИЕ ОБЗОРОВ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ КАК СПОСОБА РАЗЪЯСНЕНИЯ НОРМ ПРАВА

*Гучинова Л.А.,
помощник судьи,*

*Четвертый кассационный суд общей юрисдикции,
Аспирант юридического института НИУ «БелГУ»*

Доктрина современной юридической науки рассматривает принимаемые органами судебной власти государства правовые акты в качестве основополагающего средства создания и реализации правовой политики демократического государства.

Указанная позиция обусловлена следующим: деятельность государства в сфере правового регулирования базируется в определенной степени на юридически значимых правовых актах, принимаемых высшими судебными органами государства. Особое значение указанных актов проявляется в виду возрастающей в современных условиях тенденции абстрактности ныне существующей и действующей совокупности нормативно-правовых актов российского законодательства.

Абстрактность современного законодательства обусловлена его систематическим обновлением, принятием новых нормативно-правовых актов, регулирующих уже существующие или сходные группы правоотношений.

Актуальность настоящего исследования обусловлена тем, что бессистемное принятие многочисленных правовых актов влечет за собой двойственность толкования и применения отдельных законоположений, формирование неоднородной судебной практики, возникновение противоречий применения органам судебной власти тех или иных норм права, что

¹ Терехова Л.А. Пересмотр судебных актов по новым и вновь открывшимся обстоятельствам в Кодексе административного судопроизводства // Арбитражный и гражданский процесс. 2015. № 9. С. 26

приводит к увеличению количества судебных ошибок при вынесении окончательного судебного постановления.

Источником разрешения вышеперечисленных событий и их негативных последствий является осуществление правоинтерпретационной деятельности уполномоченных на то органов, выражающейся в толковании спорных норм права.

В юридической науке существует достаточное множество определений термина «правоинтерпретационная деятельность», которые по-разному определяют содержание и субъектный состав указанной деятельности. Однако на наш взгляд, следует обратить внимание на определение Е.М. Терехова, который в своих трудах указывает, что «правоинтерпретационная деятельность – это работа специально уполномоченных субъектов по раскрытию смысла норм права, реализуемая в определенных рамках (пределах), оканчивающаяся изданием интерпретационных актов и вызывающая юридические последствия»¹.

В российском государстве правоинтерпретационная деятельность или иными словами полномочия по толкованию норм права принадлежат высшим органам судебной власти.

Статьей 126 основного закона государства – Конституцией Российской Федерации предусмотрено, что «Верховный Суд Российской Федерации является высшим судебным органом по гражданским делам, разрешению экономических споров, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции и арбитражным судам, образованным в соответствии с федеральным конституционным законом и осуществляющим судебную власть посредством гражданского, арбитражного, административного и уголовного судопроизводства. Верховный Суд Российской Федерации осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за деятельностью судов общей юрисдикции и арбитражных судов и дает разъяснения по вопросам судебной практики»².

Данная норма дублируется в положениях Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ "О судебной системе Российской Федерации", определяющего полномочия, порядок образования и деятельности судов и органов судейского сообщества в Российской Федерации.

Из содержания части 4 статьи 19 вышеприведенного правового акта следует, что в «целях обеспечения единообразного применения законодательства Верховный суд Российской Федерации дает судам разъяснения по вопросам судебной практики»³.

¹ Терехов Е.М. Взаимное влияние правоинтерпретационной и правоприменительной деятельности в условиях развития правовой культуры современного общества // Правовая культура. 2017. № 2 (29). С. 65–71.

² Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

³ Федеральный конституционный закон от 31.12.1996 № 1-ФКЗ (ред. от 16.04.2022) «О судебной системе Российской Федерации» // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

Закрепление вышеуказанных положений на законодательном уровне провозгласило за высшими судебными органами государства полномочия по официальному нормативному толкованию действующего законодательства.

Итогом деятельности Верховного суда РФ при осуществлении правоинтерпритационной деятельности в области разъяснения судебной практики является принятие Пленумом Верховного Суда РФ постановлений и утверждение Президиумом Верховного Суда РФ обзоров судебной практики.

Обобщение судебной практики представляет собой итог скрупулезной и широкомасштабной работы уполномоченного органа по изучению, анализу и обобщению достаточно обширного количества материалов судебной практики отдельно рассматриваемого направления. Основная направленность указанной работы сводится к созданию единообразия судебной практики, воспрепятствованию возникновению сомнений и ошибок при принятии судебных постановлений органами судебной власти.

Вопросы касательно правового значения принимаемых Верховным судом РФ обзоров судебной практики, а также порядка их применения являются достаточно актуальными и широко обсуждаемым на протяжении длительного времени. Данное направление вызывает особый интерес, является объектом дискуссий и исследований многих выдающихся деятелей и представителей юридической науки.

Интересной представляется позиция учёного В.Н. Синюкова, который полагает, что «конституция и законодательство Российской Федерации официально не признают правотворческой роли судебной практики и последняя не рассматривается в качестве источника российского права. Правда, такую роль она не может не играть фактически, заполняя своими решениями многие пробелы законодательства, его неясности и двусмысленности»¹.

Необходимо обратить внимание на позицию Председателя Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедева, который в своем труде отметил, что «рассматриваемые решения судов высшей инстанции в любом случае выступают только как вторичные источники права, так как свои решения они основывают на действующих правовых нормах, в связи с чем не могут признаваться первоисточниками. А с учетом того, что такие решения все же являются источниками права, ссылка на них в своих решениях другими судебными органами вполне правомерна»².

Советским и российским юристом В.М. Жуйковым также была обозначена точка зрения по данному вопросу. Ученым было высказано предложение о том, что «сложившуюся практику Верховного суда Российской Федерации источником права, предоставив возможность судебным орга-

¹ Перов С.В., Панфилов М.А. Источники права и постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации // Studium. 2013. № 3–4(28-29). С. 14.

² Лебедев В. М. Судебная власть в современной России: проблемы становления и развития / С. -Петербург. Гос. Ун-т. Юрид. Фак. СПб. : Лань, 2001. 383 с.

нам, при вынесении решений по конкретным делам, ссылаться на решения ВС РФ, как на нормативный акт»¹.

Действующее ныне российское законодательство прямо не указывает на обязательный характер принимаемых высшим судебным органом постановлений. Обязательность применения указанных судебных актов также не содержится в изложенной выше статье 126 Конституции РФ. Однако обязательность указанных актов была предусмотрена в утратившем силу Законе РСФСР от 08 июля 1981 "О судостроительстве РСФСР".

Абзац 2 статьи 56 указанного нормативно-правового акта гласил следующее: «руководящие разъяснения Пленума Верховного Суда РСФСР обязательны для судов, других органов и должностных лиц, применяющих закон, по которому дано разъяснение»².

На наш взгляд, отсутствие аналогичного вышеизложенному положения об обязательности разъяснений высшего судебного органа государства в содержании статьи 126 Конституции РФ не указывает на отсутствие у них юридической силы. Напротив, нормы указанной статьи закрепляют, что предоставление судам разъяснения по вопросам судебной практики является также законодательно закрепленным полномочием Верховного суда РФ, равно как и иные перечисленные в законе полномочия.

Особую значимость и обязательность разъяснений Верховного суда РФ многократно отмечал глава государства В.В. Путин. Представляется необходимым вспомнить выступление главы государства на Совещании судей судов общей юрисдикции и арбитражных судов Российской Федерации, посвященному итогам работы в 2020 году и задачам на 2021 год. Глава государства отметил особую роль судебной системы в условиях пандемии и озвучил следующее: «Верховный Суд и Совет судей определили для судов перечень наиболее острых для людей социально, общественно значимых вопросов, не терпящих отлагательств. Верховный Суд выпустил целый ряд её обзоров и дал судам разъяснения, как надо применять законодательство и каких ошибок следует избежать. Причём наиболее подробными и объёмными стали обзоры практики по трудовым и социальным вопросам – как раз самые острые вопросы в это время»³.

Из анализа приведенных мнений выдающихся деятелей юридической науки и политики следует вывод о высокой значимости обзоров судебной практики высших органов судебной власти, в частности Верховного суда РФ. Судебное правотворчество также необходимо признавать в качестве обязательной составляющей российского права.

¹ К вопросу о судебной практике как источнике права // Судебная практика как источник права: Сборник статей / Б.Н. Топорнин [и др.]. М. : Юристъ, 2000. 184 с.

² Закон РСФСР от 08.07.1981 "О судостроительстве РСФСР"(Окончание действия редакции – 13.03.2011) // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

³ Официальные сетевые ресурсы Президента России: «Совещание судей судов общей юрисдикции и арбитражных судов [Электронный ресурс]. URL : <http://www.kremlin.ru/events/president/news/64980/>

Необходимо отметить, что в современных условиях набирает рост тенденция к появлению новых видов правоотношений, регулирование которых предусмотрено действующим законодательством. Также могут отсутствовать схожие группы правоотношений, для применения нормы права по аналогии. Именно в указанном случае основным регулятором новых видов правоотношений выступают разъяснения Верховного суда РФ.

В качестве наглядного примера возникновения подобной группы правоотношений следует вспомнить деятельность высшего судебного органа государства в период распространения на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19).

Действовавшим на момент 2020 года законодательством не были регламентированы правоотношения в указанной области, что повлекло за собой возникновение ряда вопросов у органов судебной власти при осуществлении правосудия в данный период.

С целью регламентации относительно нового вида правоотношений, Президиумом Верховного Суда Российской Федерации был принят Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 1 от 21 апреля 2020 года, которым последовательно были разъяснены вопросы, возникающие у судебных органов при осуществлении правосудия в непростой для государства и общества период.

В последующем в дополнение к указанному документу были приняты "Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30.04.2020) и "Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 3" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 17.02.2021).

Принятие вышеуказанных Обзоров повлекло за собой внесение ряда изменений в нормативно-правовую базу государства, сфера действия и распространения которых тем или иным образом затрагивала новую возникшую группу правоотношений.

Подводя итог вышеизложенному необходимо отметить, что разъяснения Верховного суда РФ по вопросам судебной практики отличаются общеобязательность и многократность применения по отношению к неопределенному кругу лиц, в связи с чем имеют для нижестоящих судов общеобязательный характер и должны считаться в качестве источника российского права. В качестве основных целей утверждения постановлений и обзоров судебной практики следует рассматривать в первую очередь урегулирование новых групп правоотношений, возникающих в процессе развития государства и общества. Также к целям следует отнести предоставление нижестоящим судеб-

ным органами четких разъяснений о верном и единообразном применении нормативно-правовой базы, разрешении возникающих споров в строгом соответствии с положениями действующего законодательства.

Высокое значение разъяснений Пленума Верховного суда РФ по вопросам судебной практики для органов судебной власти РФ нельзя отрицать. Их официальное использование в совокупности с существующими судебными прецедентами привнесло бы положительный результат в целях создания единообразия судебной практики, а также привело бы к уменьшению количества опускаемых судебных ошибок и увеличению качества отправляемого правосудия.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЙ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дарда А.В.,

кандидат юридических наук, доцент,

доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин,

СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

Решения высших судебных органов всегда имеет особое значение для правовой системы любого государства. В связи с чем, вопрос о роли и месте этих решений, а также их юридическая природа всегда сохраняет свою актуальность и востребованность.

Правовая позиция Верховного Суда Российской Федерации представляет собой общий подход к разрешению определенного правового вопроса. Как правило, она включает в себя определенные суждения, появившиеся в результате интеллектуально-волевых процессов судьи, направленных на интерпретацию определенных правовых норм. Эти позиции основываются на толковании правовых норм, применяемых в результате рассмотрения и разрешения спорных правовых ситуаций. Именно на усмотрение и собственное толкование должны ориентироваться суды, если существуют нерешенные правоприменительные проблемы в некоторых областях права¹.

Разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации содержат в себе основополагающие положения, направленные на конкретизацию и детализацию правовых норм в рамках действующего закона. Именно подобные положения являются руководящими и абсолютно все уровни современной судебной системы призваны руководствоваться ими при разрешении аналогичных ситуаций. Данные разъяснения свое формальное закрепление получают в виде постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации, которые по своей юридической природе являются актами официального толкования норм действующего права.

¹ Складенко М.В. Инновации в постановлениях пленума верховного суда РФ: доктрина, практика техника // Юридическая техника. 2021. № 15. С. 439.

Кроме того, руководящие разъяснения достаточно часто можно встретить в обзорах судебной практики, в которых закрепляется анализ и обобщение основных правовых позиций, появившихся при разрешении конкретных жизненных ситуаций.

Отечественная правовая система отличается средним уровнем юридической техники, то есть в законотворческих инициативах нередко возникают пробелы или спорные вопросы применения норм права¹.

Объективно постоянно возникающие в законодательстве пробелы и коллизии в необходимой степени не обеспечивают своевременную выработку определенного права, определенной и ожидаемой судебной практики, что не может не сказываться на эффективной защите прав и правовых интересов субъектов правоотношений².

Одной из основных задач Постановлений Пленума Верховного Суда РФ является разработка максимально точных рекомендаций для судов всех уровней и правоохранительных органов в целях единообразного применения действующего законодательства, а также восполнение и преодоление выявленных в праве пробелов.

Высказанные Верховным Судом Российской Федерации правовые позиции направлены на проявление его мнения в отношении применения действующих норм права и включают в себя основные подходы о правильном толковании и применении этих норм права. Они, как правило, не создают новых норм права, а уточняют сам порядок реализации в рамках конкретных правоотношений.

Вопрос о признании практики российских судов в качестве судебного прецедента, а также источника права в настоящее время приобретает особую важность для всего отечественного юридического мира.

По мнению Председателя Верховного Суда РФ В. М. Лебедева постановления Пленума ВС РФ не могут рассматриваться как первичный источник права, что это не исключает возможности ссылок на них в решении по конкретному делу. По его мнению постановления Пленума Верховного Суда РФ имеют нормативный, а не прецедентный характер и занимают место подзаконного источника, принимаемого и основанного на законе³.

Многие практические работники, которые повседневно взаимодействуют с материей права, достаточно часто заявляют о своей позиции, согласно которой постановления Пленума Верховного Суда РФ воспринимаются именно как источник права и практически повседневно используются в их юридической практике. Именно материалы конкретных постановлений, как правило, ложатся в основу той или иной позиции сторон процесса.

¹ Фомин А.В., Губайдуллина Э.Х. Роль постановлений пленума верховного суда Российской Федерации // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2021. № 4. С. 187.

² Ершов В.В. «Судебное правотворчество»: pro et contra // Правосудие. 2020. Т. 2. № 1. С. 7–35.

³ Лебедев В.М. Судебная власть в современной России: проблемы становления и развития. СПб., 2001. С. 214.

Данная ситуация обусловлена несколькими причинами. Во-первых, в настоящее время в научных кругах и в среде практических работников по-прежнему сильны позиции позитивистского подхода к правопониманию и соответственно порожденная судебная практика не может восприниматься как источник права. Во-вторых, в противовес позитивистскому подходу вступает практическая реальность, согласно которой порождаемая судебная практика уже давно стала одним из базовых регуляторов возникающих общественных отношений.

Судебная практика представляет собой, как правило, теоретические положения, которые серьезным образом обобщены и обоснованы и, конечно же, широко распространены на схожие жизненные ситуации. Такая судебная практика может существовать (содержаться) в руководящих разъяснениях Пленума ВС и в особых решениях судов по конкретным делам, а также в обзорах судебной практики, которая порождается в результате анализа и обобщения основных правовых позиций, возникающих в результате рассмотрения дел. Принципиальным критерием признания судебной практики в качестве источника права является ее многократное применение и общеобязательность. Учитывая положение ст. 126 Конституции РФ об общеобязательности разъяснений Верховного Суда РФ, которые содержатся в постановлениях Пленума, можно с уверенностью считать их источником права.

Однако в данном вопросе существуют и противники признания судебной практики в качестве источника права. В качестве аргументов они заявляют, что в результате своей практической деятельности суд не порождает каких бы то новых норм права, поэтому занимается свойственной ему правоприменительной деятельностью, а не правотворческой.

Склонен не согласиться с такой позицией, поскольку в современных условиях самостоятельная и независимая судебная ветвь власти может осуществлять правотворческую деятельность, в результате чего некоторые виды судебных актов могут быть признаны в качестве источника права.

В последнее время можно наблюдать ситуацию, в которой судебная система адекватно реагируя на бурно возникающие новые общественные отношения, должна справляться с возложенными на нее функциями и вынуждена применять при этом зачастую несовершенное, пестрящее пробелами право, которое неясно и кратко сформулировано.

По мнению Т.Н. Нешатаевой, судьи занимаются нормотворчеством для того, чтобы право стало четким, определенным, последовательным, единообразным и эффективным¹.

Схожую позицию высказывает М.Н. Марченко в своем заявлении о том, что функции судебной власти прослеживаются как в правоприменении и толковании норм права, так и в некотором смысле в правотворчестве, в ситуации, когда она создает отдельные нормы для регулирования разного рода отношений между различными субъектами права².

¹ Нешатаева Т.Н. Судебное нормотворчество и развитие права // Сравнительное конституционное обозрение. 2008. № 6 (67). С. 156.

² Марченко М.Н. Судебное правотворчество и судейское право. М. : Проспект, 2011 // КонсультантПлюс. URL : <https://www.consultant.ru/>

Зачастую мы можем наблюдать ситуацию, при которой в случае обнаружения пробела в праве Верховный Суд РФ не реализует имеющееся у него право законодательной инициативы, а идет по самостоятельному независимому пути разрешения возникшего затруднения, который может непосредственно сказаться на правоприменительном процессе. Подобная ситуация может быть разрешена в рамках своих полномочий через постановления Пленума, направленные на правосполнение, реализуемое в такой форме как дополнение закона через его толкование. В результате чего можно констатировать появление новых правовых предписаний, направленных на регулирование абсолютно конкретных правоотношений.

Подводя промежуточный вывод, можно констатировать, что судебная практика анализируется и обобщается высшими судебными инстанциями с целью единообразного применения судами всех звеньев норм материального и процессуального права в рамках конкретных отношений.

Кроме того, формирующаяся судебная практика помогает созданию определенной правовой позиции по конкретному делу, определяет некоторые особенности ведения судебного разбирательства по конкретной категории дел, и особенностями предъявления и оценки доказательств по таким делам.

Изучив научные труды отечественных исследователей, можно встретиться с мнениями, согласно которым решения высшей судебной инстанции содержат в себе все признаки судебного прецедента. По мнению других авторов, данные решения можно смело относить к источникам права, а именно к подзаконным актам.

Поддерживающий вторую позицию В.М. Лебедев отмечает, что рассматриваемые решения судов высшей инстанции в любом случае выступают только как вторичные источники права, так как свои решения они основывают на действующих правовых нормах, в связи с чем не могут признаваться первоисточниками. А с учетом того, что такие решения все же являются источниками права, ссылка на них в своих решениях другими судебными органами вполне правомерна¹.

Аргументами сторонников признания решений высших судов в качестве источников права являются то, что этим решениям характерны не только интерпретационные свойства, но и способность создания новых норм права, которые в будущем могут послужить нормативной основой принимаемых решений другими судебными инстанциями. В противовес данной позиции высказывается принципиальное положение, согласно которому исключается возможность существования судебного правотворчества, поскольку на судебный орган возлагается исключительная возможность толкования правовых норм для обеспечения единообразного понимания и правоприменения.

При соотношении судебного прецедента и судебной практики хочется обратить внимание на позицию О.Н. Коростелкиной, которая заявляет,

¹ Лебедев В.М. Судебная власть в современной России: проблемы становления и развития. СПб., 2001. С. 214.

что судебный прецедент выступает в качестве порождающего фактора складывающейся судебной практики, так как на его основе, на основе одного вынесенного судебного решения, выносятся решения другими судами, таким образом, формируется дальнейшая судебная практика¹.

В.М. Жуйковым было высказано предложение считать сложившуюся практику Верховного суда Российской Федерации, источником права, предоставив возможность судебным органам, при вынесении решений по конкретным делам, ссылаться на решения ВС РФ, как на нормативный акт. По его мнению, решения ВС РФ должны считаться полноценным источником права и использоваться в практической деятельности соответствующим образом, до того момента, пока не будет принят законодательный акт, который бы регулировал вопросы, затрагиваемые решением ВС РФ².

По нашему мнению, нормативные постановления Верховного Суда РФ необходимо рассматривать как решения, имеющие самостоятельное значение, которые по всем признакам могут восприниматься в качестве источников права.

Природа правовых позиций Верховного Суда Российской Федерации обусловлена, прежде всего, потребностями судопроизводства, которые определяют особенности их внутреннего строения и внешнего проявления. Они функционально ориентированы на разрешение вопросов возникающих при рассмотрении дел в первой инстанции и в деятельности поднадзорных судов. В подобных правовых позициях отражается индивидуальный подход к разрешению конкретной спорной жизненной ситуации, возникающей в практической деятельности. Впоследствии, подобные решения, как правило, являются основанием для формирования окончательного вывода в отношении спора, возникшего между субъектами правоотношений. За прошедшие годы количество подобных решений значительно увеличилось, что свидетельствует о том, что подобная судебная практика все чаще и чаще наравне с действующими нормами права выступает основанием для принятия решений при рассмотрении конкретных спорных отношений.

Подводя итог исследования можно прийти к выводу о том, что в настоящее время существуют разнополярные мнения по вопросу признания решений судов высшей инстанции в качестве источника права, причем аргументация каждого из весьма авторитетных мнений выглядит достаточно убедительно и обоснованно.

На наш взгляд правовые позиции Верховного Суда можно смело относить к источникам права, если в результате их применения можно констатировать появление новой судебной практики, которая неоднократно реализуется, по своей природе является обязательной для исполнения и

¹ Коростелкина О.Н. Судебная практика и судебный прецедент в системе источников российского права : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 174.

² К вопросу о судебной практике как источнике права // Судебная практика как источник права: Сборник статей / Б.Н. Топорнин [и др.]. М. : Юристь, 2000. С. 189.

направлена на регулирование конкретных правоотношений. Возможность породить данные правовые позиции абсолютно не противоречит содержанию принципа разделения властей, а способствует развитию своеобразной гибкости и оперативности в деятельности судов в правоприменительном процессе. По своей природе правовые позиции выступают в качестве производного источника права и ни в коем случае не могут противоречить закону.

На основании вышеизложенного можно прийти к выводу о назревшей необходимости в пересмотре системы источников права отечественного права.

ПОЗИЦИИ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ДЕЛАХ, СВЯЗАННЫХ С АФФИЛИРОВАННЫМИ ЛИЦАМИ

Зыкова В.А.,

юрист общества с ограниченной ответственностью «АГНЕС»

Аффилированность устанавливают в спорах, где нужно доказать осведомленность лица в отношении каких-то обстоятельств, контроль одного над другим либо поставить под сомнение обоснованность или реальность отношений между лицами.

К таким делам относят следующие виды споров: 1) об оспаривании сделок. В частности, по мотиву их мнимости и притворности, совершения сделки директором во вред интересам общества, подозрительных сделок и сделок с предпочтением; 2) об истребовании имущества из чужого незаконного владения, в которых определяют добросовестность или недобросовестность конечного приобретателя вещи; 3) об установлении требований кредиторов в рамках дел о банкротстве. Например, чтобы выявить корпоративную природу займов, перераспределить бремя доказывания по требованиям аффилированных с должником кредиторов; 4) о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц; 5) о доначислении налогов или привлечении к налоговой ответственности в связи с извлечением необоснованной налоговой выгоды.

В настоящее время в судебной практике подход к определению аффилированности достаточно размытый. Высшая судебная инстанция в лице Верховного Суда Российской Федерации (далее по тексту – Верховный Суд РФ, ВС РФ) в течение нескольких лет формулирует критерии, которые позволяют говорить о наличии фактической взаимосвязи лиц. Однако перечень признаков фактической аффилированности остается открытым и дает свободу участникам банкротных споров в понимании законодательных предписаний и судебной практики.

Верховный Суд РФ в 2016 году указал, что отношения между аффилированными лицами могут быть не только юридически оформленными, но и фактическими.¹

Коллегия указала, что о наличии аффилированности сторон может свидетельствовать: 1) указание в перечне дебиторов на одни и те же лица; 2) пересечение основных видов деятельности организаций; 3) расходование заемных средств одной организации на обеспечение нужд ее контрагента; 4) отгрузка принадлежащей одному лицу продукции со складов контрагента; 5) выступление компаний взаимными кредиторами и дебиторами друг друга.

Спустя год судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации рассматривала вопрос о допустимости установления требования к должнику в случае, если кредитор отвечает признакам фактически аффилированного лица. Верховный Суд РФ указал, что фактическая аффилированность имеет место в ситуации, когда «структура корпоративного участия и управления искусственно позволяет избежать формального критерия группы лиц, однако сохраняется возможность оказывать влияние на принятие решений в сфере ведения предпринимательской деятельности».²

Обстоятельства, на которые указывал Верховный Суд РФ, могут и не быть признаками аффилированности лиц, а просто являться особенностью ведения хозяйственной деятельности. Пожалуй, только расходование кредитных средств, привлеченных одним лицом, на нужды иного лица действительно будет выбиваться из картины добросовестных хозяйственных отношений. Как следствие, обычный контрагент должника, функционирующий в том же секторе экономики, имеющий с ним встречные неисполненные обязательства и частично совпадающих дебиторов и, например, предоставляющий свои складские помещения в аренду должнику для размещения продукции, будет вынужден доказывать отсутствие фактической аффилированности при включении своих требований в реестр должника.

Верховный Суд РФ указал на еще один признак наличия фактической аффилированности – нетипичное поведение сторон при заключении сделки и последующем ее исполнении, в том числе на условиях, недоступных обычным (независимым) участникам рынка.³

К таким обстоятельствам Верховный Суд РФ отнес: 1) отсутствие у контрагента должника собственных экономических нужд в заключении

¹ Определение Верховного суда РФ от 15.06.2016 по делу № А53-885/2014. URL : https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/5bbb792-b0fa-4575-b942-f6a91159e488/6a4adbda-73ba-4970-a285-0fc31beafbd7/A53-885-2014_20160615_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True

² Определение Верховного суда РФ от 26.05.2017 г. по делу № А12-45751/2015. URL : https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/a97404ea-bf77-44e0-bbd3-814b8467a3fd/00c28d13-6878-4b21-b149-f34d6565cd3d/A12-45751-2015_20170526_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True

³ Определение Верховного суда РФ от 26.05.2017 г. по делу № А12-45751/2015. URL : https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/a97404ea-bf77-44e0-bbd3-814b8467a3fd/00c28d13-6878-4b21-b149-f34d6565cd3d/A12-45751-2015_20170526_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True

сделки; 2) длительное неистребование контрагентом задолженности (и предоставление тем самым должнику отсрочки исполнения обязательств); 3) иное поведение сторон, которое не может быть объяснено с точки зрения преследования цели извлечения прибыли (являющейся нормальной для коммерческого юридического лица).

Эти критерии являются уже более конкретными. Добросовестного, независимого контрагента должника они коснутся с меньшей вероятностью. Однако длительное неистребование задолженности вполне может иметь место и в случае такого обычного контрагента, например, ввиду длительных и устойчивых взаимоотношений с должником, дающим заверения о непременном погашении долга и частично исполняющим обещания.

В других двух делах Верховный Суд РФ указал на необходимость анализа и оценки поведения лиц, потенциально являющихся фактически аффилированными.¹

О наличии подконтрольности лиц единому центру (и, значит, о фактической аффилированности) могут свидетельствовать: 1) синхронные действия лиц в отсутствие к тому объективных экономических причин; 2) действия лиц противоречат экономическим интересам одного лица и одновременно ведут к существенной выгоде другого; 3) действия не могли иметь место ни при каких иных обстоятельствах, кроме как при наличии подчиненности одному и тому же лицу.

Перечень признаков фактической аффилированности открытый, его может дополнить лицо, которое заявляет об аффилированности.

В банкротных спорах об установлении фактической аффилированности следует обращать внимание на: 1) поведение должника с его контрагентом – насколько оно нетипично, выбивается из обычно принятого между независимыми участниками рынка и/или противоречит целям деятельности юридических лиц; 2) факты тесной взаимосвязи лиц – одни и те же сотрудники, одинаковые адреса, единый IP-адрес, схожие доменные имена или фирменные наименования, длительные дружеские отношения между контролирующими лицами юридического лица и (или) физическими лицами.

Подтверждают фактическую аффилированность не только прямые, но и косвенные доказательства, а бремя доказывания обратного переходит на потенциально аффилированное лицо. Следует отметить, что судебная практика достаточно лояльна к лицу, заявившему доводы об аффилированности должника и третьего лица, и допускает минимальный набор косвенных доказательств.

¹ Определение Верховного суда РФ от 15.02.2018 по делу № А33-1677/2013 (или № А19-1677/2013 – как указано в самом определении Верховного суда РФ). URL : https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/66fbc2c1-2fee-4cc7-973f-e21da7ee0d22/f6fc4ea0-36d3-4388-950e-5196c8cdf15b/A33-1677-2013_20180215_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True; Определение Верховного суда РФ от 28.03.2019 по делу № А40-122605/2017. URL : https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/ef3e4b8b-5dbc-4323-8c87-c2ddd74bfb4/f4a11075-84ad-4fc8-8812-0626ad7500b9/A40-122605-2017_20190328_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True

С точки зрения возможности опровержения более предпочтительными являются доводы о нетипичности поведения должника и его контрагента. Лицо может представить объяснения и доказательства, обосновывающие экономическую целесообразность сделки и ее условий, выбранной модели взаимоотношений с должником и т.д.

Сложнее опровергнуть доводы о наличии признаков (условно) совместного осуществления хозяйственной деятельности. Одинаковый адрес места нахождения юридических лиц еще возможно будет объяснить в ряде случаев (к примеру, расположение офисов в одном бизнес-центре). Но факт одновременного нахождения в числе сотрудников организаций одних и тех же лиц, одинаковые номера телефонов, совпадение представителей в судах опровергнуть будет практически невозможно.

Можно перечислить риски фактической аффилированности при установлении требований к должнику. Так, в частности, есть риск невозможности выбора арбитражного управляющего. Недопустимы ситуации возложения полномочий арбитражного управляющего на лицо, в независимости которого у суда есть существенные и обоснованные сомнения.¹

Требование о независимости арбитражного управляющего подразумевает его независимость от должника. У аффилированных с должником лиц, как правило, интересы совпадают, поэтому они не могут предлагать кандидатуры управляющих.

Аффилированные с должником лица не вправе предлагать кандидатуру арбитражного управляющего или саморегулируемую организацию арбитражных управляющих, равно как и голосовать по соответствующему вопросу на собрании кредиторов.²

Запрет на выбор арбитражного управляющего в полной мере распространяется на лиц, которые отвечают признакам только фактической аффилированности с должником.

Даже если на стадии рассмотрения обоснованности заявления иные кредиторы не представят суду доводы о сомнениях в независимости предложенной заявителем кандидатуры, то позже перед судом все равно может быть поставлен вопрос об отстранении данного управляющего.

Также существует риск понижения очередности требований. Серьезное негативное последствие фактической аффилированности с должником – понижение очередности или отказ во включении в реестр. Внутригрупповые отношения и, как следствие, общность хозяйственных интересов позволяют дать надлежащую оценку добросовестности действий кредитора и должника.³

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 22.06.2012 № 35 (ред. от 21.12.2017) «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

² Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующего должника и аффилированных с ним лиц (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 29.01.2020) // «Бюллетень Верховного Суда РФ». 2020. № 7.

³ Определение Верховного Суда РФ от 26.05.2017 г. по делу № А12-45751/2015. URL : https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/a97404ea-bf77-44e0-bbd3-814b8467a3fd/00c28d13-6878-4b21-b149-f34d6565cd3d/A12-45751-2015_20170526_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True

Если в деле будут доводы об искусственном характере задолженности, то суд признает поведение аффилированного кредитора противоправным и откажется включать требования в реестр. Если задолженность перед аффилированным кредитором есть, то требование должника могут понизить в очереди. Однако, сама по себе аффилированность должника и кредитора не влечет автоматически негативных последствий в виде отказа во включении требования в реестр или понижения его очередности. Аффилированный кредитор может защищать свои права, приводя доводы о действительности заявленных требований и об отсутствии у предоставленного должнику финансирования признаков компенсационного.

Кроме того, есть риск оспаривания сделок с фактически аффилированным контрагентом. Установленная аффилированность должника с его контрагентом может значительно облегчить признание сделки недействительной (ст. 61.2, ст. 61.3 Закона о банкротстве).¹

Доказанная аффилированность должника и его контрагента будет автоматически подразумевать: 1) преследуемую сделкой цель причинения вреда имущественным правам кредиторов; 2) осведомленность второй стороны сделки о такой цели; 3) осведомленность контрагента о наличии у должника на дату совершения сделки признака неплатежеспособности или недостаточности имущества. Это опровержимые презумпции, но на практике аффилированному участнику сделки крайне редко удается доказать собственную добросовестность и, как следствие, защитить сделку от оспаривания.

Из повышенных рисков оспаривания сделок, совершенных в пользу фактически аффилированного лица, следует и риск привлечения такого контрагента к субсидиарной ответственности. Невозможность полного погашения требований кредиторов предполагается вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица, если имущественным правам кредиторов причинен существенный вред в результате совершения этим лицом или в пользу этого лица, либо одобрения этим лицом одной или нескольких сделок должника (подп. 1 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве).

Судебный акт о признании сделки должника недействительной только облегчит использование этой презумпции: суд уже установил негативные последствия совершенной должником сделки. В законе идет речь о контролирующем должника, а не просто о фактически аффилированном с ним лице. Но фактический контроль над должником возможен вне зависимости от наличия (отсутствия) формально-юридических признаков аффилированности.²

¹ Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 28.06.2022, с изм. от 21.07.2022) «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 3.

В судебной практике есть примеры, когда к субсидиарной ответственности суд привлекал на основании доказанной фактической взаимосвязи.¹ Фактически аффилированных лиц, которые заключали невыгодные (притворные, мнимые, подозрительные и т. д.) сделки под влиянием и по указанию контролирующего лица, можно привлечь к субсидиарной ответственности по мотиву реализации общего намерения, то есть по факту участия в любой форме.

Судебная практика уже идет по пути расширения круга субсидиарных ответчиков, привлечения к ответственности не только контролирующих, но и аффилированных лиц, выступающих соучастниками (соисполнителями, пособниками и т. д.) вывода активов и причинения вреда интересам кредиторов. Например, Верховный Суд РФ привлек к субсидиарной ответственности компанию, не отвечающую признакам контролирующего лица, но признанную действующей совместно с таковым лицом в качестве соисполнителя.²

Арбитражные управляющие и конкурирующие кредиторы используют любые косвенные доказательства, подтверждающие наличие не формализованных, но устойчивых взаимосвязей между должником и «подозрительным» кредитором, контрагентом по сделке, потенциальным бенефициаром. Более того, судебная практика свидетельствует о восприятии судами соответствующих доводов, их полноценной и всесторонней оценке, а также оказании содействия участвующим в споре лицам в сборе необходимых (пусть даже и косвенных) доказательств. Немалую роль в этом сыграл Верховный Суд РФ, формирующий именно прокредиторский подход в банкротных спорах, направленный на борьбу со злоупотреблениями.

Таким образом несмотря на то, что обвинения в фактической аффилированности могут коснуться и на самом деле не связанных с должником лиц, в целом распространение и постоянное развитие судебной практики, пресекающей возможность проведения контролируемых банкротств и сокрытия активов от кредиторов, является позитивным моментом.

Верховный Суд РФ наряду с изменениями в экономической жизни Обществ, в ногу со времен находит оптимальные пути решений. Постоянно модернизируя, расширяя толкование понятие «аффилированности», давая судам самостоятельно, в контексте дела, разрешать спор о наличии и (или) отсутствия аффилированности между субъектами.

¹ Определение Верховного Суда РФ от 15.02.2018 по делу № А33-1677/2013 (или № А19-1677/2013 – как указано в самом определении Верховного Суда РФ). URL : https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/66fbc2c1-2fee-4cc7-973f-e21da7ee0d22/f6fc4ea0-36d3-4388-950e-5196c8cdf15b/A33-1677-2013_20180215_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True

² Определение Верховного суда РФ от 25.09.2020 по делу № А14-7544/2014. URL : https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/bed84e38-78d8-4249-981a-29de2d3fd830/9af794ff-4846-4e26-9ab0-f83b738a81d5/A14-7544-2014_20200925_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True

ФУНКЦИОНАЛЬНЫЕ СВЯЗИ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДА И ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Ковалева В.В.,

*кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»,*

Мацко И.В.,

*старший преподаватель кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

В настоящее время остро встает вопрос о влиянии решений высших судебных инстанций на правовые акты, это обусловлено кардинальными изменениями в современном социуме. Динамизм общественных отношений требует новых регулятивных средств, которые законодатель не всегда может вовремя обеспечить. Например, как отмечается в зарубежной литературе законодатель столкнулся с проблемой, связанной с ковидом¹. Пандемия стала вызовом для всех ветвей государственной власти, субъекты правотворчества ввиду стремительного развития негативной ситуации объективно не могли своевременно реагировать на возникающие проблемы, в связи с этим особое значение в этой ситуации имели решения, принятые высшими судебными инстанциями. Следует отметить, что в Российской Федерации в условиях пандемии Верховный Суд обобщил практику и принимал соответствующее обзоры², обеспечивая определенность в реализации права.

Вопрос о соотношении судебной практики высших судебных инстанций и законодательства постоянно находится в центре внимания научного сообщества, при этом учеными подчеркивается, что изучение влияния судебной власти на регулятивные решения законодательной власти остается неизученным, но важным вопросом³. Анализ научной литературы поз-

¹ Ittai Bar-Siman-Tov Full article: Covid-19 meets politics: the novel coronavirus as a novel challenge for legislatures // The Theory and Practice of Legislation, Volume 8, Issue 1–2 (2020). URL : <https://tandfonline.com>

² С начала пандемии Covid-19 Верховный Суд Российской Федерации обобщил соответствующую практику три раза: «Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 1» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 21.04.2020); «Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2»; (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30.04.2020); «Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 3» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 17.02.2021).

³ A Brian A. Marks. Model of Judicial Influence on Congressional Policy Making: Grove City College v. Bell // The Journal of Law, Economics, and Organization. V. 31. Is. 4. November 2015. P. 843–875.

волил прийти к выводу о существовании ряда проблем во взаимосвязи судебной практики и правовых актов, что детерминирует актуальность настоящего исследования, целью которого является определение на основе анализа новейшей юридической литературы существующих путей влияния судебной практики Верховного Суда Российской Федерации на содержание правовых актов.

Следует согласиться с Р.Д. Гребневым, что природа правосудия определяется тем, что через него формируется судебная политика как феномен судебной власти современной России, который имеет целью в процессе практики правоприменения участвовать в формировании правопорядка в Российской Федерации в двух аспектах: во-первых, выступая в качестве завершающей стадии правоприменения, в которой происходит уточнение права, а во-вторых, резюмируя общественный запрос на совершенствование законодательства, выраженный в массиве правовых споров и судебных актов¹. Нельзя не согласиться с тем, что в настоящее время внимание к проблеме воздействия судебных решений на правовые акты неуклонно повышается и вполне возможно говорить о формировании механизма воздействия судебной практики на правовые акты, на начальной стадии которого в результате судебной практики происходит выявление их несовершенств².

Для рассмотрения воздействия судебной практики Верховного Суда РФ на правовые акты, рассмотрим использование Верховным Судом РФ права законодательной инициативы по вопросам ведения, которое предусмотрено Конституцией Российской Федерации.

Анализ юридической литературы позволяет прийти к выводу о существовании ряда проблем, связанных как с содержанием, так и реализацией права законодательной инициативы высших судебных инстанций. Например, высказываются суждения, что законодатель, указывая на «вопросы ведения» судов при реализации ими права законодательной инициативы, нигде официально это понятие не раскрывает³. Ввиду этого В.В. Лазарев и Т.Э. Шуберт считают, что существует необходимость толкования понятия «по вопросам их ведения» относительно права законодательной инициативы высших судебных органов Российской Федерации⁴.

Отмечается также, что право законодательной инициативы ввиду отсутствия четкого определения сферы правотворчества высших судов – во-

¹ Гребнев Р.Д. Роль и место судебных актов в правотворческом процессе // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2020. № 2. С. 23–35.

² Удодова М.А. Механизм воздействия судебной практики на законодательство: к постановке проблемы в современной теории правотворчества // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 6. С. 40–48.

³ Карулин И.А. Специальное право законодательной инициативы судов Российской Федерации: вопросы определения правового содержания // Журнал российского права. 2018. № 12. С. 130–138.

⁴ Лазарев В.В., Шуберт Т.Э. Право законодательной инициативы высших судов и проблемы его реализации // Журнал российского права. 2017. № 3. С. 12.

просов ведения используется крайне ограниченно. В основном по инициативе судов совершенствуется процессуальное законодательство и законодательство по вопросам судоустройства¹. В связи с этим следует согласиться, что проблема учета практики высших судов Российской Федерации могла бы быть решена при подготовке законопроекта как обязательного условия его рассмотрения Государственной Думой. Например, практика и статистика Конституционного Суда и Верховного Суда наряду с концепцией и предметом правового регулирования могла бы входить самостоятельным разделом в текст пояснительной записки законопроекта². Необходимо отметить, что механизм реализации права законодательной инициативы, требует соответствующего законодательного закрепления и дополнения положений ч. 6 ст. 2 и п. 2 ч. 3 ст. 5 Федерального конституционного закона от 05.02.2014 № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации»³.

Следует согласиться с выказанным в научной литературе мнением, что анализ практики реализации законотворческих полномочий показывает, что сфера их применения достаточно широка и затрагивает не только вопросы организации и осуществления правосудия. Правовая база «правоприменительного» значения должна включаться в сферу возможной законотворческой деятельности суда как одного из основных субъектов правоприменения. Это обосновывает не просто широкий подход к специальному праву законодательной инициативы суда, конкретное содержание которого может быть в значительной степени дискуссионным, но и наделение судов именно общим правом законодательной инициативы⁴. На наш взгляд в современных условиях, когда законодатель «не успевает» за интенсивно развивающимися правоотношениями, назрела необходимость предоставить Верховному Суду Российской Федерации права общей законодательной инициативы, предоставление которого обеспечило бы баланс в управлении государством, необходимый для принятия выверенных решений в процессе законотворчества и судебного правоприменения.

¹ Шуберт Т.Э. Влияние судебной практики на законотворческий процесс // Журнал российского права. 2016. № 4. С. 160–170.

² Лазарев В.В., Шуберт Т.Э. Право законодательной инициативы высших судов и проблемы его реализации // Журнал российского права. 2017. № 3. С. 12.

³ Официальный интернет-портал правовой информации. URL : <http://www.pravo.gov.ru>

⁴ Карулин И.А. Специальное право законодательной инициативы судов Российской Федерации: вопросы определения правового содержания // Журнал российского права. 2018. № 12. С. 130–138.

ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, КАК ФОРМЫ ВЫРАЖЕНИЯ РОССИЙСКОГО ПРАВА

Кодаш С.С.,

Аспирант юридического института НИУ «БелГУ»

В соответствии с пп. 1 п. 7 ст. 2 Федерального конституционного закона от 5 февраля 2014 г. № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации»¹ (далее – Закон о Верховном Суде Российской Федерации) Верховный Суд Российской Федерации «в целях обеспечения единообразного применения законодательства Российской Федерации дает судам разъяснения по вопросам судебной практики на основе ее изучения и обобщения». В результате реализации высшим судом (в частности, Пленумом Верховного Суда Российской Федерации в рамках пп. 1 п. 3 ст. 5 Закона о Верховном Суде Российской Федерации) данного полномочия происходит формирование так называемых «нормативных» судебных правовых позиций, которые призваны оптимизировать работы правоприменительных органов и иных участников уголовного судопроизводства, и, что более важно, обеспечить единообразное применение законодательства с целью установления единого правового пространства на всей территории государства. Для этого в своих постановлениях Пленум Верховного Суда Российской Федерации разрешает несколько основных задач:

- 1) восполнение пробелов в праве;
- 2) преодоление противоречий, имеющих в законодательстве;
- 3) преодоление коллизий в правоприменительной деятельности.

Примером реализации первой из указанных задач может служить следующее. Верховный Суд Российской Федерации дал разъяснение относительно производства осмотра жилища с согласия проживающих лиц. В силу п. 4 ч. 2 ст. 29 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации² (далее – УПК РФ) на осмотр жилища в отсутствие согласия проживающих в нем лиц требуется судебное разрешение. Вместе с тем в уголовно-процессуальном законодательстве отсутствует какое-либо пояснение, возможно ли проведение следственного действия, если все проживающие против, но согласен один, или в обратной ситуации, если все проживающие согласны, а один против. Такое разъяснение дает Пленум Верховного Суда Российской Федерации: «С учетом положений ч. 5 ст. 177 УПК РФ на производство осмотра жилища требуется разрешение суда, если хотя бы

¹ Федеральный конституционный закон от 05.02.2014 № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. № 6. Ст. 550.

² Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 52 (ч.1). Ст. 4921.

одно из проживающих в нем лиц возражает против осмотра»¹. Думается, что в отсутствие искомой нормы закона, данную правовую позицию можно считать восполняющей пробел и носящей нормативный характер.

Особую ценность представляют те судебные правовые позиции, которые дают категоричные ответы на дискуссионные вопросы, когда в правоприменении появляются коллизии и споры, когда для обеспечения единства правового пространства требуется императивное вмешательство со стороны законодателя или, как складывается зачастую на практике, высших судебных органов. Так, например, постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2010 № 28² был расширен перечень действий, о которых необходимо ходатайствовать в порядке ст. 165 УПК РФ. В частности, не позднее, чем за три дня до истечения 30-дневного срока, эксперт или комиссия экспертов должны подать ходатайство о продлении срока пребывания лица, в отношении которого проводится исследование (судебно-медицинская или судебно-психиатрическая экспертиза), в медицинском стационаре в районный суд по месту нахождения указанного стационара. При этом ходатайство подлежит рассмотрению в порядке ст. 165 УПК РФ. Таким образом, высший суд позволил избежать споров о процедуре рассмотрения и подачи указанных ходатайств, расширив при этом имеющуюся норму УПК РФ о производстве государственной судебно-экспертной деятельности.

Указанное постановление Пленума разрешило проблему информированности участников процесса, которые имеют право на отвод эксперта, о личности эксперта. Данное право тяжело реализовать ввиду того, что в постановлении о назначении экспертизы указывается лишь название экспертного учреждения, а в дальнейшем его руководитель распределяет задание конкретному эксперту. Однако Пленум установил, что по ходатайству лиц, которые участвуют в деле и имеют право на отвод эксперта, дознаватель, следователь, суд обязаны сообщать фамилию, имя, отчество эксперта, которому руководителем государственного судебно-экспертного учреждения поручено производство экспертизы (п. 3 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2010 № 28). Таким образом, Пленум Верховного Суда Российской Федерации закрепил новую нормативную обязанность – предоставить информацию о личности эксперта по ходатайству участника процесса. Тем самым судебная правовая позиция направлена на реализацию права участников уголовного процесса на заявление отвода эксперту.

Законодатель нередко использует в нормативных правовых актах оценочные понятия и размытые формулировки, а также дает открытые перечни.

¹ См.: абз. 2 п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 01.06.2017 № 19 «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ)» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2017. № 7.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2010 № 28 «О судебной экспертизе по уголовным делам» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2011. № 2.

Так, ст. 94 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации¹ (далее – ГПК РФ) содержит указание на «другие признанные судом необходимыми расходы», не поясняя, что это такое. Пленум Верховного Суда Российской Федерации формирует свою позицию по данному вопросу, объясняя, что же относится к иным расходам, а именно: «В случаях, когда законом либо договором предусмотрен претензионный или иной обязательный досудебный порядок урегулирования спора, расходы, вызванные соблюдением такого порядка (например, издержки на направление претензии контрагенту, на подготовку отчета об оценке недвижимости при оспаривании результатов определения кадастровой стоимости объекта недвижимости юридическим лицом, на обжалование в вышестоящий налоговый орган актов налоговых органов ненормативного характера, действий или бездействия их должностных лиц), в том числе расходы по оплате юридических услуг, признаются судебными издержками и подлежат возмещению исходя из того, что у истца отсутствовала возможность реализовать право на обращение в суд без несения таких издержек...» (п. 4 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 января 2016 г. № 1²). Такой прием раскрытия оценочного понятия заключается в обобщении имеющейся практики и перечислении в дальнейшем случаев, примеров того, как необходимо понимать норму. Такой метод, зачастую, один из наиболее эффективных, иногда даже единственно возможный³.

В своих постановлениях Пленум Верховного Суда Российской Федерации акцентирует внимание на тех моментах, которые напрямую не указаны в законодательстве, но о которых следует знать участникам уголовного судопроизводства, так как это их права и возможности. Например, законодатель полагает, что участники смогут понять норму по аналогии, уже представленной в законе, однако, считаем, что в этом не стоит быть уверенным. К примеру, ст. 314 УПК РФ предусматривает возможность применения особого порядка принятия судебного решения как для дел частного публичного и публичного обвинения, так и для частного обвинения. В свою очередь, ст. 315 УПК РФ указывает на обстоятельства, при которых обвиняемый вправе заявить ходатайство. При этом в законодательства нет конкретных сроков, когда может быть подано ходатайство лица, обвиняемого в частном порядке. Пленум Верховного Суда Российской Федерации установил точные временные рамки для подачи такого рода ходатайства. А именно: с учетом особенностей судопроизводства по делам частного обви-

¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.01.2016 № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2016. № 4.

³ Великий В.П. Специально-юридический способ толкования норм Уголовно-процессуального права // Lex Russica. 2020. № 2 (159). URL : <https://cyberleninka.ru/article/n/spetsialno-yuridicheskiy-sposob-tolkovaniya-norm-ugolovno-protsessualnogo-prava>

нения ходатайство об особом порядке судебного разбирательства по ним может быть заявлено в период от момента вручения лицу заявления потерпевшего о привлечении его к уголовной ответственности до вынесения судьей постановления о назначении судебного заседания¹.

На следующих примерах мы можем также наглядно увидеть, как Пленум Верховного Суда Российской Федерации восполняет пробелы, создавая новое правило. Формирует судебную правовую позицию, которая разрешает проблему на практике, так как она не урегулирована в уголовно-процессуальном законодательстве. В соответствии с ч. 2 ст. 399 УПК РФ осужденному дана гарантия на участие в рассмотрении вопросов, которые связаны с исполнением приговора, путем личного присутствия или посредством видеоконференц-связи. Сам вопрос о том, каким способом будет реализовано право осужденного присутствовать при этом, отдается на разрешение суду. В связи с этой нормой были сформированы судебные правовые позиции, которые раскрывают ее и дают судам конкретное руководство к действию в конкретной ситуации. Так, в п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 20 декабря 2011 г. № 21² установлено следующее положение: «Вопрос о замене не отбытого срока обязательных работ, исправительных работ или ограничения свободы лишением свободы разрешается в присутствии лица, в отношении которого принимается такое решение».

Нередко в отношении Постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации звучит формулировка «расширительное толкование». Пленум, формируя развернутые разъяснения по вопросам применения законодательства, создает новые уголовно-процессуальные нормы. В соответствии с ч. 2 ст. 106 УПК РФ правом ходатайствовать о применении залога обладает сторона защиты: подозреваемый, обвиняемый либо другое физическое или юридическое лицо. Пленум Верховного Суда Российской Федерации «расширил» круг лиц, имеющих право на подачу соответствующего ходатайства. В соответствии с п. 49 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2013 г. № 41³ таким правом также обладают следователь по согласованию с руководителем следственного органа и дознаватель по согласованию с прокурором. Таким образом, пленумом установлен более широкий круг лиц, имеющих право ходатайствовать перед судом о применении залога.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 05.12.2006 № 60 «О применении судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2007. № 2.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.2011 № 21 «О практике применения судами законодательства об исполнении приговора» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2012. № 2.

³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога и запрета определенных действий» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2014. № 2.

Вышеизложенное позволяет заключить, что судебные правовые позиции Пленума Верховного Суда Российской Федерации выступают в качестве источников права (формой выражения российского права) и направлены на преодоление пробелов и противоречий закона и коллизий практической правоприменительной деятельности.

ДОКТРИНАЛЬНАЯ КРИТИКА ВЕРХОВНОГО СУДА США: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ ИССЛЕДОВАНИЯ

Козюк М.Н.,

*кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры теории и истории права и государства,
Волгоградский институт управления – филиал Российской академии
народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации*

В отечественной юриспруденции по отношению к научной критике сложилось довольно своеобразное отношение. В то время как все признают благотворность этой критики, и немислимость развития юридической науки без настоящего критического начала, в самой науке такая критика в основном отсутствует. Даже в научных журналах, где традиционно есть рубрики «критика и рецензии» самой этой критики нет. В основном читателям представляются формальные пересказы содержания той или иной научной работы, часто с большой долей панегирических «возлияний». Ещё хуже ситуация с критическим элементом при рассмотрении правоприменительной практики. Хотя наша социальная реальность представляет большой клубок проблем и противоречий на страницах юридической прессы ситуация видится вполне себе благой. Редкие критические выпады со стороны отдельных учёных и юристов-практиков являются лишь показателями некоторого нонкомформизма, выставляя самих критиков в виде субъектов нарушающих корпоративную конвенцию. Конечно, призывы к резкому усилению критического начала в условиях заформализованных структур могут привести скорее к кампанейщине, чем к развитию действительно благотворных процессов. Однако проблема остаётся, и подойти к ее решению следует, также используя опыт других стран, в которых и тип государственности и развития правовой системы насчитывает века. И здесь интересен опыт США, стране, в которой решение о создании высшей судебной инстанции – Верховного Суда было принято ещё в 1787 г.

В 2020 году в США вышла книга Адама Коэна под парадоксальным названием «Высшее неравенство: пятидесятилетняя битва Верховного Суда за более несправедливую Америку»¹. Монография сразу же получила

¹ Supreme Inequality: the Supreme Courts fifty-year battle for a more unjust America, by Adam Cohen. New York : Penguin Random House Books, 2020. P. 448.

«хорошую» прессу. Так, например «Financial Times» отмечала: «Тщательно исследованное и увлекательно написанное, «Высшее неравенство» – это стон прогрессивной ярости против прошедшей полувековой американской юриспруденции. Коэн... строит всеобъемлющее обвинительное заключение по решениям суда в различных областях, начиная от финансирования избирательных кампаний и избирательных прав до законодательства о бедности и уголовного правосудия».

Сам Коэн, хотя много и плодотворно трудится в различных изданиях, в том числе он был членом редакционной коллегии «The New York Times», является профессиональным юристом. Он окончил Высшую научную школу Бронкса где получил степень бакалавра по междисциплинарной программе «Социальные исследования» в Гарвардском колледже в 1984 году и диплом юриста в 1987 году в Гарвардской школе права, где он был также редактором Harvard Law Review.

«Высшее неравенство...» это не первая книга Коэна. В 2017 году у него также вышла критическая монография под таким же провокационным заглавием: «Имбецилы: Верховный Суд, американская евгеника и стерилизация Кэрри Бак». Он автор 5 книг.

Вообще работа Коэна не является какой-то маргинальной в системе американского юридического дискурса. Она вполне отражает некий критический тренд, существующий в американской правовой литературе, который можно обозначить как социальная критика высшей судебной власти. В данном ряду есть работы Эрвина Чемеринского раскрывающими спорные моменты в деятельности Суда «Дело против Верховного Суда (2014)¹, книга Адама Харриса 2021 года о роли Суда в лишении афроамериканцев возможностей для получения образования «Государство должно предоставить: почему американские колледжи всегда были неравными, и как это исправить»², и книга Чемеринского 2021 года о роли Суда в пропаганде полицейского насилия «Презумпция виновности: как Верховный Суд наделил полномочиями полицию и подорвал гражданские права»³.

В своей работе Коэн, отсюда и ее название, убеждает читателей в том, что Верховный Суд США не является оплотом «добра и справедливости», а вносит свою существенную лепту в создание тех проблем и несправедливостей которые существуют в стране. Он пишет: «Верховный суд – это больше чем юридическая инстанция, выносящая решения по спорам между сторонами – это ещё и архитектор. Толкование Судом Конституции и других законов становятся «дорожными картами» для нации, помогая определить, какую форму она примет и как она будет в дальнейшем развиваться. В течении по-

¹ Chemerinsky Erwin. The case against the Supreme Court. New York : Viking Penguin, 2014.

² Harris Adam. The state must provide: why americas colleges have always been unequal – and Americas colleges and how to set them right. New York : Ecco, 2021.

³ Chemerinsky Erwin. Presumed guilty: how the Supreme Court empowered the police and subverted civil rights. New York : W.W. Norton & Co, 2021.

следнего полувека Суд разрабатывал планы более экономической неравноправной нации, и это та Америка которая сейчас строится»¹. «Решения Суда подняли тех, кто уже находится на высоком уровне, и опустили тех, кто находится на низком уровне, создав сотни миллионов победителей и проигравших». (с. xvi). И горькая констатация: Верховный Суд – это место, где возвышенный романтизм в стремлении к справедливости умирает.

Это итог исследования. А его начало Коэн представлено так: «В американских уроках истории и гражданственности Суд, как правило, представлен как ветвь власти, которая заботится об уязвимых меньшинствах и обеспечивает справедливость для всех. Судьи часто говорили о себе таким образом» (с. xx). А в первых главах работы он обращается к истории Верховного Суда к тому уже легендарному периоду, когда Председателем суда был Эрл Уоррен, т.н. «суд Уоррена»².

«Суд не просто оказал важную, существенную помощь претендентам социальное обеспечение и наемным работникам. Он также ясно дал понять, что он понимает сложную жизнь, которую вели американцы с низкими доходами, также он дал понять, что обеспокоен законами, которые мешают людям находить средства к существованию. Суд, казалось, медленно, но верно двигался к тому, чтобы, наконец, занять более смелую позицию в интересах неимущих» (с. 34). Однако, по мнению Коэна это была идеалистическая иллюзия поскольку: «Даже во времена суда Уоррена, когда он все еще расширял права бедных, было бы трудно убедить судей признать право на существование» (с. 38). Далее в работе последовательно рассматривается негативная деятельность Верховного Суда в основных отраслях права: образование (гл. 3), финансирование избирательных кампаний (гл. 4), демократический режим (гл. 5), трудовое право (гл. 6), корпоративное право (гл. 7), и уголовное правосудие (гл. 8).

В основу критики Верховного суда Коэн ставит проблему бедности и деятельности судебной власти по ее разрешению. Он констатирует: «С окончанием эпохи Уоррена в период правления Президента Никсона Суд превратился из силы по отстаиванию равенства для бедных в мощную силу по продвижению неравенства. Это было видно в областях, которые выходили за пределы закона о помощи бедным» (с. 90). Суду следовало признать бедных защищенным классом, что привело бы совершенно к другим последствиям, которые существуют в настоящее время. Например, в сфере

¹ Chemerinsky Erwin. Presumed guilty: how the Supreme Court empowered the police and subverted civil rights. New York : W.W. Norton & Co, 2021. С. 317.

² Суд Уоррена был периодом с 5 октября 1953 года по 23 июня 1969 года, в течение которого Эрл Уоррен был председателем Верховного суда США. Наряду с Верховным судом Маршалла Джоном Маршаллом с 1801 по 1835 год, суд Уоррена помнят как один из двух самых влиятельных периодов в американском конституционном праве. В отличие от любого другого суда до или после, Суд Уоррена резко расширил гражданские права и гражданские свободы, а также полномочия судебной власти и федерального правительства.

образования, если у Суда был бы иной состав и политическая направленность, то американское образование выглядело бы по-другому: «все пятьдесят штатов должны были бы иметь равное финансирование в своих школьных округах.¹ Если бы они это сделали, ученикам в бедных школьных округах было бы значительно лучше» (с. 130). Вполне возможно, что это бы изменило ход американской истории, в частности в вопросе о расовых отношениях.

Анализируя избирательную систему США Коэн, вспоминает известные события, произошедшие после т.н. «Уотергейтского скандала». Тогда конгрессмены приняли закон со строгими нормами по ограничению финансовых взносов в избирательных кампаниях. Закон был подписан президентом. Однако Верховный Суд отменил его как неконституционный, по сути шире открыл ворота тем, кто имеет деньги и политическое влияние. Постановления, поддерживающие строгие законы об идентификации избирателей, и чистки избирателей непропорционально сильно затронули бедные слои населения. «Суд принял подход к избирательному законодательству, которое подчиняется решениям элит о том, каким избирателям разрешено участвовать в демократических процедурах и чьи голоса должны учитываться. При этом он создал электорат, который менее склонен поддерживать политику, которая помогает бедным американцам и трудящимся» (с. 192).

Большие претензии к практике Верховного Суда в сфере трудовых и социальных прав. «Взятые вместе, решения Суда, касающиеся прав работников, включая его решения о финансировании избирательных кампаний, оказали разрушительное воздействие на экономическое положение американцев с низким и средним уровнем дохода. Они отказывают работникам в присуждении ущерба, когда с ними обращаются несправедливо, и поощряют работодателей к большей дискриминации в будущем. Они лишили работников надбавок к заработной плате и пособиям, которые приходят с членством в профсоюзе. Они являются основной причиной того, что беднейшие работники не видели увеличения минимальной заработной платы в течение десятилетия и имеют мало средств правовой защиты, когда их заработная плата украдена, и они являются значительным фактором высокого уровня смертности и травматизма на рабочем месте в стране. Если Суд продолжит оказывать поддержку работодателям и участникам избирательных кампаний, экономическое положение работников, и особенно работников с низкими доходами, вероятно, продолжит ухудшаться» (с. 231–232). Данная политика продолжается и в области корпоративного и предпринимательского права. Эти «решения Суда несправедливы не только по отношению к отдельным сторонам в споре, которые проигрывают свои дела, но и по отношению к целым экономическим классам. Они вызвали массовую передачу богатства корпорациям, руководителям корпораций и акционерам. Это богатство переходит от простых

¹ Обзор решений Верховного Суда в сфере образования см. в Николаев Б.В. Верховный Суд, религия и образование в США // Государство и право. 2013. № 2. С. 96–103.

американцев, которые взаимодействуют с корпорациями не как владельцы или менеджеры, а как сотрудники и невинные потребители. В своих решениях, касающихся корпораций, Суд особенно ясно дал понять то, что верно практически во всех областях права: что это суд для 1 процента, а не для 99 процентов населения».

Конечно, все это влияет и на другие отрасли юриспруденции в частности на уголовную юстицию. «Экономическое неравенство росло бешеными темпами, средний класс сократился, а положение бедных стало еще более шатким. Эта экономическая трансформация делает более жесткие методы социального контроля, включая более репрессивные формы полицейской деятельности, вероятными, если не неизбежными (с. 306). В итоге Америку захлестывают протестные движения: «Жизни черных важны», «лишить полицию финансирования» и т.п. Такая линия поведения судей объясняется тем, что они тысячами нитей связаны со своим экономическим классом с американской элитой.

Учёными признается, что американский суд это один из трех крупнейших и наименее подотчётных властных центров страны. Причём, особый порядок назначения судей позволяет долго сохранять консервативные политические тренды. Поскольку число судей в суде так мало, замена одного судьи другим меняет ход страны. В современном Верховном Суде соотношение трампистов-консерваторов и прогрессистов 6 к 3. Повлиять на это соотношение народ может, только избрав нового Президента и дожидаться момента, когда он сможет назначить новых судей. Других способов повлиять на решения судей-консерваторов практически не существует.

Отчёт вошедшей в название работы «пятидесятилетней битвы» автор начинает с конца 60-х годов прошлого века, когда под давлением президента Никсона, в отставку ушли Эрл Уоррен и судья А. Фортас, а Никсон назначил четырех судей-консерваторов которые ревизовали социально-либеральную политику Суда. Понимание Коэном того, что суд был активистом в борьбе за неравенство доходов, важно. Комментаторы широко критиковали неравенство доходов как бич нашего времени. Тем не менее, многие объясняют неравенство доходов широкими тенденциями, такими как технический прогресс или глобализация, и даже комментаторы, указывающие на действия правительственных учреждений, редко упоминают суд. Теперь, после книги Коэна сторонникам прогресса следует добавить судебную практику суда к списку причин неравенства доходов. Более того, они должны включить неравенство доходов в список негативных последствий, которых следует опасаться от будущих судов.

Рецензируя книгу, известная канадско-американская журналистка и писательница, Далия Литвик, справедливо отмечает: «В «Высшем неравенстве...» Адам Коэн построил, кирпичик за кирпичиком, дело против Верховного суда за последние полвека. Своей фирменной точностью и широким размахом Коэн доказывает, что Высокий суд создал одну систему правовой защиты для богатых корпоративных интересов Америки и

вторую для бедных и среднего класса. Ограничивая усилия суда Уоррена по защите рабочих, школьников, обвиняемых по уголовным делам и избирательных прав, изобретая новые меры защиты для миллионеров-доноров, крупного бизнеса и загрязнителей, суд неуклонно способствует трагическому неравенству, которое опустошает американскую систему правосудия. Книга Коэна является обвинительным заключением в деле против учреждения, которому поручено защищать уязвимых, что вместо этого поддержало богатых и влиятельных»¹.

При этом нужно отметить, что в американской литературе есть и критические замечания по работе Коэна. Так Кэндзи Есино, профессор конституционного права в юридической школе Нью-Йорка сетует, что при той зубодробительной критике, которую Коэн дал работе Верховного Суда, можно было бы предложить и какие-либо меры по исправлению ситуация. Он пишет, что Коэн никогда не даёт чёткого представления о том, как могла бы выглядеть идеальная юриспруденция в том, что касается бедных. Так он признает, что закон предлагает два пути для реформы. Первый использует групповой подход, рассматривая бедных как защищённый класс, к которому следует относиться на равных условиях с богатыми. Вторым придерживается правозащитного подхода, утверждая, что правительство должно защищать определённые основные права (например, право на адвоката в уголовном судопроизводстве) вплоть до их субсидирования. Однако он не продумывает до конца все те последствия, к которым может привести та или иная судебная политика².

В российской литературе деятельность Верховного Суда США в отмеченный период получила более сдержанные оценки. Так В.Н. Сафонов в своей монографии отмечает, что решения Суда на рубеже веков действительно не отличались последовательностью и чёткой правовой позицией. Тем не менее: «Верховный Суд, вопреки давлению консервативных сил, подтверждает конституционно-правовые основы социально-экономического законодательства и признает обязанности государства по защите социально-экономических прав граждан. Верховный суд рассматривал группу социально-экономических прав как права, обеспечивающие принцип равенства, поскольку экономическое неравенство препятствует реализации основных, фундаментальных прав»³.

¹ <https://www.amazon.com/Supreme-Inequality-Courts-Fifty-Year-America/dp/0735221502>

² <https://www.nytimes.com/2020/02/21/books/review/supreme-inequality-adam-cohen.html>

³ Сафонов В.Н. Конституция США и социально-экономические права граждан: историко-правовое исследование. М. : Норма, 2007. С. 262.

ГАРАНТИИ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЛИЦ, ЗАМЕЩАЮЩИХ МУНИЦИПАЛЬНЫЕ ДОЛЖНОСТИ В КОНТЕКСТЕ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Коростелева М.В.,

*кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры конституционного и административного права,
Волгоградский институт управления – филиал РАНХиГС*

Законодательство о местном самоуправлении, регламентируя статус лиц, замещающих муниципальные должности, исходит из того, что им обеспечиваются условия для свободной реализации закрепленных за ними полномочий. Не вызывает сомнения тот факт, что эти условия должны быть гарантированы.

В научной литературе гарантии, установленные для лиц, замещающих муниципальные должности, делят на две группы. Первую составляют «материальные» (материально-финансовые) гарантии, вторую – «нематериальные» гарантии (в их числе, например, гарантии защиты муниципального служащего от незаконного воздействия на него в связи с исполнением им должностных обязанностей)¹. Именно наличие особых «нематериальных» гарантий направлено на обеспечение возможности исполнять должностные полномочия, не опасаясь незаконного вмешательства в процесс их осуществления, «давления» под угрозой привлечения к ответственности². «Материальные» же гарантии дополняют их, устанавливая, например, размер и условия выплаты денежного содержания или порядок компенсации расходов, связанных с осуществлением должностных полномочий.

Несмотря на различные подходы к вопросу о месте гарантий в структуре правового статуса (одни авторы полагают их важным структурным элементом статуса, другие рассматривают как вытекающий из составляющих собственно правовой статус прав и свобод значимый постстатусный элемент), большинство ученых не подвергают сомнению их определенное влияние на его конечное содержание.

Нормативно гарантии осуществления полномочий лиц, замещающих муниципальные должности, устанавливаются муниципальными образовани-

¹ Шугрина Е.С. Гарантии деятельности главы муниципального образования в материалах судебной практики // Муниципальная служба: правовые вопросы. 2019. № 1. С. 5–13.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 12.04.2002 № 9-П «По делу о проверке конституционности положений статей 13 и 14 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина А.П. Быкова, а также запросами Верховного Суда Российской Федерации и Законодательного Собрания Красноярского края» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 16, Ст. 1601.

ями самостоятельно (но с учетом положений федерального и регионального законодательства). Должное правовое регулирование таких «дополнительных» гарантий – важный фактор законности их предоставления. Основными нормотворческими полномочиями в данной сфере закономерно наделён представительный орган муниципального образования. Глава муниципального образования не вправе принимать правовые акты по вопросам определения порядка материально-технического и организационного обеспечения деятельности органов и должностных лиц местного самоуправления. Эта правовая позиция была сформулирована Верховным Судом Российской Федерации в Определении от 8 сентября 2010 г. № 1-Г10-21.

Государственная Дума разъяснила основные начала определения гарантий должностным лицам местного самоуправления. В подготовленном её комитетом письме¹ в отношении «материальных» гарантий акцент сделан на то, что их предоставление должно прямо вытекать из наличия должностных обязанностей и быть направлено именно на их беспрепятственное выполнение. Подчеркивается, что меры социальной поддержки имеют целью защитить социально «слабые» категории населения, к которым, несомненно, нельзя отнести человека исключительно по причине обладания им статусом лица, замещающего муниципальную должность. Также не могут вытекать исключительно из данного статуса и льготы, которые государство предоставляет лицам, имеющим перед ним особые заслуги.

Следовательно, самостоятельное установление дополнительных гарантий осуществления полномочий должностного лица местного самоуправления должно проводиться муниципальным образованием строго в соответствии с этими началами, установленными и разъяснёнными федеральным законодателем.

Но складывающаяся после принятия Федерального закона от 04.11.2007 года № 253-ФЗ практика реализации предоставленной им органам местного самоуправления возможности регламентировать эти вопросы неоднократно становилась предметом судебного разбирательства.

Кроме того, нередко суды разбирались в вопросе и о том, вправе ли и региональный законодатель нормативно регулировать те или иные гарантии для лиц, замещающих муниципальные должности, отнесён ли данный вопрос к предметам их ведения. В частности, судебная коллегия по административным делам Верховного Суда Российской Федерации, рассмотрев по апелляционной жалобе административное дело о признании недействующим отдельных положений регионального закона Тульской области, пришла к выводу о том, что в случае отсутствия в федеральном законодательстве положений, устанавливающих гарантии осуществления полномо-

¹ Письмо Комитета по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления ГД ФС РФ от 16.01.2012 № 3.20-25/7 «Об определении гарантий осуществления полномочий депутата, члена выборного органа местного самоуправления, выборного должностного лица местного самоуправления» // Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.

чий выборных должностных лиц местного самоуправления, касающихся порядка и условий их пенсионного обеспечения, субъекты Российской Федерации, реализуя полномочия по установлению мер социальной поддержки отдельным категориям граждан, вправе осуществлять собственное нормативное правовое регулирование. При этом суд особо подчеркнул, что при появлении федерального регулирования по данному вопросу, региональные нормы подлежат приведению в соответствие с ним¹.

Определённая часть вопросов, которые становились предметом судебных разбирательств, касалась проблемы должного правового оформления таких дополнительных гарантий именно на муниципальном уровне. Необходимость надлежащего правового оформления, основанного на предписаниях законодательства, нельзя рассматривать как ущемление трудовых прав должностных лиц местного самоуправления именно в силу обладания ими особого публично-правового статуса (по данной причине «направленный» на регламентацию исключительно трудовых отношений Трудовой кодекс РФ распространяется на должностных лиц местного самоуправления с вытекающими из данного статуса особенностями)².

Рассматривая апелляционную жалобу в рамках административного дела о признании противоречащим федеральному законодательству и недействующим решения представительного органа Брянска, судебная коллегия по административным делам Верховного Суда Российской Федерации, исходила при вынесении решения из того, что и муниципальный уровень публичной власти в лице своих органов правомочен устанавливать гарантии осуществления полномочий в отношении выборных должностных лиц местного самоуправления, но только в рамках, предоставленных им федеральным и региональным законодателями³. При этом наличие именно закона того субъекта Федерации, в границах которого расположено конкретное муниципальное образование, является определяющим для возможности закрепления конкретной гарантии сначала в уставе, а затем, –

¹ Апелляционное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 24.05.2017 № 38-АПГ17-1 Об оставлении без изменения решения Тульского областного суда от 23.01.2017, которым было отказано в удовлетворении заявления о признании недействующим пункта 1-1 статьи 2 Закона Тульской области от 25.07.2005 № 609-ЗТО (в ред. от 28.04.2016) «О ежемесячной доплате к пенсии лицам, замещавшим государственные должности Тульской области и муниципальные должности в Тульской области» // Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.

² Шугрина Е.С. Гарантии деятельности главы муниципального образования в материалах судебной практики // Муниципальная служба: правовые вопросы. 2019. № 1. С. 5–13.

³ Апелляционное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 08.06.2016 № 83-АПГ16-2 Об отмене решения Брянского областного суда от 25.01.2016 и отказе в признании недействующим решения Брянского городского Совета народных депутатов от 28.02.2007 № 644 «О принятии Положения о пенсионном обеспечении лиц, замещавших муниципальные должности города Брянска» // Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.

в принятом на его основе решении представительного органа муниципального образования.

Так, например, положение о гарантиях осуществления полномочий депутатов и выборных должностных лиц местного самоуправления городского округа город Урюпинск Волгоградской области принято городской Думой в соответствии с федеральным и региональным законами, а также уставом городского округа.

Если какая-либо гарантия сначала была закреплена региональным законодателем, а затем устанавливающую её норму исключили, то и представительный орган муниципального образования соответствующую гарантию должен отменить, внося изменения в устав¹.

Анализ региональных правовых актов, устанавливающих дополнительные гарантии осуществления полномочий выборных должностных лиц местного самоуправления, свидетельствует о том, что в них нередко содержатся нормы, «связывающие» возможность обладания данными лицами какой-либо конкретной гарантией с особенностями их статуса. Так, в Волгоградской области региональным законом² предусмотрена возможность установления депутату и выборному должностному лицу местного самоуправления пенсии за выслугу только в случае замещения ими должности на постоянной основе (статья 11). Верховный Суд Российской Федерации, рассматривая региональные критерии права на такую ежемесячную доплату к пенсии, установил, что их введение является правом, усмотрением субъекта Российской Федерации. «Применение» или «неприменение» данной возможности в контексте пенсионного обеспечения не может рассматриваться как нарушение конституционного права на пенсионное обеспечение.

¹ Апелляционное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 18.05.2016 № 48-АПГ16-4 Об отмене решения Челябинского областного суда от 25.01.2016 и отказе в удовлетворении административного искового заявления о признании недействующим п. 2 решения Собрании депутатов Верхнеуфалейского городского округа Челябинской области от 09.11.2015 № 21 «О признании утратившим силу решения Собрании депутатов Верхнеуфалейского городского округа от 25.04.2013 № 514 «Об установлении и выплате ежемесячной доплаты к трудовой пенсии гражданам РФ, осуществлявшим полномочия главы муниципального образования, депутата представительного органа местного самоуправления на постоянной основе» // Документ опубликован не был. Доступ из СПС КонсультантПлюс.

² Закон Волгоградской области от 02.12.2008 № 1791-ОД «О гарантиях осуществления полномочий депутата и выборного должностного лица местного самоуправления в Волгоградской области» // Волгоградская правда. 2008. № 231–232.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ЕЕ ВЛИЯНИЕ НА ПРАВОСОЗНАНИЕ ГРАЖДАН

Мартыненко Б.К.,

кандидат юридических наук,

профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,

СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»,

Мартыненко Г.К.,

кандидат юридических наук,

доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин,

СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

Правосознание выступает как часть общественного сознания, оно оказывает существенное воздействие на поведение граждан. В теоретико-правовой литературе высказываются различные, порой противоречивые точки зрения на понятие правосознания. Если проанализировать все эти подходы, то можно констатировать, что правосознание – это совокупность знания права сложившееся у гражданина и его отношение к нему.

Правосознание прежде всего формируется у гражданина в семейной среде, а потом уже на него оказывают то или иное влияние государственные органы и организации. Среди этих органов следует особо выделить судебные органы, так как именно они рассматривают юридические споры.

Судья выносит решение по делу в границах реализации правосудия. А правосудие определяется как «вид государственной деятельности, осуществляемый судом путем рассмотрения в судебных заседаниях в специальной форме отнесенных к его компетенции правовых конфликтов и принятие общеобязательных решений, подкрепленных государственным принуждением».¹

Решение суда, судья постановляет, руководствуясь законом и своим профессиональным правосознанием. Это решение включает в себя знания о предмете спора в зафиксированной форме.

Следует полагать, что положенные в его основание знания определяют и само качество решения, а всесторонность и достоверность знаний напрямую зависят от профессионального правового сознания судьи. Ведь знание – это по своей сути опробированный практикой результат познания действительности. Это верное её отображение в мышлении человека.²

Само правосознание склоняет судью к справедливому употреблению закона. А значит, правосознание есть один из решающих факторов вынесения законного решения суда.

¹ Бойков А.Д. Третья власть в России. Очерки о правосудии, законности и судебной реформе 1990–1996 гг. М., 1997. С. 125.

² Божьев В.П. Уголовный процесс. Учебник для академического бакалавриата. М. : Юрайт, 2019. С. 319–320.

Многообразии судебной практики в судах свидетельствует о наличии в правосознании судей двух уровней.

Первый уровень – групповой. Он отображается в постановлениях Пленума и Президиума Верховного Суда Российской Федерации.

Второй уровень – индивидуальный. Он выражается непосредственно в судебных решениях. Конечно же в большей степени важным выступает индивидуальный уровень. А он зависит от его носителя – определенного судьи.¹

На повышение правосознания граждан важнейшее влияние оказывает открытое разбирательство дел в судах. Открытое разбирательство дел в суде, это важный принцип правосудия. Он закрепляется в ст. 123 Конституции Российской Федерации. Этот принцип работает в судах любой юрисдикции. И обеспечение этого принципа в судопроизводстве – важнейшее условие материализации судом правового воспитания. А в целом – подъём правосознания населения.

22 декабря 2008 г. был принят Федеральный закон «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации». Реализация этого закона весьма существенно повышает юридическую осведомленность граждан о функционировании судебной системы, служит важным подспорьем «повышению правовой грамотности и правосознания населения, профилактике коррупции среди судейского корпуса и работников аппаратов судов»².

Согласно ст. 126 Конституции РФ, Верховный Суд Российской Федерации является высшим судебным органом по гражданским делам, разрешению экономических споров, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции и арбитражным судам, образованным в соответствии с федеральным конституционным законом и осуществляющим судебную власть посредством гражданского, арбитражного, административного и уголовного судопроизводства.

Верховный Суд Российской Федерации осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за деятельностью судов общей юрисдикции и арбитражных судов и дает разъяснения по вопросам судебной практики.

Вполне закономерно может возникнуть вопрос: а как Верховный Суд РФ воздействует на правосознание граждан? Ведь он же напрямую не контактирует с гражданами?

В ответе этот вопросе нам видится следующая конструкция: Верховный Суд Российской Федерации осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за деятельностью судов общей юрисдикции и арбитражных судов и дает разъяснения по вопросам судебной практики, то есть, через нижестоящие суды идёт воздействие на правосознание не только судей, но и граждан.

¹ Гриненко А.В. Уголовный процесс. Учебник и практикум. М. : Юрайт, 2020. С. 239.

² Слюсарь Н.Б. Некоторые аспекты реализации международных обязательств Российской Федерации против коррупции в части, касающейся судебной системы России // Российский судья. 2007. № 6. С. 17.

ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО ВОПРОСУ ЦЕССИИ НА СТАДИИ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

*Мережкина М.С.,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры процессуального права и криминалистики,
ФГАОУ ВО «Волгоградский государственный университет»

Верховный Суд РФ в определении по делу № А40-34466-2018_20220927 от 27.09.2022 года акцентировал внимание на вопросах процессуального правопреемства на стадии исполнения судебного акта.

Процессуальное правопреемство производится в связи с имевшим место материальным правопреемством и означает передачу процессуальных прав и обязанностей от одного лица к другому. При этом перечень оснований материального правопреемства является открытым. Правопреемство возможно на любой стадии арбитражного процесса, в том числе на исполнительном производстве.

В статье 321 АПК РФ закреплен пресекательный срок предъявления исполнительного листа к исполнению – 3 года со дня вступления в законную силу.

Не может приниматься в качестве уважительной причины пропуска срока предъявления длительный период получения исполнительного листа после вступления решения суда в законную силу, поскольку исполнительный лист выдается взыскателю или по его заявлению направляется на исполнение. Следовательно, по ходатайству заявителя исполнительный лист могли выдать нарочно ему или его представителю, что сократило бы время, затраченное взыскателем на ожидание получения исполнительного документа. Долгое ожидание письма без проявления инициативы получить исполнительный лист нарочно, в очередной раз свидетельствует о нежелании предъявить лист к исполнению.

Истечение срока предъявления исполнительного листа к исполнению завершает стадию исполнения судебного акта и указанное обстоятельство влечет невозможность осуществления процессуального правопреемства на данной стадии.

Осуществляя процессуальное правопреемство на стадии исполнения судебного акта, суд производит замену cedenta цессионарием по заявлению или с согласия последнего в той части, в которой судебный акт не исполнен.

Если истек срок для предъявления исполнительного листа к исполнению, суд производит замену только в случае восстановления срока на предъявление исполнительного листа к исполнению (ст. 23, 52 Федерального закона от 02.10.2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»).

Восстановление пропущенного срока для предъявления исполнительного листа производится арбитражным судом первой инстанции по заявлению взыскателя (ч. 1 ст. 322 Арбитражного процессуального кодекса РФ).

При таких обстоятельствах, лицо, подавшее заявление о восстановлении пропущенного срока на предъявление его к исполнению, должно представить надлежащие доказательства, подтверждающие наличие у него объективных оснований, препятствующих своевременному обращению в суд за получением исполнительного листа.

Разрешение вопроса уважительности причины пропуска срока предъявления исполнительного листа к исполнению отнесено к судебному усмотрению.

Как уже отмечал Верховный Суд РФ в определении от 28.06.2022 года по делу № 47-КГ22-4-К6 в качестве уважительных причин пропуска предъявления исполнительного листа к исполнению могут быть признаны не только обстоятельства, относящиеся к личности заявителя, такие как тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т.п. К таким причинам могут относиться и обстоятельства, объективно препятствовавшие лицу, добросовестно пользующемуся своими процессуальными правами, реализовать право на совершение соответствующего процессуального действия: введение в отношении должника процедуры банкротства, впоследствии прекращенной, принятие взыскателем мер, направленных на исполнение решения суда до истечения срока предъявления исполнительного листа к исполнению, утрата исполнительного листа по вине службы судебных приставов и др. Верховный Суд РФ отметил, что, согласно ч. 2 ст. 56 ГПК РФ, обязанность доказать наличие таких уважительных причин должна быть возложена на взыскателя.

Верховный Суд РФ отметил в определении от 28.06.2022 года по делу № 47-КГ22-4-К6, что все действия, совершенные до вступления правопреемника в процесс, обязательны для него в той мере, в какой они были бы обязательны для лица, которое правопреемник заменил. Соответственно, переход права (требования) на основании договора не влияет на течение срока предъявления исполнительного листа к исполнению.

Верховный Суд РФ уточнил, что «само по себе правопреемство не может рассматриваться как основание для восстановления срока, поскольку не влияет на объем прав и обязанностей взыскателя. В частности, негативные последствия бездействия первоначального взыскателя в полной мере распространяются и на его правопреемника».

Вступление в силу определения о процессуальном правопреемстве уже по истечении установленного законом срока предъявления исполнительного листа к исполнению также не может служить уважительной причиной для его восстановления. Таким образом, если уважительные причины для восстановления пропущенного срока на предъявление исполнительного листа к исполнению у истца отсутствуют, а требование о восстановлении срока не заявлялось, процессуальное правопреемство заявителя не будет способствовать реализации его цели, в виде перехода процессуальных прав и обязанностей от одного лица к другому, ввиду окончания стадии исполнения судебного акта.

Учитывая тот факт, что истец утратил интерес к исполнению судебного акта, что подтверждается непредъявлением исполнительного документа к исполнению и заключением договора уступки, процессуальное правопреемство нарушает права и законные интересы, поскольку для заявителя появляется возможность на взыскание по судебному акту за пределами установленного законом срока.

СТРУКТУРА И КОМПЕТЕНЦИЯ ВЕРХОВНОГО СУДА СССР В 1920-е гг.

*Микуленок Ю.А.,
кандидат исторических наук, доцент,
доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

После установления советской власти начинается длительный процесс трансформации старой системы, который коснулся судеоустройства и судеопроизводства. В период с 1917 по 1922 г. был подготовлен ряд нормативно-правовых документов: Декреты о суде № № 1-3, Положения о революционных трибуналах РСФСР 1919 г., Положения о народных судах РСФСР 1920 г., Положение о судеоустройстве РСФСР 1922 г. и др.¹, которые кардинальным образом перестроили старую дореволюционную судебную систему: на смену мировым судам, окружным судам и Сенату пришли местные и народные суды и революционные трибуналы.

11 ноября 1922 г. Постановлением ВЦИК было принято Положение о судеоустройстве РСФСР, которое сформировало следующую систему судов в РСФСР:

- 1) народный суд;
- 2) губернский суд;
- 3) Верховный суд РСФСР².

К компетенции Верховного суда РСФСР Положение отнесло контроль над всеми судами республики, рассмотрение дел в качестве суда первой инстанции для дел особой государственной важности; рассмотрение дел в кассационном порядке и в порядке надзора³.

¹ Суслин Э.В., Журавлев В.Р. Особенности правового регулирования судебной системы и правосудия в России в условиях революционной демократии, войны и становления советской власти (март 1917 – начало 1920-х годов) // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2022. № 2. С. 11.

² Захарова П.В. Эволюция компетенции и структуры Верховного суда РСФСР в 1923–1936 годы // Историко-правовые проблемы: Новый ракурс. 2020. № 1. С. 67.

³ Постановления ВЦИК от 11 ноября 1922 года «О введении в действие положения о судеоустройстве РСФСР» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&link_id=11&nd=196033290&bpa=t9999&bpas=t9999&intelsearch=%EF%EE%EB%EE%E2%EE%E9++. Ст. 5.

30 декабря 1922 г. РСФСР, УССР, БССР и ЗСФСР были подписаны Договор и Декларация об образовании СССР. Статья 12 Договора предусматривала создание Верховного Суда с функциями верховного судебного контроля¹. В январе 1923 г. Президиумом ЦИК СССР была образована комиссия для подготовки положения о Верховном Суде СССР. Обсуждение проекта положений о Верховном Суде проходило в жарких спорах и дискуссиях. Ряд членов комиссии вступал за централизацию судебной системы и создание Верховного Суда по образцу Верховного суда РСФСР. Представители Украинской ССР предложили централизовать лишь отдельные сегменты судебной системы. Стоит отметить, что первоначальный проект не предполагал возложить на Верховный суд функцию надзора за законностью, функции Верховного Суда СССР были ограничены судебным надзором и судебной деятельностью².

14 июля 1923 г. был принят Наказ Верховному Суду СССР, а 23 ноября 1923 г. – Положение о Верховном Суде СССР³, которые выработали окончательный вариант Положения о Верховном Суде СССР.

19 апреля 1924 г. было открыто первое Пленарное заседание Верховного Суда СССР под председательством А.Н. Винокурова. Учреждением Верховного Суда СССР была завершена реформа советской судебной системы в период НЭП⁴.

Первая Конституция СССР 1924 г. определила компетенцию Верховного Суда СССР, его структуру, состав и порядок комплектования.

Верховный Суд СССР, с одной стороны, был органом судебного надзора по вопросам общесоюзного законодательства, с другой – высшим союзным судом первой инстанции⁵.

К компетенции Верховного Суда Конституция СССР отнесла:

а) Верховному Суду Союза принадлежало право дачи конкретных руководящих указаний Верховным судам по вопросам общесоюзного законодательства⁶;

б) рассмотрение и опротестование постановлений, решений и приговоров Верховных судов союзных республик, противоречивших Конституции⁷ или затрагивающих интересы других республик⁸. Поводом для рас-

¹ Государственный архив Российской Федерации (ГАРФ). Ф. Р-3316. Оп. 1. Д. 5. Л. 1-2.

² Кожевников М.В. История советского суда, 1917–1956 годы. М., 1957. С. 165.

³ Захарова П.В. Указ. соч. С. 80.

⁴ Смирнов Л.Н. 50 лет Верховного Суда СССР // Верховный Суд СССР. Статьи и очерки о деятельности за 1924–1974. URL : <https://wysotsky.com/0009/523.htm#01>

⁵ Кожевников М.В. Указ. соч. С. 169.

⁶ Крыленко Н.В. Суд и право в СССР. Теоретический и практический комментарий к Основам судостройства и судопроизводства и материального и уголовного права. – М., 1927. С. 129.

⁷ Основной закон (Конституция) Союза Советских Социалистических Республик. Принят второй сессией ЦИК СССР первого созыва 6 июля 1923 года и в окончательной редакции II съездом Советов СССР 31 января 1924 года. URL : <https://www.prilib.ru/section/690974?ysclid=laigcpm5je140327136> . Ст. 43.

⁸ Крыленко Н.В. Указ. соч. С. 129.

смотрения данной категории дел был запрос Президиума ЦИК СССР. Однако уже к 1929 г. круг проверяемых нормативно-правовых актов был ограничен. Из компетенции Верховного Суда СССР была изъята функция проверки постановлений СНК союзных республик, однако теперь Верховный Суд СССР мог проверять постановления Совета Труда и Оборона¹;

в) дача заключений о законности постановлений СНК СССР, ЦИК и СНК союзных республик с точки зрения Конституции;

г) разрешение судебных споров между союзными республиками;

д) рассмотрение дел по обвинению высших должностных лиц Союза в преступлениях по должности².

Верховный Суд СССР действовал в составе Пленарного заседания (11 членов, в том числе председателя и его заместителя, 4-х председателей пленарных заседаний Верховных судов союзных республик и одного представителя Объединенного Государственного Политического Управления Союза Советских Социалистических Республик, причем председатель и его заместитель и остальные пять членов назначаются Президиумом Центрального Исполнительного Комитета Союза Советских Социалистических Республик³) и 4 коллегий: Гражданско-судебной, Уголовно-судебной, Военной и Военно-транспортной. Основную работу выполняло Пленарное заседание, в состав которого, кроме постоянных членов заседания, входили председатели Верховных судов союзных республик. Большое значение имела в этот период деятельность Верховного Суда СССР в качестве суда первой инстанции, который рассматривал дела исключительной важности⁴.

В 1924 г. Постановлением ВЦИК были расширены полномочия Президиума Верховного Суда в области судебного управления⁵. А 24 июля 1929 г. было принято новое Положение о Верховном Суде СССР, которое уточняло организационные и функциональные аспекты его деятельности⁶.

¹ Брежнев О.В. Верховный Суд СССР как орган конституционного надзора в 1924–1933 гг. // Известия Юго-Западного государственного университета. 2016. № 4(67). С. 180.

² Основной закон (Конституция) Союза Советских Социалистических Республик 1924 года... Ст. 43.

³ Основной закон (Конституция) Союза Советских Социалистических Республик 1924 года... Ст. 45.

⁴ Смирнов Л.Н. Указ. соч.

⁵ Захарова П.В. Указ. соч. С. 75.

⁶ Там же. С. 84.

ПРАВОВАЯ НАУКА И ВЕРХОВНЫЙ СУД: ЛИНИИ ПЕРЕСЕЧЕНИЯ

Намитоков Ю.А.,

*помощник председателя Краснодарского краевого суда,
аспирант кафедры конституционного и
международного права юридического института,
НИУ «Белгородский государственный университет»*

Верховный Суд Российской Федерации (далее также – Верховный Суд РФ, Суд), являясь высшим судебным органом по гражданским делам, разрешению экономических споров, уголовным, административным и иным делам, осуществляет судебный надзор за деятельностью судов общей юрисдикции и арбитражных судов и обеспечивает единство судебной практики в определенных процессуальным законом формах¹. Как известно, правовые позиции Верховного Суда РФ применимы не только к конкретным делам, а являются универсальными и должны учитываться судами первой, апелляционной и кассационной инстанций при рассмотрении аналогичных дел, то есть являются квазипрецедентами.

Процесс формирования Верховным Судом РФ выводов относительно применения тех или иных норм права довольно сложный, на него влияет ряд факторов (качество закона, наличие (или отсутствие) устоявшегося правоприменения, уровень аргументации своих доводов и позиций по делу участниками спора, квалификация судьи и даже его профессиональный и жизненный опыт). В данной научной работе обратимся к проблематике привлечения научных знаний в сфере права и их учета Верховным Судом РФ в разрешении споров.

Источником научных знаний в области права является правовая доктрина. Можно согласиться с тем, что правовая доктрина, выступая как совокупность правовых взглядов, выводов и представлений, снимает юридическую неопределенность и является основанием для последующей правовой деятельности, а правовые позиции, формируемые учеными, по своей сути, закладывают модель интеллектуально-волевой деятельности субъектов законотворческого и правоприменительного, правореализационного и интерпретационного процессов². В этом смысле правовая доктрина выступает связующим звеном между юридическими нормами и юристами-практиками, она является итогом (результатом) научного познания права

¹ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. [с учетом поправок] // Официальный интернет-портал правовой информации. – URL : <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202210060013?index=0&rangeSize=1>

² Орлов К.А. Место и роль юридической доктрины в системе форм (источников) права: общетеоретический аспект // Юридический вестник Самарского университета. 2021. Т. 7. № 1. С. 11.

(его сущности и содержания), а также практики правотворчества и правоприменения (судебной практики).

Важным является вопрос о том, какие именно юридические научные знания может использовать суд при рассмотрении конкретного дела. Считаем, что здесь не существует и не может существовать никаких ограничений: суд может применять как наработки отечественных ученых, так и обращаться к научным достижениям юристов-компаративистов. Иными словами, суд может привлекать любые источники научных выводов, воззрений, идей в сфере права для углубления собственного правового мировоззрения с целью правильного разрешения спора по конкретному делу.

При этом можно говорить о наличии нескольких вариантов получения судом научных знаний относительно той или иной юридической проблемы.

Прежде всего, это самостоятельный поиск судьями, их помощниками научных трудов, посвященных правовым вопросам, возникшим в конкретном деле, находящемся на рассмотрении суда. Речь идет об обработке индивидуальных и коллективных монографий, научно-практических комментариев к законодательным актам, научных статей, других публикаций с целью поиска выводов по соответствующей проблематике. Не менее важно функционирование в составе судов структурных подразделений, обеспечивающих деятельность судебных коллегий, в том числе аналитическое и научное обеспечение рассмотрения дел.

Иными словами, высший судебный орган по собственной инициативе может воспользоваться теми или иными выводами ученых-юристов для усиления аргументации соответствующих выводов по делу, излагаемых в мотивировочной части судебного решения. Такая деятельность Суда нормативно не регламентирована, однако на практике доктринальные выводы часто находят свое воплощение сначала в докладе судьи, а затем могут быть отражены и в принятом судебном решении.

Судам англо-саксонской правовой системы свойственно указание в судебном акте автора или источника, на который судья ссылается. В России в настоящее время такие ссылки считаются неуместными. Вместе с тем, судьи Верховного Суда РФ не лишены возможности делать соответствующие примечания относительно авторов и их научных работ в особых мнениях.

Отдельно следует остановиться на активном участии судей Верховного Суда РФ в различных научных и научно-практических конференциях, юридических форумах, обсуждениях, разъясняя подходы Суда к решению тех или иных правовых проблем. Научные и научно-практические публикации судей Верховного Суда РФ (опубликованные как до, так и после назначения на должность судьи), – неотъемлемая часть современных доктринальных разработок, ведь в них отражаются не только выводы суда по актуальным вопросам правоприменения, но и приводятся авторские соображения по поводу правовых проблем с учетом новейших достижений юридической доктрины.

В то же время, такая научная активность судей высшего судебного органа иногда имеет процессуальные последствия по делам, которые нахо-

дятся на рассмотрении Суда. Речь идет о заявлении участниками судебного процесса отводов судьям из-за их выводов, сформулированных в научных исследованиях, высказываний в публикациях по правовым вопросам. Полагаем, что изложение судьей Верховного Суда РФ собственных научных взглядов относительно того или иного юридического вопроса не свидетельствует о его предвзятости при рассмотрении конкретного дела, а, следовательно, и не может служить основанием для отвода судьи от участия в рассмотрении дела. Обратный подход может привести к злоупотреблениям со стороны участников процесса своими процессуальными правами и сворачиванию научных изысканий судьями, активно занимающимися исследовательской деятельностью.

В некоторых странах, особенно в странах англо-саксонской правовой системы, распространен такой правовой институт, как *amicus curiae* (лат. – друг суда), истоки которого уходят во времена римского права¹. Этот термин обозначает физическое или юридическое лицо, оказывающее содействие суду путем представления правовой информации, имеющей отношение к делу, при том, что указанное лицо не является стороной в деле и не привлекается к участию в деле его непосредственными участниками. Такая информация не является обязательной для суда, однако суд может принять ее во внимание.

Необходимо отметить некоторые тенденции последних лет, когда институт *amicus curiae* используется в качестве инструмента, часто используемого различными организациями, особенно неправительственными, не имеющими достаточной юридической заинтересованности, чтобы выступать стороной по делу, но, тем не менее, имеют определенный интерес в том, чтобы повлиять на решение суда по определенным делам. Неправительственные организации широко использовали этот инструмент для поддержки групп людей, которых они представляли, и эта практика была широко воспринята национальными институтами защиты прав человека, а также профессиональными организациями (профсоюзами).

В России институт *amicus curiae* до недавнего времени функционировал ограниченно и применяется лишь в рамках конституционного судопроизводства. В деятельности Верховного Суда РФ рассматриваемый институт не применяется. Очевидно, сказывается отсутствие нормативных предписаний о возможности учета Судом правовой информации, представленной по делу лицами, не являющимися стороной по делу и не привлеченных к участию в деле. В данном контексте отметим, что пока отсутствует правовая культура и традиция подготовки и представления *amicus curiae* в национальные суды.

В рамках настоящей статьи нельзя обойти вниманием такую структуру, как Научно-консультативный совет при Верховном Суде РФ (далее – НКС), основной задачей которого является разработка научно обоснованных рекомендаций по принципиальным вопросам судебной практики, а

¹ Султанов, А. Р. *Amicus curiae* – друг суда и российское судопроизводство // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 6. С. 16.

также предложений по совершенствованию законодательства (статья 19 Федерального конституционного закона «О Верховном Суде Российской Федерации»¹).

В соответствии с п. 3 Положения о НКС, утверждено постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 07.08.2014 № 8², НКС изучает вопросы, возникающие в судебной деятельности, и разрабатывает соответствующие рекомендации:

а) по проектам постановлений Пленума Верховного Суда РФ, содержащих разъяснения по применению законодательства, и по материалам обобщений судебной практики и судебной статистики;

б) по проектам законов, которые Верховный Суд РФ разрабатывает как обладатель права законодательной инициативы, а также по законопроектам, на которые Верховный Суд готовит замечания и поправки;

в) по проектам инструкций, методических писем и иных документов, разрабатываемых Верховным Судом РФ;

г) по вопросам правового характера, возникающим в судебной практике.

Функционирование НКС позволяет Верховному Суду РФ легальным способом привлекать к своей юрисдикционной деятельности ученых-юристов, которые способны предложить научно-обоснованные механизмы, средства и подходы к решению актуальных проблем судебной практики, правового регулирования общественных отношений. Таким образом, фактически оказывается влияние на формирование и развитие судебной практики, осуществляется корректировка векторов развития соответствующей сферы законодательства, взаимодействия судебной системы с внешней средой, оценки деятельности субъектов такой системы, а также повышается эффективность функционирования судебной системы в целом.

Анализируя вопросы правовой доктрины в практике высшего судебного органа, необходимо отметить, что Верховный Суд РФ может применять существующие доктрины или генерировать их. Как известно, российская правовая система является частью романо-германской правовой системы, следовательно, судебные органы лишены возможности создавать новые нормы права, как это могут делать суды в странах англо-саксонской системы права. Однако при принятии судебных решений Суд имеет возможность использовать широкий спектр инструментария герменевтики и других методов толкования. Именно поэтому применение Верховным Судом РФ доктрин или даже их разработка является сверхважным, так как доктринальная оптика познания правовых явлений значительно четче, чем нормативистский подход.

¹ Федеральный конституционный закон от 05.02.2014 № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. № 6. Ст. 550.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 07.08.2014 № 8 «Об утверждении Положения о Научно-консультативном совете при Верховном Суде Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. № 10.

Как следует из размещенных на официальном сайте Верховного Суда РФ¹ сведений, не менее половины судей высшего судебного органа имеют ученую степень доктора или кандидата наук по юридической специальности. Это обстоятельство дает основания полагать, что Верховный Суд РФ сейчас находится не просто в авангарде правоприменения, но и генерирует доктринальные выводы, формулирует правовые проблемы, возникающие при осуществлении правосудия, а также изменяет подходы к правоприменению, которые годами оставались статичными. Закономерно и то, что определенные научные концепции, доктринальные подходы находят свое воплощение в судебных решениях Суда. Важно и то, что такой подход поддерживается и нижестоящими судами, которые так же используют доктринальные знания.

Таким образом, привлечение и использование Верховным Судом РФ научных знаний в области права является важной частью его процессуальной деятельности. Без обращения к научным достижениям формулирование правовых выводов Суда по применению норм права во многих случаях было бы усложненным, а иногда сами такие выводы не соответствовали бы основам справедливости. Кроме того, применение судом доктрин и концепций при рассмотрении сложных дел, содержащих «пограничные» правовые ситуации, является шагом к преодолению нормативизма, который до сих пор можно встретить в судебной практике.

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЕ ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И МИРОВЫХ СУДЕЙ

*Парийская М.А.,
мировой судья,
судебный участок № 13 г. Геленджик Краснодарского края,
аспирант кафедры конституционного и международного права,
НИУ «Белгородский государственный университет»*

В преддверии 100 летней годовщины Верховного Суда Российской Федерации² необходимо отметить его ведущую роль в воплощении и развитии идей, изложенных в Концепции судебной реформы в РСФСР, утвержденной постановлением Верховного Совета РСФСР от 24.10.1991 г.

Как отметил председатель Совета судей Российской Федерации В.В. Момотов возрождение мировой юстиции является заметным достижением современной судебной реформы, она вносит значимый вклад в со-

¹ Верховный Суд Российской Федерации: официальный сайт. URL : <https://www.vsrfr.ru/>

² Положение о судеустройстве РСФСР от 31.10.1922 (вступило в действие с 01.01.1923) зафиксировало создание в РСФСР единой системы судебных органов, возглавляемой Верховным Судом РСФСР.

вершенствование юридической защиты прав и свобод человека, с приходом на правовое поле мировых судей правосудие стало более качественным и оперативным, мировыми судьями рассматривается около 80 % от общего количества всех дел, поступающих в суды общей юрисдикции, что позитивно сказалось на решении многих проблем функционирования судебной системы¹.

Судебная система Российской Федерации устанавливается Конституцией Российской Федерации и федеральным конституционным законом (ч. 3 ст. 118 Конституции РФ).

Из взаимосвязанных положений ч. 3 ст. 118 Конституции Российской Федерации и статей 4, 18, 19 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» следует, что Верховный Суд Российской Федерации является высшим судебным органом по гражданским делам, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции, в том числе мировым судьям.

Кроме того, судебная система несомненно входит в категорию «единая система публичной власти», которая впервые упомянута в заключении Конституционного Суда РФ от 16.03.2020 № 1-3 «О соответствии положениям глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации не вступивших в силу положений Закона Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти», а также о соответствии Конституции Российской Федерации порядка вступления в силу статьи 1 данного Закона в связи с запросом Президента Российской Федерации» в качестве ее элемента или подсистемы.

Как отмечает Кобзарь-Фролов М.Н., каждый институт единой системы является достойным самостоятельного исследования, подробного изучения механизма его действия и взаимодействия с другими элементами и институтами².

В настоящей статье предпринята попытка отразить механизм взаимодействия Верховного Суда Российской Федерации с институтом мировых судей.

Исходя из легального определения единой системы публичной власти, закрепленного в п.1 ст. 2 Федерального закона от 08.12.2020 № 394-ФЗ «О Государственном Совете Российской Федерации», отличительным признаком публичного органа власти, среди прочего, является взаимодействие – основа деятельности публичного органа, включая организационно-правовое, функциональное и финансово-бюджетное взаимо-

¹ Момотов В.В. Мировая юстиция: состояние, проблемы, перспективы // Мировой судья. 2022. № 3. С. 2–9.

² Кобзарь-Фролов М.Н. Система органов публичной власти Российской Федерации: понятие, характерные признаки, взаимодействие // Сибирское юридическое обозрение. 2021. № 2. С. 192–203.

действие, а также по вопросам передачи полномочий между уровнями публичной власти.

Словарь Д. Ушакова говорит, что взаимодействие означает взаимную связь; взаимную обусловленность и взаимодействие общественных явлений¹.

По мнению Какадий И.И. и Шириповой Д.Б. с точки зрения права, взаимодействие – это деятельность, направленная на осуществление одной цели, осуществляемая посредством сотрудничества на основе общих интересов, в соответствии с нормами законодательства РФ².

Как отметил А.М. Яковлев структура исполнительной власти иерархична, в ней действует принцип соподчиненности низших звеньев вышшим, в то время как судебная власть независима и подчинена исключительно закону³.

Принцип независимости судебной власти не исключает, а, скорее, предполагают взаимодействие и взаимозависимость элементов судебной системы, что согласуется с принципом единства судебной системы, провозглашенным Конституцией РФ.

Содержание понятия «звено судебной системы» определяется кругом полномочий и обязанностей, представленных тем или иным судебным органом и характером выполняемых им функций. Система судов общей юрисдикции в Российской Федерации включает шесть элементов (звеньев). Первичное (низшее) звено – мировые судьи.

Правовое положение мирового судьи имеет двойственный характер. С одной стороны, он является судьей общей юрисдикции субъекта Федерации, назначается постановлением регионального законодательного (представительного) органа, его ведение, в части дел об административных правонарушениях и территориальной подсудности, зависит от содержания законодательства соответствующего субъекта РФ, работники его аппарата являются государственными служащими соответствующего субъекта РФ, материально-техническое обеспечение деятельности осуществляется за счет средств регионального бюджета.

С другой стороны, законодатель признает мирового судью полноценным носителем судебной власти, элементом (звеном) единой судебной системы, принимающим судебные постановления от имени Российской Федерации.

В последнее время необходимо отметить сильное влияние Верховного Суда РФ на организацию деятельности мировых судей, выраженную в ряде законодательных инициатив в связи с совершенствованием правового регулирования в сфере формирования единого информационного про-

¹ См.: Большой толковый словарь русского языка: современная редакция / Д.Н. Ушаков. М. : Дом Славянской кн., 2008. С. 73.

² Какадий И.И., Ширипова Д.Б. Формы взаимодействия органов государственной власти в Российской Федерации // Бюллетень науки и практики. 2019. Т. 5. № 6. С. 469-471.

³ Конституция РФ. Комментарий / Под общ. Ред. Б.Н. Топорнина, Ю.М. Батурина. М. : Юрид. лит., 1994. С. 96–97.

странства федеральных судов и мировых судей и развития информационных технологий в деятельности мировых судей, согласования советами судей субъектов РФ численности и штатного расписания аппарата мировых судей¹, о назначении (избрании) мирового судьи на должность без ограничения срока полномочий².

Реализация указанных задач способствует сближению условий отправления правосудия мировыми и федеральными судьями, исключению возложения на мировых судей функций, не связанных с отправлением правосудия, которые находятся в компетенции работников аппарата федеральных судов.

Также остается острым вопрос нагрузки на мировых судей и равномерного ее распределения. Действующее российское законодательство вопрос об общем количестве мировых судей и судебных участков в субъектах Российской Федерации отнесло к компетенции федерального законодателя. Федеральный закон «Об общем числе мировых судей и количестве судебных участков в субъектах Российской Федерации» определяет количество мировых судей и судебных участков на территории каждого субъекта. Правом законодательной инициативы по данному вопросу обладает законодательный (представительный) орган субъекта Федерации по согласованию с Верховным Судом РФ либо также допускается, когда с инициативой может выступить Верховный Суд РФ по согласованию с законодательным (представительным) органом соответствующего субъекта Российской Федерации, в котором предлагается изменить количество судебных участков.

К сожалению, на практике вопрос увеличения количества мировых судей сталкивается с большим количеством барьеров, в первую очередь, создаваемых подразделениями органов власти субъектов Российской Федерации, отвечающих за формирование и расходование регионального бюджета, а в последующем, Министерства финансов РФ и Министерства юстиции РФ, ориентированных на формальное соотношение количества судебных участков и населения региона в целом без учета судебной нагрузки, миграционных потоков в курортные города, невозможности перераспределения судебных участков в рамках региона с учетом отсутствия вакансий, удаленности судебных районов и др.³

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 07.06.2022 № 16 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового регулирования в сфере организационного обеспечения деятельности мировых судей».

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 06.04.2021 № 5 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменения в статью 8 Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации».

³ Законопроект № 1042553-7 «О внесении изменений в статью 1 Федерального закона «Об общем числе мировых судей и количестве судебных участков в субъектах Российской Федерации» (Об увеличении численности мировых судей в Краснодарском крае). URL : <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1042553-7>

Несмотря на положительную резолюцию Верховного Суда РФ и реальную необходимость увеличения количества мировых судей не редки случаи отклонения Государственной Думой РФ соответствующих законопроектов.

Также в соответствии со статьей 18 Закона № 3-ФКЗ в Верховном Суде Российской Федерации действует Совет судей Верховного Суда Российской Федерации, который участвует в принятии решений организационного, кадрового и ресурсного обеспечения судебной деятельности¹.

С учетом отсутствия единой процедуры разработки и приема субъектами Российской Федерации актов регулирования документооборота мировых судей² важное организационное значение в сфере судебного делопроизводства на судебных участках мировых судей имеет деятельность Совета судей Российской Федерации и Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, в частности утверждены следующие нормативные акты: Примерная номенклатура дел, образующихся в процессе деятельности мировых судей от 07.12.2020 г. № 856, Методические рекомендации по организации работы архива и формирования электронного архива в аппарате мирового судьи от 06.02.2019 № 708, Положение о порядке размещения текстов судебных актов на официальных сайтах Верховного Суда Российской Федерации, судов общей юрисдикции и арбитражных судов в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» от 27.09.2017, Методические рекомендации по организации судебного делопроизводства в аппарате мирового судьи от 20.10.2016 № 391. Иные нормативные правовые акты, разрабатываемые Судебным департаментом в целях регулирования отдельных направлений судебной деятельности обеспечительного характера, также могут непосредственно использоваться в деятельности мировых судей. Например, Приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 15.10.2014 № 221 «Об утверждении Инструкции о порядке изготовления, учета, использования, хранения и уничтожения печатей с воспроизведением Государственного герба Российской Федерации в федеральных судах общей юрисдикции, федеральных арбитражных судах».

При принятии нормативных актов, регулирующих вопросы организации делопроизводства и судоустройства на судебных участках, большое значение имеет непосредственное участие мировых судей в Совете судей РФ и Всероссийском съезде, однако с учетом рассмотрения мировыми судьями около 80 % от общего количества всех дел, поступающих в суды общей юрисдикции, нормативы представительства мировых судей в органах судейского сообщества являются несоразмерными (Всероссийский съезд судей по 1 судье от каждого субъекта РФ, Совет судей РФ – 5 миро-

¹ п. 4.8. Положения об органах судейского сообщества в Верховном Суде Российской Федерации, утвержденного общим собранием судей Верховного Суда РФ 21.10.2014.

² Петухов Н.А., Туганов Ю.Н., Аулов В.К. Организация делопроизводства мировой юстиции: научно-практическое пособие. М. : РГУП, 2017. С. 9; Латышева Н.А. Актуальные юридические компоненты в организации ведения делопроизводства на судебных участках мировых судей // Мировой судья. 2020. № 8. С. 18–22.

вых судей)¹, в связи с чем их голос не играет значительной роли в принятии решений данных органов по спорным вопросам.

Согласно ч. 2 ст. 2 Закона № 3-ФКЗ Верховный Суд Российской Федерации осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за деятельностью мировых судей.

Включение мировых судей в единую судебную систему России определяется не только правилами, характеризующими единство судебной системы, но и тем, что решения мировых судей обжалуются в соответствующие федеральные суды, которые проверяют законность, обоснованность и справедливость решения мирового судьи в апелляционном, кассационном, надзорном порядках.

Однако с учетом изменений, связанных с учреждением апелляционных и кассационных судов общей юрисдикции в 2019 г. вероятность пересмотра судебных актов мировых судей Верховным Судом РФ по уголовным делам и делам об административных правонарушениях хоть и слишком мала, но все же сохранилась², в то время как по гражданским делам сведена к минимуму (только в случае отмены или изменения судебного акта судом кассационной инстанции)³, а по административным делам (в порядке КАС РФ) исключена⁴.

Исходя из положений п. 1 ч. 7 ст. 2 Федерального конституционного закона от 05.02.2014 № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации» (далее – Закон № 3-ФКЗ) Верховный Суд Российской Федерации в целях обеспечения единообразного применения законодательства Российской Федерации дает судам разъяснения по вопросам судебной практики на основе ее изучения и обобщения.

Постановления Пленума ВС РФ, постановления Президиума ВС РФ (в том числе по конкретным делам) и обзоры судебной практики, утвержденные им, в науке⁵ приравнены к актам нормотворчества, поскольку содержат в себе обращение к нижестоящим судам, позволяют не только преодолеть пробел или разрешить коллизию в законодательстве, а также они ориентируют как нижестоящие суды, так и правоохранительные и иные органы на единообразное толкование и применение правовых норм, рассмотрение и разрешение судебных дел и материалов, что позволяет достичь единообразия в применении законодательства, единства судебной практики, улучшить качество правосудия, обеспечить эффективную защиту прав, свобод и законных интересов граждан и юридических лиц⁶

¹ Статьи 6, 8 Федерального закона от 14.03.2002 № 30-ФЗ «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 18.03.2002. № 11. Ст. 1022.

² П. 2 ч. 1 ст. 401.3 УПК РФ, ч. 3 ст. 30.13 КоАП РФ.

³ П. 1 ч. 2 ст. 390.4 ГПК РФ.

⁴ П. 3 ч. 2 ст. 319 КАС РФ.

⁵ Почхуа И.М. О правовой роли разъяснений Верховного Суда Российской Федерации в системе судов РФ // Успехи современной науки и образования. 2016. Т. 2. № 5. С. 65.

⁶ Чунина М.С. Роль судебного нормотворчества в совершенствовании законодательного регулирования в Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. 2022. № 4. С. 11–24.

Судебная практика мировых судей во многом зависит от разъяснений Пленума Верховного Суда РФ. В качестве ярких примеров можно привести постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.06.2019 № 20 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях, предусмотренных главой 12 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях», от 27.12.2016 № 62 «О некоторых вопросах применения судами положений Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации о приказном производстве», от 26.12.2017 № 56 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных со взысканием алиментов», от 27.06.2017 № 22 «О некоторых вопросах рассмотрения судами споров по оплате коммунальных услуг и жилого помещения, занимаемого гражданами в многоквартирном доме по договору социального найма или принадлежащего им на праве собственности» и др.

Также при рассмотрении дел мировые судьи учитывают обзоры судебной практики по спорам о защите прав потребителей, утвержденные Президиумом ВС РФ.

В то же время при подготовке материалов для Пленарных заседаний и заседаний Президиума ВС РФ учитываются проблемные вопросы и предложения мировых судей, выработанные в ходе правоприменительной практики.

Судьям предоставляется за счет государства материальное и социально-бытовое обеспечение, соответствующее их высокому статусу. Ежемесячное денежное вознаграждение и ежеквартальное денежное поощрение судьи не могут быть уменьшены в течение всего времени пребывания его в должности (ч. 3 ст. 11 Федеральный конституционный закон от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»).

Пунктом 21 части 3 статьи 12 Закона № 3-ФКЗ установлено, что Председатель Верховного Суда РФ взаимодействует с Правительством Российской Федерации при разработке проекта федерального бюджета в части финансирования судов.

Однако, материально-техническое обеспечение деятельности мировых судей и оплата труда работников аппарата мировых судей производится в полном объеме по соответствующим статьям расходов бюджетной классификации в соответствии с законом субъекта Российской Федерации.

Необходимо отметить важную роль Верховного Суда РФ при разрешении проблемы размещения мировых судей в надлежащих условиях для осуществления правосудия, а также внесение изменений в Федеральный закон о мировых судьях об обязательном согласовании с советом судей субъекта Российской Федерации уменьшения объема финансирования, выделенного на обеспечение деятельности мировых судей¹.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2016 № 52 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового регулирования в сфере организационного обеспечения деятельности мировых судей».

Исходя из положений ч. 6 ст. 2 Закона № 3-ФКЗ Верховный Суд Российской Федерации осуществляет принадлежащее ему в соответствии с частью 1 статьи 104 Конституции Российской Федерации право законодательной инициативы по вопросам своего ведения, а также разрабатывает предложения по совершенствованию законодательства Российской Федерации по вопросам своего ведения.

Относительно передачи полномочий между уровнями публичной власти или, другими словами, изменения подсудности мировых судей можно отметить, что Верховный Суд РФ как высшее звено судебной системы имеет исключительное право законодательной инициативы в части родовой подсудности, в качестве примера можно закон в Федеральном законе от 28.11.2018 № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», которым были внесены изменения в статью 23 ГПК РФ «Гражданские дела, подсудные мировому судье».

Самой ожидаемой законодательной инициативой Верховного Суда РФ в настоящее время является проект федерального закона об установлении внесудебной процедуры взыскания с граждан налоговой задолженности.

Также, 08.11.2022 было принято Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», который предполагает внесение ряда изменений в Гражданский процессуальный кодекс РФ и направлен на повышение уровня судебной защиты прав и законных интересов граждан и организаций, а также дальнейшую унификацию процессуальных норм относительно подсудности по выбору истца по спорам, связанным с восстановлением пенсионных прав граждан, упразднения договорной подсудности, введения института профессионального представительства при рассмотрении дел мировыми судьями, введения обязанности взыскателя направить должнику копию заявления о выдаче судебного приказа, исчисления сроков рассмотрения дел, совершенствования порядка протоколирования и др.

Относительно территориальной подсудности Верховный Суд РФ обращался с законодательной инициативой в Государственную Думу РФ о возложении исполнения обязанностей отсутствующего мирового судьи на мировых судей ближайшего судебного района¹.

Кроме того, Верховным Судом Российской Федерации неоднократно давались разъяснения по вопросам применения процессуальных норм о подсудности дел в постановлениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации, тематических и периодических обзорах судебной практи-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 06.04.2021 № 5 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона "О внесении изменения в статью 8 Федерального закона "О мировых судьях в Российской Федерации"».

ки, а правовые позиции по ним высказывались в судебных актах по конкретным делам, вынесенных судебной коллегией по гражданским делам¹.

Подводя итог вышесказанному необходимо отметить, что, несмотря на значительную разницу в правовом положении Верховного Суда РФ и мировых судей, высшая судебная инстанция принимает активное, непосредственное, разноплановое участие в организации деятельности первичного звена судебной системы, что положительно влияет на качество работы мировых судей и создает гарантии доступа граждан к правосудию, рассмотрения дела независимым и беспристрастным судом в разумный срок, а также укрепляет авторитет судебной власти.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩЕГО СЕНАТА РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ (НА ПРИМЕРЕ ДЕЛ О ВОЗМЕЩЕНИИ ВРЕДА И УБЫТКОВ, ПРИЧИНЕННЫХ ТРАНСПОРТНЫМИ КОМПАНИЯМИ)

Тушканов И.В.,

*кандидат юридических наук, кандидат исторических наук, доцент,
доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Изучение судебной практики Правительствующего Сената и ее роли в правотворчестве и правоприменении продолжает привлекать внимание к себе современных ученых². Однако, многие аспекты деятельности кассационных департаментов высшего судебного органа Империи еще нуждаются в обстоятельных исследованиях. Одним из таких вопросов остается проблема возмещения вреда и убытков, причиненных транспортными компаниями.

Согласно Учреждению Правительствующего Сената, «беспристрастному и нелицемерному Сената правосудию принадлежит верховная ревизия суда по делам гражданским, уголовным и межевым делам. Равным образом Правительствующему Сенату принадлежит заведывание судебной

¹ Потрашкова О.А. Обзор правовых позиций Верховного Суда Российской Федерации по вопросам подсудности гражданских дел мировым судьям в постановлениях Пленума и тематических обзорах // Мировой судья. 2018. № 10. С. 34–40.

² См., напр.: Адаев И.К. Роль Сената в реформировании судебной системы в России в середине XIX века // Проблемы права. 2016. № 1 (55). С. 62–66; Биюшкина Н.И., Пак П.А. Нормотворческая деятельность высших судебных органов Российского государства: историко-правовой аспект // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Общественные науки. 2022. № 2. С. 117–132; Курас Т.Л. Судебная практика как источник права в пореформенной России второй половины XIX – начала XX вв. // Власть. 2018. № 3. С. 118–124; Скрыбин И.В. Проблемы регулирования норм обычного права в судебной практике Правительствующего Сената // Казанская наука. 2011. № 11. С. 44–46.

частью в качестве верховного кассационного суда»¹. Таким образом, закреплялся статус Сената как высшего судебного органа.

Это положение окончательно закрепилось после учреждения в 1864 году в составе Правительствующего Сената двух кассационных департаментов: один для уголовных, другой для гражданских дел². В результате Сенат стал выполнять функции фактически аналогичные полномочиям современного Верховного Суда России.

Гражданское право Российской Империи достаточно хорошо защищало интересы лиц, потерпевших вред или убытки от чьих-либо неправомерных действий. Этому была посвящена 6 глава второй книги Свода законов гражданских «О праве вознаграждения за понесенные вред или убытки».

Так, согласно ст. 660, «виновный в причинении кому-либо повреждения в здоровье обязан вознаградить за расходы на лечение того, кому он нанес сие повреждение, и на попечение о нём во время болезни; а если он имеет семейство и содержит его собственными трудами, то и возвратить ему суммы, употребленные на содержание семейства, до самого времени его совершенного выздоровления»³. Этим закреплялось право потерпевшего на компенсацию расходов его и его семьи во время лечения.

Если же в результате неправомерных действий «кто-либо потерпел такое расстройство в здоровье, что он чрез то лишён навсегда возможности снискивать пропитание своими обычными трудами, то виновный обязан обеспечить существование его и семейства его, сколько сие дозволяете ему собственное состояние, платя ежегодно определяемую по усмотрению суда денежную сумму, по смерти самого потерпевшего расстройство в здоровье, родителей его и жены, если она не вступит в другое супружество, и после их смерти, до совершеннолетия сыновей и вступления дочерей его в замужество на основании статьи 657»⁴. Особенно важно, что право на вознаграждение получали и лица, которых потерпевший содержал своим трудом. Упомянутая ст. 657 предусматривала, что если «лишившийся жизни, вследствие какого-либо преступления, содержал собственными трудами: своих родителей, жену или детей, буде они не имеют других средств содержания, или же сии средства недостаточны, то из имущества лица, бывшего причиною смерти, определяется, по усмотрению суда и соразмерно с имуществом виновного, оставшемуся после лишившегося жизни семейству достаточное и, по возможности, приличное, по состоянию сего семейства, содержание. Сие содержание должно быть доставляемо каждому из членов оставшегося семейства до приобретения или получения им других средств существования, или, в противном случае, родителям убитого до их

¹ Учреждение Правительствующего Сената. Ст. 3. // Свод Законов Российской Империи. (далее – СЗ РИ) Т. I. СПб.: Русское книжное товарищество «Деятель», 1912. С. 108.

² См.: Учреждение Правительствующего Сената. Ст. 11. // СЗ РИ. Т. I. СПб., 1912. С. 109.

³ Свод законов гражданских. Ст. 660 // СЗ РИ. Т. X. Ч. 1. СПб. : Русское книжное товарищество «Деятель», 1912. С. 71.

⁴ Свод законов гражданских. Ст. 661 // СЗ РИ. Т. X. Ч. 1. СПб., 1912. С. 71.

смерти, вдове его до вступления в другое супружество, сыновьям до совершеннолетия, а дочерям до вступления в брак»¹. Следует обратить внимание, что рантье и другие владельцы приносящего постоянный доход имущества явно не содержали кого-либо «собственными трудами». Следовательно, указанные нормы гражданского права дореволюционной России защищали в первую очередь интересы трудящихся слоев населения.

Сенат² особо это подчеркнул в решении 1904 г. указав, что право на вознаграждение для потерпевших возникает лишь тогда, когда потерпевшие понесли реальные имущественные потери, причем размер вознаграждения зависит исключительно от действительно понесенного ими имущественного ущерба. То есть потерпевший расстройство здоровья не занимался какою-либо трудовой деятельностью, а жил на доходы со своего имени или капитала, то он не имеет никакого права на компенсацию. Точно также и причинение смерти не дает права членам его семьи на вознаграждение, если она обеспечена собственным имуществом и доходом и не жила на средства погибшего. Тем более, невозможно каким бы то ни было способом передать право на получение пособия, назначенного за увечье. На это указал Сенат в этом же решении³, признав правильным заключение судебной палаты о незаконности и недействительности сделки, по которой некий Соколов уступил Бельяниновой право на вознаграждение за смерть своего сына.

В судебной практике применения статей 657, 660 и 661 нередко возникала проблема с определением прав на вознаграждение детей, родившихся уже после получения его отцом увечья. Сенат дважды, в 1901 г. и в 1905 г., принимал решения о том, что ребенок, родившийся и зачатый после причинения его отцу повреждения, не имеет права на вознаграждение. Причем ни в качестве правопреемника умершего отца (поскольку сам пострадавший имел лишь пожизненное право получать пособие), ни в качестве самостоятельного потерпевшего лица (поскольку в момент получения увечья, его отец еще не имел обязанности содержать незачатого и неродившегося ребенка)⁴. Так в 1901 г. Сенат отменил заключение Московской судебной палаты, которая удовлетворила иск Леонида Малышева, родившегося через три года после того, как его отец получил повреждение здоровья⁵.

Также особое внимание русского законодателя было обращено на защиту потерпевших вред или убыток от транспортных компаний. С одной

¹ Свод законов гражданских. Ст. 657 // СЗ РИ. Т. X. Ч. 1. СПб., 1912. С. 71.

² Здесь и далее решения Сената – это решения Гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената, если нет специального указания на иное.

³ Решение Сената, 1904 г. № 95 // Вознаграждение за вред и убытки, вследствие смерти или повреждения здоровья, причиненных железнодорожными и пароходными предприятиями, по решениям Правительствующего Сената. Сост. Н.П. Змирлов. СПб. : Издание юридического книжного склада «Право», 1912. С. 65.

⁴ Решение Сената, 1905 г. № 69 // Вознаграждение ... С. 43.

⁵ Решение Сената, 1901 г. № 121 // Вознаграждение ... С. 71.

стороны, транспорт, прежде всего, железнодорожный, представлял и представляет серьезную опасность для людей; с другой – обычному человеку довольно сложно тягаться в суде с железнодорожной или пароходной компанией, к услугам которой штатные профессиональные юристы. Поэтому в Своде законов гражданских можно выделить ст. 683¹ которая регламентировала правила, по которым «потерпевшие вред или убыток вследствие смерти или повреждения в здоровье получают вознаграждение от владельцев железнодорожных и пароходных предприятий»². Первое из этих правил гласило: владельцы железнодорожных и пароходных предприятий, причем независимо от формы собственности (государственная, общественная или частная) «обязаны вознаграждать каждого потерпевшего вред или убыток, вследствие смерти или повреждения в здоровье, причиненных при эксплуатации железных дорог и пароходных сообщений». Закон давал возможность освободиться от этой обязанности только в тех случаях, когда собственники «докажут, что несчастье произошло: а) не по вине управления предприятием и его агентов, или же б) вследствие воздействия непреодолимой силы». Важным дополнением было указание на то, что обязанность транспортной компании вознаграждать каждого потерпевшего не может быть устранена или изменена «частными соглашениями управлений железных дорог и пароходных сообщений с пассажирами или другими лицами». Более того, «всякие договоры и условия, состоявшиеся с нарушением сего постановления, признаются недействительными». Этими нормами устранялась всякая возможность для транспортного предприятия «решить вопрос по-тихому».

В 1880 г. Сенат решил, что ст. 683 распространяется на все железные дороги, как паровые, так и конные, принадлежащие как государству, так и частным физическим или юридическим лицам³.

Закон устанавливал, что «размер вознаграждения должен зависеть исключительно от понесенного в каждом отдельном случае ущерба» и определяться решением суда.

Сенат несколькими своими решениями (напр., в 1876 г., 1894 г.) подчеркивал, что ответственность железнодорожных и пароходных компаний по ст. 683 наступает независимо от того, кто потерпевший: пассажир, рабочий, служащий предприятия или совершенно посторонний человек⁴. Так, когда Одесская судебная палата отказала в иске рабочему Шприку, получившему увечье при движении рабочего поезда, Сенат отменил это решение в 1876 г.⁵

¹ Эта статья появилась в Своде законов после издания Высочайше утвержденного мнения Государственного Совета «О вознаграждении лиц потерпевших несчастье на железных дорогах». См.: Полное Собрание Законов Российской Империи. Собрание второе. Т. 27. № 26265.

² Свод законов гражданских. Ст. 683 // СЗ РИ. Т. X. Ч. 1. СПб., 1912. С. 73–74.

³ Решение Сената, 1880 г. № 109 // Вознаграждение ... С. 2.

⁴ Решение Сената, 1894 г. № 7 // Вознаграждение ... С. 3.

⁵ Решение Сената, 1876 г. № 575 // Вознаграждение ... С. 26.

В ст. 683 особо подчеркивалось, что «при этом вознаграждение, назначенное из средств железнодорожного предприятия служащему в нем лицу, потерпевшему увечье или членам его семьи выдается с зачетом в нее вознаграждение следуемым им из пенсионной или сберегательно-вспомогательной кассы железной дороги сумм, которые, притом, образовались не из собственных взносов участника кассы и начисленных по правилам кассы процентов на эти взносы». Таким образом, гарантировалось, что работник получит компенсацию за ущерб именно из средств компании, а не из своих же собственных страховых взносов.

Важным положением было то, что «вознаграждение назначается, соответственно с желанием потерпевших вред: а) в виде единовременно выдаваемой суммы или же б) в виде ежегодного или в определенные сроки уплачиваемого пособия». Таким образом, именно потерпевшие определяли порядок получения компенсации за причиненный им вред. Следует признать, что подобное правило является очень справедливым. При этом, «в случае обнаружившихся впоследствии новых обстоятельств, размер срочного пособия может быть увеличиваемым и уменьшаемым по решению суда, вследствие просьбы стороны, получающей или уплачивающей пособие». Данная норма, с одной стороны, позволяла судам оперативно принимать решение о выплате компенсации за вред, а с другой – обеспечивала справедливое решение о сумме компенсации.

С учетом того, что всякое чрезвычайное происшествие, особенно повлекшее вред или ущерб, является шоком для потерпевшего, закон устанавливал достаточные сроки для возбуждения исков против транспортных предприятий. Так срок исковой давности устанавливался в один год, «если несчастие произошло на железной дороге или на внутренних водных путях сообщения, и двухлетний, когда оно последовало на пароходе в морских водах». При этом срок начинает отсчитываться, «а) если несчастие произошло на железной дороге, то со дня воследования события, служащего поводом к иску, а если событие это вызвало уголовное преследование, то со дня прекращения сего последнего или вступления в законную силу приговора уголовного суда, и б) если несчастие произошло на внутренних водных путях сообщения или на пароходе в морских водах, то со дня последовавшей смерти или повреждения в здоровье». Следует отметить, что «подача просьб об изменении размера присужденного срочного пособия не ограничивается никаким сроком»¹. Это является вполне естественным, поскольку невозможно предугадать, когда появятся основания для пересмотра размера назначенного пособия, например, болезнь внутренних органов, вызванная происшествием.

Возможно именно, в связи с этим, в 1883 г. Общее собрание Кассационных Департаментов Правительствующего Сената определило, что иски о вознаграждении за вред и убытки, вследствие смерти или повреждения здо-

¹ Свод законов гражданских. Ст. 683 // СЗ РИ. Т. X. Ч. 1. СПб., 1912. С. 73–74.

ровья, причиненные при эксплуатации железных дорог и паровозных сообщений, могут быть вчиняемы непосредственно против самих владельцев соответствующих предприятий, по усмотрению самих потерпевших как в судах гражданских, или, в случае возбуждения уголовного дела – в уголовных судах¹.

Свод законов гражданских предусматривал, что «всякий обязан вознаградить за вред и убытки, причиненные кому-либо его деянием или упущением, хотя бы сие деяние или упущение и не составляли ни преступления, ни проступка, если только будет доказано, что он не был принужден к тому требованиями закона, или правительства, или необходимою личною обороною, или же стечением таких обстоятельств, которых он не мог предотвратить»². Таким образом, транспортные компании были обязаны возмещать вред и убытки в любом случае, независимо от того было ли совершено правонарушение с их стороны или нет.

В целом, за период с 1876 г. по 1911 г., кассационный департамент Правительствующего Сената по гражданским делам, рассмотрел не менее 64 дел, связанных с проблемами возмещения вреда и убытков, причиненных транспортными компаниями, прежде всего, железнодорожными. В 14 из них решениями Сената происходило толкование тех или иных аспектов применения статей шестой главы «О праве вознаграждения за понесенные вред или убытки». В 27 случаях решение нижестоящей судебной инстанции (судебной палаты или мирового съезда) было отменено, а в 24 – оставлено в силе. В тоже время в 42 случаях решение Сената было выгодно для потерпевшего и только в 9 – для транспортной компании³. Это показывает высокую значимость судебной практики Сената Российской Империи по вопросам применения статей 657, 660, 661, 684 и, особенно, ст. 683 Свода законов гражданских. Прежде чем принять решение, департамент выслушивал обер-прокурора или его товарища (заместителя), поверенных истца и ответчика, а также мнение сенаторов, каждый из которых был высококвалифицированным юристом.

Итак, даже краткий анализ ряда статей главы 6 «О праве вознаграждения за понесенный вред или убытки» и судебной практики Сената по их применению, показывает, что права потерпевших были достаточно хорошо защищены. Особенно, если речь шла о лицах, содержащих себя и свою семью собственным трудом. Даже если первые судебные инстанции допускали оплошности, кассационный департамент Сената регулярно исправлял их ошибки.

¹ Решение Сената, 1883 г. № 32 // Вознаграждение ... С. 25.

² Свод законов гражданских. Ст. 684 // СЗ РИ. Т. X. Ч. 1. СПб., 1912. С. 74.

³ Подсчитано мною по: Вознаграждение за вред и убытки, вследствие смерти или повреждения здоровья, причиненных железнодорожными и паровозными предприятиями, по решениям Правительствующего Сената. Сост. Н.П. Змирлов. СПб. : Издание юридического книжного склада «Право», 1912. 288 с.

УЯСНЕНИЕ ПРАВА В ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Хут Д.Ш.,

*преподаватель кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Верховный Суд Российской Федерации – высший судебный орган, рассматривающий дела, отнесенные к его подсудности в качестве суда первой инстанции и по новым или вновь открывшимся обстоятельствам, в качестве суда надзорной инстанции, а также в пределах своей компетенции в качестве суда апелляционной и кассационной инстанций. Кроме этого, одним из важнейших направлений деятельности Верховного Суда РФ является осуществление разъяснений по вопросам судебной практики на основе ее изучения и обобщения в целях обеспечения единообразного применения российского законодательства.

Актуальность вопросов, связанных с уяснением права, вызвана тем, что вся деятельность Верховного Суда РФ основана на уяснении права, а также на обеспечении баланса интересов различных субъектов права. Несмотря на то, что уяснение права не имеет внешних форм выражения, именно данный этап толкования является первоначальным и ключевым в деятельности всех правоприменительных органов, в частности, судебных.

Юристы-практики зачастую не задумываются о сущности права, о его назначении и определяют право с потребительской позиции, с точки зрения юридического позитивизма как совокупность правовых норм, установленных государством. В целом, в зависимости от рода деятельности юриста, иногда таких знаний бывает достаточно. Но судьи Верховного Суда РФ – юристы с особым правовым статусом, отличающиеся высоким профессионализмом, отражающим обобщенную юридическую практику, обладающие глубокими теоретическими и практическими знаниями, соответствующими навыками и компетенциями.

Не вступая в дискуссию о существовании различных подходов к пониманию права и их особенностях, отметим, что право, на наш взгляд, представляет собой систему общеобязательных норм права, установленных и обеспеченных государством, выражающих баланс индивидуальных, групповых и общечеловеческих интересов.

Баланс интересов отражает сущность права, его социальное назначение, поэтому подлежит уяснению наряду с нормами права.

Таким образом, по нашему мнению, уяснение права судебными органами представляет собой интеллектуально-волевую деятельность, осуществляемую всеми судьями, направленную на познание содержания норм права и выраженного в них баланса индивидуальных, групповых и обще-

человеческих интересов, отражающих системные свойства права в целом, конкретизированные потребностями динамично изменяющейся практики.

Баланс интересов можно определить как «оптимальный режим жизнедеятельности государства, гражданского общества и личности, объективно необходимое состояние юридически значимых интересов субъектов права, направленных на создание надлежащих условий их благоприятного развития, обеспеченных возможностью государственного воздействия»¹.

Сущность деятельности судебных органов заключается в восстановлении нарушенного баланса интересов участников спорного правоотношения путем истолкования и применения подходящей нормы права, а также вынесения законного, обоснованного, справедливого, целесообразного правоприменительного акта. Указанная сущность может быть раскрыта, в первую очередь, с помощью уяснения права.

Уяснение права имеет особое значение при осуществлении Верховным Судом РФ одной из важнейших его задач – поддержании единства судебной практики во всех отраслях российского законодательства, применяемой нижестоящими инстанциями. Это связано с тем, что, несмотря на многочисленные споры ученых о месте и природе постановлений Пленума Верховного Суда РФ как источнике права, о прецедентном характере, об обязательном применении нижестоящими судами, постановления Пленума Верховного Суда РФ имеют «прецедентный характер и обязательно должны учитываться судьями и иным правоприменителем при рассмотрении дел»².

В Постановлении Конституционного Суда РФ от 17.05.2022 № 19-П «По делу о проверке конституционности части 1 статьи 4.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой гражданки О. А. Мельниковой» отмечено, что «неоднозначность, неясность, недосказанность и противоречивость правового регулирования, неустранимая даже с помощью разъяснений, данных Верховным Судом Российской Федерации, неизбежно препятствуют адекватному уяснению установленных законом правил, допускают возможность неограниченного усмотрения публичной власти в процессе их применения, создают предпосылки для административного произвола и избирательного правосудия, чем ослабляют гарантии защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина»³.

Интерпретационные акты Верховного Суда имеют высокую значимость, закладывают основу применения норм права, но при этом стоит учесть, что толкование, как отмечал Н. И. Матузов, прибавляя новое знание о норме, ни в коей мере не изменяет ее и тем более не создает новой. Речь идет только об анализе, изучении, разборе действующей нормы⁴.

¹ Актуальные проблемы права: учебник для магистрантов / под ред. В.Л. Кулапова. Саратов, 2021. С. 14.

² Гук П.А. Судебное толкование и применение норм законодательства // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Общественные науки. 2016. № 2. С. 39.

³ Официальный интернет-портал правовой информации. URL : <http://pravo.gov.ru/>

⁴ Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. М., 2002. С. 345.

Отметим, что при рассмотрении дела в качестве первой инстанции, суды дают толкование нормы права, подлежащей применению, а в случае рассмотрения дела в качестве апелляционной, кассационной и надзорной инстанций – проверяют правильность примененной нижестоящими судами нормы права и его истолкования к спорным правоотношениям.

Порядок уяснения права судом можно определить следующим образом: уяснение грамматического и смыслового содержания текста, анализ его системной взаимосвязи с действующим законодательством; проверка действия нормативного правового акта во времени, в пространстве, по кругу лиц; уяснение содержания «буквы» и «духа» нормы права; уяснение структуры нормы права; уяснение субъективного права и установление баланса интересов участников судопроизводства. При этом немаловажную роль в процессе уяснения права судами занимает изучение постановлений Конституционного Суда РФ, постановлений Пленума Верховного Суда РФ, постановлений Президиума Верховного Суда РФ, определений судебных коллегий Верховного Суда РФ и принятие решения с учетом положений и выводов, зафиксированных в указанных судебных актах.

Судьи всех уровней в процессе уяснения права используют различные способы толкования права: грамматический (установление смысла правового предписания с помощью правил грамматики и пунктуации), логический (использование законов и правил формальной логики), системный (толкование в контексте системы права), исторический (установление смысла правового предписания, исходя из условий его возникновения) и др.

Судебное толкование может быть официальным или неофициальным. В свою очередь, официальное судебное толкование подразделяется на нормативное (рассчитано на повторяемость, то есть распространяется на круг субъектов, оказавшихся в схожей жизненной ситуации, например, толкование права, содержащееся в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ) и казуальное (рассчитано на конкретную жизненную ситуацию с участием определенных субъектов (осуществляется при вынесении судом правоприменительного акта по конкретному делу)).

Официальное толкование также может быть аутентическим (осуществляется автором толкуемого акта) и легальным (осуществляется по поручению правотворческого органа иным уполномоченным на то органом).

В связи с этим в науке выделяются такие виды официального судебного толкования как аутентическое нормативное, аутентическое казуальное, легальное нормативное, легальное казуальное¹.

Дискуссионным является вопрос об осуществлении Верховным судом РФ аутентического толкования. Если в качестве объекта толкования рассматривать только норму права, то интерпретационная деятельность высших судебных органов должна быть отнесена к легальному толкованию, так как они не участвуют в процессе создания толкуемых норм. Если под объектом толкования понимать любой юридический акт-документ, то субъектом аутенти-

¹ См. подробнее: Пирмаев Е.В. Виды судебного толкования // Baikal Research Journal. 2016. Т. 7. № 5.

ческого толкования будет являться любой орган, создавший данный акт-документ и обладающий правом толковать созданный им акт. Причем, помимо нормативных правовых актов, к таким актам будут относиться и правоприменительные, и интерпретационные, и, возможно, иные акты¹.

Неофициальное судебное толкование подразделяется на профессиональное (осуществляется всеми судьями) и доктринальное (дается судьями, занимающимися научной деятельностью).

Толкование права по объему может быть буквальным («дух» и «буква» правового предписания совпадают), распространительным (словесное выражение уже, чем смысл правового предписания) и ограничительным (словесное выражение шире, чем смысл правового предписания).

Важным представляется не только уяснение судом объективного права, заключающегося в познании норм права, обусловленных закономерностями общественного развития, особенностями исторического развития, национальной культуры, уровнем законности и т.д., но и в уяснении субъективных прав и юридических обязанностей, выражающихся в познании особенностей реальной жизненной ситуации, личных интересов и вариантов поведения участников правоотношения. Уяснение судом объективного права, а также особенностей правового и фактического положения его адресатов представляет неразрывную взаимосвязь.

Качественное уяснение права нижестоящими судами способно снизить нагрузку на Верховный Суд РФ в части пересмотра судебных актов, вынесенных нижестоящими судами, в установленном законодательством порядке. Например, уголовная коллегия Верховного Суда РФ в кассационном порядке в 2021 году рассмотрела 755 дел, из них коллегия удовлетворила жалобы и представления по 266 делам, по сравнению с 2020 годом количество дел увеличилось на 510. Экономическая коллегия в 2021 году рассмотрела в заседании 451 дело, из них по 439 делам (97,3 %) коллегия удовлетворила требования заявителей². Исходя из анализа судебной практики Верховного Суда РФ, можно сделать вывод о том, что количество судебных актов, вынесенных нижестоящими судами и отражающих неверное уяснение права, является высоким.

Безусловно, качество и результат уяснения права зависят от профессиональных навыков судьи, теоретических и практических знаний, уровня правосознания и его профессиональной деформированности, моральных качеств, умения объективно рассмотреть дело.

Таким образом, уяснение права – основа деятельности Верховного Суда РФ, осуществляемая в целях обеспечения баланса прав и законных интересов субъектов права.

¹ См. подробнее: Минникес И.А., Минникес И.В. Аутентическое (авторское) толкование: теоретико-правовой и конституционно-правовой аспекты // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2021. № 3. С. 36–55.

² Статистика Верховного суда – 2021: главные цифры. URL : https://www.vsrp.ru/press_center/mass_media/30812/

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ КОМПЕТЕНЦИИ АРБИТРАЖНЫХ СУДОВ ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

Чебоньян Т.Г.,

*кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского права,
Ростовский филиал ФГБОУВО*

*«Российский государственный университет правосудия»;
доцент кафедры гражданского процесса,*

Ростовский государственный экономический университет (РИНХ)

В рамках рассматриваемой тематики следует отметить, что одним из проблемных правовых вопросов здесь является повышение эффективности российского судопроизводства путем унификации законодательства, касающегося арбитражного административного судопроизводства. Напомним, что юридический процесс как своего рода социальный процесс, включающий последовательность юридической деятельности (действий) и юридических документов (актов), который включает в себя судебные разбирательства (тяжбы) и юридические процедуры, предусмотренные законом.

В тоже время, в юридической литературе юрисдикция в широком смысле понимается как межведомственный институт (поскольку он включает в себя нормы материального и процессуального права), который определяет полномочия между различными государственными и негосударственными учреждениями, организациями и должностными лицами¹. Административная ответственность как государственное принуждение, направленное на обеспечение соблюдения правовых норм. Исходя из этого, решение по делу о привлечении к административной ответственности, если за совершение административного правонарушения законом установлено административное наказание только в виде предупреждения и (или) в виде административного штрафа и размер назначенного административного штрафа не превышает для юридических лиц сто тысяч рублей, для физических лиц пять тысяч рублей, может быть обжаловано в арбитражный суд апелляционной инстанции².

Рассмотрим: какие дела подлежат рассмотрению в упрощенном порядке по АПК РФ.

Так, упрощенное производство в арбитражном процессе применяют, если выполняется одно из двух правил. Первое касается суммы требований, а второе – вида спора. До какой суммы применяют упрощенное производство в

¹ Кузнецов Т.И. Сущность и задачи рассмотрения дел об административных правонарушениях в арбитражном суде // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2021. № 11. С. 14–15.

² Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 02.12.2019) // Собрание законодательства РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.

арбитражном процессе, говорится в статье 227 АПК РФ. 800 тыс. руб. – верхняя граница суммы, которую можно взыскать в таком порядке, если истец привлекает ответчика – юридическое лицо. С индивидуального предпринимателя можно взыскать максимум 400 тыс. руб. (п. 1 ч. 1 ст. 227 АПК). До 2019 года сумма иска по упрощенному производству в арбитражном процессе была ниже. 500 тыс. руб. – для исков к юридическим лицам и 250 тыс. руб. – по искам к ИП.

Также упрощенное судопроизводство в арбитражном процессе применяют для рассмотрения жалоб на ненормативные акты с санкциями до 100 тыс. руб. Например, в таком производстве можно оспорить штраф от ФНС (п. 2 ч. 1 ст. 227 АПК).

Арбитражный суд не применит порядок упрощенного производства, если: Цена иска выше установленных границ (от 800 тыс. руб. к юрлицу или от 400 тыс. руб. к предпринимателю). Спор относится к корпоративным, в защиту прав группы лиц или касается государственной тайны (ч. 4 ст. 227 АПК). Указали, что решения по делам об административных штрафах до 100 тыс. руб. можно оспорить по существенным нарушениям как материального, как и процессуального права (п. 56 постановления № 10).

В законе нет специальных правил, как называть документ, который подаете в суд, это может быть «исковое заявление» или «исковое заявление о рассмотрении дела в упрощенном производстве». Арбитражный суд сам определит, применять ли упрощенный порядок судопроизводства.

Так, чтобы определить территориальную подсудность дела, нужно выяснить следующее. Во-первых, нужно определить, применимы ли в данном случае правила об исключительной подсудности. Дело в том, что в отношении некоторых категорий дел в законе установлена исключительная территориальная подсудность¹.

Это означает, что иски и заявления по указанным категориям дел могут предъявляться только в строго определенный суд или в один из тех судов, которые указаны в АПК РФ. Если истец обратится не в тот суд, к исключительной подсудности которого относится рассмотрение дела, то его иск (заявление) не будет принят судом. В свою очередь, ответчик также может сослаться в суде на то, что иск был принят с нарушением исключительной подсудности.

Если нарушение действительно имело место, то это поможет ответчику получить дополнительное время в связи с необходимостью передачи дела в другой суд. При этом действует правило: соглашением сторон исключительная подсудность изменена быть не может. Даже если такое условие есть в договоре, оно не будет применяться.

После рассмотрения дела арбитражному суду достаточно указать в решении, что принятие дела обусловлено характером действительности решения суда общей юрисдикции о возвращении искового заявления.

¹ Азаматова Л.Л., Максютков Т.Р. О проблеме подсудности дел арбитражным судам // Вестник Московского университета МВД России. 2022. № 1. С. 16–17.

То же самое происходит, когда суд общей юрисдикции передает дело в арбитражный суд в соответствии с правилами компетенции. Последний, даже если он убежден, что у него нет полномочий для рассмотрения спора, не сможет передать дело в другой суд, если не будут определены новые обстоятельства, влияющие на правила подсудности, не сформулированные судом общей юрисдикции¹.

Это можно объяснить тем, что при передаче дела о судебном разбирательстве, которое было начато, вопрос о принятии заявления о производстве не был решен, и дело больше не будет иметь стадии инициирования судебного разбирательства.

После поступления дела из суда общей юрисдикции в арбитражный суд начинается этап 1 подготовки дела к судебному разбирательству, и заявление не может быть возвращено. Судьи арбитражного суда осведомлены о незаконности решения о передаче дела, вынесенного судом общей юрисдикции, и не имеют права оспаривать его, а также не могут вынести частное решение, требующее устранения выявленной незаконности. Поэтому рассматривать переданное суду дело – это единственный возможный вариант поведения.

Правила статьи 39 АПК РФ могут быть применены только в том случае, если арбитражный суд впоследствии выявит новые обстоятельства, которые не были установлены судом общей юрисдикции до принятия окончательного судебного акта.

В 2021 году арбитражная реформа отмечает свое пятилетие: в сентябре 2016 года вступили в силу основные правила внутреннего и международного арбитража в России. Изменения в арбитражном законодательстве в основном направлены на продвижение профессионального арбитража в Российской Федерации как независимого и эффективного метода разрешения споров, применимого к российским и иностранным сторонам, приводящего к справедливому, сбалансированному и разумному урегулированию.

В настоящее время мы видим, что в России, благодаря реформам, правильное понимание постепенно формирует характер арбитражных процедур именно как формы правосудия, а не как механизма его «уклонения».

Кроме того, методы, принятые в рамках реформы деятельности Постоянного арбитражного учреждения (ПДАУ), помогли сформировать и укрепить доверие пользователей и судов к арбитражу: решения российских ПДАУ редко вызывают оспаривание в судах, а процент приведения в исполнение составляет около 97 %.

Что касается дальнейшего развития арбитража в Российской Федерации, мы отмечаем, что вряд ли в ближайшем будущем можно ожидать серьезных изменений в арбитражной системе: действующие нормативные акты достаточно полны, и практически невозможно принять законы, описывающие все конкретные ситуации.

¹ Арбитражный процесс : учебник / А.В. Абсалямов [и др.]; отв. ред. В.В. Ярков. 7-е изд., перераб. и доп. М. : Статут, 2017.

В то же время, по нашему мнению, российскому арбитражному сообществу следует уделять больше внимания инструментам «мягкого права» (например, рекомендациям, руководствам, инструкциям), разъяснять лучшие практики и давать рекомендации сторонам, арбитрам и представителям.

Эти документы могут быть разработаны арбитражными институтами, профессиональными ассоциациями и деловыми кругами и затрагивать области, в которых нормативные акты являются слишком негибкими. Это особенно важно для арбитража из-за участия представителей различных правовых систем.

«Мягкое право» может содержать положения о поведении представителей и арбитров, представлении документов, допросе свидетелей и экспертов и т.д., и эти положения варьируются от юрисдикции к юрисдикции. В конечном счете, целью этих инструментов является не чисто формальное соблюдение текста документа, а повышение уровня правовой грамотности и осведомленности о лучших практиках участников арбитражного разбирательства.

В 2021 году РАЦ удалось сформулировать кодекс этики для всех сторон, принимая во внимание особенности различных правовых систем и предоставляя решения, которые в равной степени применимы ко всем сторонам и представителям.

Кроме того, Верховный Суд Российской Федерации играет важную роль в формировании лучших практик, а суды учитывают рекомендации лучших практик. До сих пор мнения судов часто расходились по некоторым вопросам. Одно из них касалось несправедливого временного арбитража, который был проведен в обход законодательных положений о ПДАУ.

Абсолютное большинство отказов в выдаче исполнительного листа было связано именно с учреждением арбитражного суда учреждением, действующим под временным названием.

КоАП РФ также допускает рассмотрение таких дел единоличным судьей по указанию председателя Верховного Суда или его заместителя.

Это означает, что теперь в арбитражном процессе есть две «вторые инстанции». Один из них представляет собой сложный процесс, в котором участвуют три судьи, а другой – упрощенная процедура, в которой участвует только один судья. Из-за смены юрисдикции предпринимателям придется гораздо чаще сталкиваться с процессуальными тонкостями КоАП РФ. Поэтому необходимо подчеркнуть, что четкое разграничение юрисдикции является необходимой и обязательной предпосылкой для обеспечения правосудия.

Формулировка стандартов отнесения дел об административных правонарушениях к компетенции судей общей юрисдикции является чрезвычайно важной корректировкой рассматриваемых правоотношений, поскольку судьи общей юрисдикции, разрешающие такие дела в судах Российской Федерации, будут ложиться значительным бременем на судей и сотрудников судов из-за необходимости соблюдения с процедурами, присутствующими в судебных процедурах.

Реформа же административного судопроизводства невозможна без параллельной реформы административного судопроизводства, которая могла бы избавить суды от: ненадлежащей карательной функции наложения административной ответственности; бесспорных мелких претензий.

В России никогда не создавался специальный административно-юрисдикционный орган для рассмотрения общих административных жалоб, которые касаются вопросов, выходящих за рамки ведомственных интересов¹.

В целях решения правовых и нормативных вопросов рассматриваемых отношений предлагается:

1) путем определения специальных правил в КАС Российской Федерации установить порядок рассмотрения дел об административных правонарушениях судьями общей юрисдикции в рамках административного судопроизводства;

2) в кодексе выделить отдельную главу, которая аналогична нормам АПК Российской Федерации, устанавливает процедуры разрешения дел об административных правонарушениях судьями, а также оспаривает административные решения в такого рода делах.

Такие законодательные положения будут соответствовать процессуальной форме деятельности судей при рассмотрении таких дел, то есть форме административного судопроизводства, предусмотренной статьей 118 Конституции Российской Федерации.

Передача же дел об административных правонарушениях в юрисдикцию судей обусловлена применением более жестких видов наказаний. Однако позже, с принятием Административного кодекса Российской Федерации, до сих пор ясно, что прежний стандарт для законодателей по отнесению таких дел к компетенции судей не был признан, и новый стандарт не был сформулирован.

Поэтому с момента вступления в силу Административного кодекса Российской Федерации количество таких дел, разрешенных судьями общей юрисдикции, увеличилось в несколько раз: согласно статье 23.1, часть 1, Административного кодекса Российской Федерации, они были переданы; более двухсот статей отнесены к компетенции судей при условии возбуждения производства по делу лицом, не уполномоченным рассматривать его самостоятельно, либо в случае, если орган или должностное лицо, к которым поступило дело о таком административном правонарушении, передает его на рассмотрение судье (части 1.1 – 1.4, 2 ст. 23.1 КоАП РФ).

В то же время административное законодательство должно устанавливать процедуру, в соответствии с которой административное досудебное производство было бы обязательным по определенным категориям административных дел.

¹ Решетникова И.В. Размышления о судопроизводстве: Избранное. – М : Статут, 2019. С. 187.

Создание специализированного органа для рассмотрения общих административных жалоб в системе органов исполнительной власти деполитизирует рассмотрение административных дел, делает его более эффективным и оперативным.

Реформа законодательной системы должна быть проведена для поддержки предприятий и улучшения условий ведения бизнеса; развития социальных институтов; регионального развития; повышения качества государственного управления; улучшения инвестиционной среды; развития конкуренции; инноваций и развития, поддержки науки; повышения энергоэффективности и т.д.

Принимая во внимание вышеуказанные обстоятельства, при внесении изменений в действующий «Гражданский процессуальный закон» Российской Федерации или формулировании концепции «Единого гражданского процессуального закона» Российской Федерации, представляется, что следует обратить внимание на законодательные пробелы в регулировании участия прокуроров в арбитражных процедурах Российской Федерации, а также законность различных сфер правоотношений и применение действующего «Административного кодекса» Российской Федерации.

**ПРАВОВОЕ НАСЛЕДИЕ
Г.Ф. ШЕРШЕНЕВИЧА
В КОНТЕКСТЕ ВЫЗОВОВ XXI ВЕКА**

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОСОЗНАНИЯ В РАБОТАХ Г.Ф. ШЕРШЕНЕВИЧА

Волик К.Б.,

*старший преподаватель кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»,*

Мартыненко Б.К.,

кандидат юридических наук,

*профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Выдающийся российский теоретик права Г.Ф. Шершеневич оставил нам более 170 работ. Проведенный нами анализ позволяет сделать вывод о том, что в философско-правовой литературе того периода не было целостного подхода к пониманию правосознания. Наравне с термином «правосознание» применялись такие определения как «правопонимание», «правоубеждение». Наиболее часто понятие правосознания носило прикладное, эмпирически-психологическое восприятие, не случайно Г.Ф. Шершеневич стал подвергать анализу правосознание как осознанную мотивацию сторонней правоотношения своего поведения в рамках права.

Г.Ф. Шершеневич ставил во главу угла государство. Именно ему, по мнению теоретика, была отведена главная роль в личном сознании граждан и формировании позитивных аргументов поведения в рамках закона. Ведь прямое назначение государства как раз и заключается в том, чтобы подавать пример законопослушного поведения гражданам через угрозу принуждения и широкой практикой применения мер воспитательного характера.

Персональный интерес – вот сущностный мотив, побуждающий гражданина соотносить свое поведение в социуме с нормами права. Здесь речь идет о осознании личной выгоды, совершенно не случайно Г.Ф. Шершеневич считает, что гражданину выгодно действовать в соответствии с правовыми нормами для того, чтобы он сам мог требовать от других, в том числе и от государства, того же самого. При этом, следует отметить, что чем выше уровень развития личности, тем чётче она (личность) осознает важность цивилизованного правопорядка.

Если же гражданин не имеет врожденной «тяги» к законопослушному поведению и не имеет надлежащего воспитания, то пробудить в нём желание к такому поведению можно лишь только с помощью угрозы. Именно страх перед наказанием станет сдерживать гражданина от нарушения закона. Первопричиной этого страха выступает прирождённый эгоизм человека. Именно эгоизм как инстинкт самосохранения понуждает человека с уважением относиться к правовым предписаниям. Здесь человеческий эгоизм служит в качестве своеобразного «рычага», который даёт законодателям реальную возможность влиять на поведение людей. И как следствие, выступать на защиту надлежащего правопорядка в социуме.

Г.Ф. Шершеневич совершенно справедливо полагал, что страх выступает в роли основного, ведущего мотива поведения граждан в рамках законодательного поля. Сила и престиж закона способны вселять не только лишь поклонение. Не может единичный человек противостоять государству, стоящего на стороне закона. Именно инстинктивное чувство этой мощи проходит красной нитью через множество иных мотивов социального бытия. Согласно позиции Г.Ф. Шершеневича, страх есть главный аргумент.

Нормам права свойственно формировать принудительное воздействие на человеческое поведение. И здесь во главу угла становится в первую очередь психическое принуждение. Оно (психическое принуждение) заключается в способности правовых норм порождать соответствующие мотивы. Это могут быть как повод, склоняющий к должному поведению, так и мотивы понуждающие преодолеть тягу к поведению вопреки требованиям установлений права. Как в первом, так и во втором случае силой, воздействующей на психику конкретного человека, выступает власть государства в лице её особых структур, наделённых определёнными силовыми полномочиями.¹

Этот момент заставляет Г.Ф. Шершеневича убрать из правового поля и правосознания всё, что не включает в себе организованного принуждения.

Весьма часто Г.Ф. Шершеневич использовал в своих трудах такую категорию как правопорядок. «...Законы могут быть плохи, но без законного порядка будет еще хуже. Сама жизнь подтверждает это положение лучше всяких теоретических соображений»². В этой связи Г.Ф. Шершеневич подмечал особенную роль правосознания: «Не в том сила, что конституция формулирована и записана, а в том, насколько необходимость ее проникла в сознание народа и насколько народ готов отстаивать ее неприкосновенность»³.

Г.Ф. Шершеневич в своих трудах, для иллюстрации, активно использовал судебную практику⁴. При этом он указывал, при постановлении судебных решений, неприемлемо подмена законности такими конструкциями как целесообразность и справедливость⁵. «Начало законности может получить господство только при том условии, если в обществе будет в достаточной степени распространено знание норм права», – замечал он⁶. Полагаем, что здесь речь идет о конструкте правовой культуры. «Зачатки важнейших институтов права, известных современным обществам, лежат в области нравственности», – отмечал ученый⁷. «Чувству совести в области

¹ Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. Т. I. М., 1912. С. 299.

² Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности. Казань, 1897. С. 7.

³ Шершеневич Г.Ф. Земский Собор. Публичная лекция, прочитанная 13 марта 1905 года, в Казани. Казань, 1905. С. 18.

⁴ См.: Гольмстен А.Х. Юридические исследования и статьи. СПб., 1894. С. 221.

⁵ См.: Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности. Казань, 1897. С. 25.

⁶ См.: Шершеневич Г.Ф. Избранное: В 6 т. Т. 4 включая Общую теорию права / Вступ. слово, сост.: П.В. Крашенинников. М.: Статут, 2016.

⁷ Шершеневич Г.Ф. Определение понятия о праве. Казань, 1896. С. 83.

нравственности соответствует чувство законности в области права. Как чувство совести представляет лучшее обеспечение нравственного порядка, так чувство законности является лучшей гарантией правового порядка»¹.

Заслуживает отдельного внимания работа Г.Ф. Шершеневича «О чувстве законности». Это была лекция, где он ставил вопрос о способах поддержания правопорядка. В этой связи он отмечает, что страх, сам по себе, ещё недостаточен в целях обеспечения порядка законности. Здесь на помощь должно быть востребовано чувство законности. Г.Ф. Шершеневич считает, что чувство законности это не что иное как побуждение следовать законам установленным государством. Г.Ф. Шершеневич считал, что само чувство законности – это не только действия согласно действующего закона. Это и интуитивное влечение вести себя согласно действующему праву. Иначе говоря, это потребность следования требованиям закона. Шершеневич полагал, что это не прирожденное чувство любого гражданина. Однако оно формируется и передается из поколения в поколение. Оно напрямую зависит от социальной сферы. Человек, который правильно воспитан и образован, если он наблюдает законопослушание как со стороны государства, в лице его органов, так и со стороны обычных людей, сам начинает осознавать значимость «законного поведения». И в результате, он усваивает такую модель поведения, которая превращается у него в привычку. И несомненно, юрист имеет чувство законности более развитое, чем у обычных людей. Юрист должен быть эталоном поведения по соблюдению норм права.

Г.Ф. Шершеневич называет «действие воспитывающей среды» как одно из главных оснований следования нормам права. В обстановке этой среды народ испытывает уважение к установленному законодательством порядку. И государство выступает здесь как главный учитель. Народ начинает руководствоваться установлениями закона. Г.Ф. Шершеневич мыслит, что как результат этого – у народа постепенно формируется «чувство законности». А это чувство «однородно с чувством совести». Иной причиной выступает страх наказания. Именно боязнь лишения каких-либо благ – вот основа для соблюдения в социуме норм права: «Страх перед угрозой, которой сопровождается норма права, способен остановить человека перед нарушением её, потому что человеку присущ эгоизм»². Страх злободневен «не только для человека, лишённого чувства законности», но и для человека, глубоко уважающих закон. Особенно это проявляется в тот момент истории, когда качается весь старый правовой строй. Именно тогда понимание лучшего права создает благосклонность к старым основам.

Таким образом Г.Ф. Шершеневич в своих трудах рассматривал правосознание в неразрывной связи с законностью и правопорядком.

¹ Шершеневич Г.Ф. Определение понятия о праве ... С. 56.

² См.: Шершеневич Г.Ф. Избранное: В 6 т. Т. 4. М. : Статут, 2016.

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ В ОБОСНОВАНИИ КРИТИЧЕСКОГО МЕТОДА В ПРАВЕ В ТВОРЧЕСТВЕ Г.Ф. ШЕРШЕНЕВИЧА И П.И. НОВГОРОДЦЕВА

Гараева Г.Ф.,

*доктор философских наук, профессор,
профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Критический метод в праве обретает особую актуальность в условиях кризисного состояния правосознания и правовой науки. Не случайно интерес к этому методу особо проявился на рубеже 19-20 вв. в России. Критический метод вызвал интерес как у представителей естественного права, так и представителей юридического позитивизма, ведь он не только позволял выявлять допущенные в правотворчестве и правоприменении ошибки, но и ставил вопрос об их устранении. Кроме того, критический метод имманентно присущ разумной природе человека и остается актуальным во все исторические времена.

Обратимся к сравнительной характеристике взглядов Г.Ф. Шершеневича (юридический позитивизм) и П.И. Новгородцева (естественное право) на критический метод с точки зрения их исходно противоположных методологических позиций и принадлежности одному историческому времени, что позволит кроме различий выявить и определенные общие моменты в качестве исторических предпосылок.

Надо отметить, что критическое состояние правосознания и правовой науки на рубеже 19–20 вв. в России актуализировали внимание и Г.Ф. Шершеневича и П.И. Новгородцева к рационально-критическому потенциалу, присущего человеку как разумному существу. Оба мыслителя оказались вовлечены в методологический и идейный кризис, который охватил сферу правового познания в конце 19 – нач. 20 вв. В это время в западноевропейской и российской правовой науке актуализировался вопрос эффективности

исторического, социологического, естественно-правового, позитивистского подходов к праву. Это историческое время отличалось высоким полемическим накалом, критически-рациональным взглядом на правовую теорию и практику. В этой связи вовсе не случайно тема критического метода и критической оценки права обрела явно выраженную актуальность и стала предметом исследования в трудах правоведов. При этом следует отметить, что Г.Ф. Шершеневич рассматривал критический метод в праве в одном ряду с такими утвердившимися методами как догматический, исторический и социологический, отмечал его включенность в систему методов познания права.

Важнейшим свойством критического метода в праве Г.Ф. Шершеневич считал его практическую направленность, возможность перехода от несо-

вершенного существующего состояния к долженствующему. Также необходимо отметить, что одной из важнейшей особенностей в разработке Г.Ф. Шершеневичем критического метода стало признание им идеального, должного в праве наряду с действующими, позитивными правовыми нормами.

Иными словами, оставаясь на платформе позитивистского подхода к праву, Г.Ф. Шершеневич не абсолютизировал действующие нормы права, он рассматривал их как социальное явление, которое может с как оответствовать, так и отставать от общественных отношений и представлений об идеальном порядке.

Активный интерес к развитию критического подхода к праву проявил также и представитель естественно-правового типа правопонимания П.И. Новгородцев. В основу его взгляда на критическую оценку действующего права положен тезис о необходимости соответствия положительного права содержанию нравственных норм, установкам нравственного сознания, нравственному содержанию общественного идеала. По существу, речь идет о том, что в основе критического метода лежит оценка соответствия действующего права нравственным нормам, господствующим в обществе и включенным в общественный идеал. При этом П.И. Новгородцев подчеркивал внутренне присущую человеку духовную потребность в нравственной оценке норм позитивного права, которая обретает характер нравственной критики. И это не случайно, так как само право несёт в себе предпосылки для своей нравственной оценки в силу неразрывной связи с нравственностью.

Кроме того, правовая норма объективно не может учитывать все динамические процессы в обществе, и поэтому всегда может быть подвержена критике. В этой связи П.И. Новгородцев указывал на объективно заложенное противоречие между тем, что законодатель «...должен издавать норму твёрдую, а отношения, к которым она применяется, подлежат изменениям».¹ Это придаёт праву известное несовершенство и вызывает критику его со стороны подвижного нравственного сознания.

П.И. Новгородцев также обратил внимание на то, что нравственная оценка права во многом определяет состояние правосознания, ведь между ними существует тесная взаимосвязь, а, следовательно, отказ от нравственного подхода к праву будет негативно сказываться на правосознании и вызывать его кризис.

Несмотря на то, что Г.Ф. Шершеневич и П.И. Новгородцев делали разные акценты при характеристике критического подхода к праву, оба они видели неразрывную связь критического взгляда на право с представлением о должном, отраженном в общественном идеале. При этом П.И. Новгородцев отождествлял его с вечным движением человечества к высшим идеалам, основанным на моральных ценностях, но не сводил общественный идеал к какому-либо конкретному желаемому состоянию общества.

¹ Новгородцев П.И. Историческая школа юристов. Её происхождение и судьба // Немецкая историческая школа права. Челябинск : Социум, 2010. С. 13.

Иного взгляда придерживался Г.Ф. Шершеневич. Оставаясь на позиции критического реализма, он не видел безусловной связи между критическим методом и опорой на абсолютный идеал, вечное стремление к нравственным высотам: «... оставляя всякую мысль о нахождении абсолютного идеала, правоведение должно заниматься установлением относительного идеала, т.е. того желательного государственного и правового порядка, который выдвигается всею совокупностью исторических условий».¹

Рассмотрев взгляды Г.Ф. Шершеневича и П.И. Новгородцева на сущность критической оценки положительного права, очевидно, что поднимаемая ими проблема осталась актуальной и для современного общества. При этом очевидно, что критический метод в праве, безусловно, обладает методологической ценностью в силу рационально-критической природы человека, но вне системы нравственных координат он превращается в пустой критицизм. В этой связи, наиболее эффективным применение критического метода в праве, на наш взгляд, может иметь место не на одностороннем основании позитивизма или естественного права, а на платформе интегративного правопонимания.

Также активно проявляют себя сегодня разумно-нравственная природа человека, стремление людей жить в совершенном обществе, отвечающем их потребностям развития и совершенствования; несовершенство правового регулирования; потребность в осознанном движении общества к идеальному порядку.

К ВОПРОСУ О ЗНАЧЕНИИ ПОЛИТИЧЕСКИХ ПРАВ И СВОБОД В ПРАВОВОЙ КОНЦЕПЦИИ Г.Ф. ШЕРШЕНЕВИЧА В КОНТЕКСТЕ ЕГО ДЕПУТАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ДУМЫ РОССИИ НАЧАЛА XX в.

Каранетян Л.А.,

*доктор исторических наук, профессор,
профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Будучи одним из основоположников российского позитивистского правопонимания, Г.Ф. Шершеневич хорошо понимал влияние на развитие теории и практики права государственного устройства. Формы правления, территориального устройства, политического режима имели и имеют большое значение для человека. Они выражают различные аспекты орга-

¹ Шершеневич Г.Ф. Избранное. Т. 4 (включая Общую теорию права). М. : Статут, 2016. С. 694.

низации и функционирования государственной власти, непосредственно определяющие объем свободы человека и гражданина. Конечно, решающим здесь был и остается государственный режим. До Манифеста 17 октября 1905 г. Российская империя являлась унитарной абсолютной монархией с соответствующим ему авторитарным режимом. Под влиянием социального недовольства в начале XX в., принявшего в 1905–1907 гг. характер революции, существенные перемены произошли и в политической жизни общества, в том числе и государственном механизме. Согласно Манифесту расширилась система прав и свобод российских подданных. Принципиальное значение имели политические права и свободы, непосредственно связанные с возможностью влиять на характер государства. Эти права могли быть реализованы как индивидуально, так и путем объединений. Вторым образом были возможны осуществление таких прав, как права на создание политических партий, собрания, митинги и демонстрации. Это требовало свободы печати и информации. В государственный аппарат согласно законодательству 20 февраля 1906 г., базирующегося на указанном Манифесте, был включен двух палатный парламент (Государственная Дума и Государственный Совет), ограничивший законодательные полномочия императора. Несмотря на недемократичный избирательный закон это сделало реальным и право подданных на участие в управлении государством через систему прав избирать и быть избранным.

Образовались политические партии различной идеологической и тактической направленности. Г.Ф. Шершеневич являлся членом Конституционно-демократической партии, образованной на первом съезде, проходившем 12–18 октября 1905 г. Он являлся одним из организаторов и руководителем партийной группы в Казани. Данную организацию он представлял на втором съезде партии (5–8 января 1906 г.). 8 января Г. Шершеневич был избран в состав ЦК партии.

Г.Ф. Шершеневич, став членом партии, с самого начала принял активное участие в издательской деятельности партии, направленной на пропаганду её принципов и вообще политического просвещения масс. 5 января 1906 г. на заседании второго съезда партии в докладе А.А. Корнилова была отмечена активная работа Г. Шершеневича в этом направлении. В частности, им в Казани была издана программа партии, с разъяснениями и комментариями. Сам Г. Шершеневич, будучи делегатом съезда и представлявший Казанскую группу партии, предложил расширить список изданий партии в том числе и за счет их перевода на национальные языки. В частности, речь шла о татарском языке. Он высказывался о возможности увеличить численность и влияние партии среди татарского населения¹. При обсуждении вопроса об участии в Государственной Думе Г. Шершеневич обратил внимание также на проблему активного участия в предвыборной агитации, что позволит расширить возможности распространения

¹ Съезды и конференции Конституционно-демократической партии. Т. 1. 1905–1907 гг. М. : Росспэн, 1997. С. 52, 57.

конституционных идей партии. При этом он настаивал на свободе участия в ней всех политических партий, поскольку для некоторых из них исключена такая возможность. Он подчеркнул мысль о том, что кадеты, как оппозиционная партия, должны «идти левым берегом, а не правым». Т.е. устанавливать контакты и блокироваться в избирательной кампании с организациями, представляющие левый политический спектр. Он подчеркивал наличие серьезной угрозы со стороны правых политических организаций во время избирательной кампании. Он однозначно высказался за участие в думской деятельности, заметив, что «если мы откажемся присутствовать в Государственной Думе, то признаем себя не способными к государственной деятельности»¹.

В программных документах партии, естественно, разделы о правах и свободах гражданина занимали ведущее место и являлись основой их понимания правового государства. Только в нем, по их мнению, имеет место, как гармонизация отношений личности и государства, так и осуществление принципа их взаимной ответственности. При этом естественные права человека составляли, как теоретическую базу реализации партийной концепции, так и являлись основополагающим критерием справедливого и эффективно действующего законодательства. В этом контексте интересно сравнить кадетское видение решения проблемы и восьмую главу Основных законов в редакции 1906 г. «О правах и обязанностях российских подданных». Последняя, включавшая 15 статей, основывалась на ином подходе, который следует определить как этатистский позитивизм. Там отсутствовало положение о гарантиях этих прав со стороны государства. Начиналась она с обязанностей подданных (ст. 70–71). Относительно политических прав говорилось о свободе собраний, слова, печати, союзов (ст.ст.78–80). Партийная концепция радикально меняла политическую и правовую культуру России. На первый план выдвигались, наряду с системой гражданских, политических и иных прав, вопросы их конституционного обеспечения и гарантии их реализации. Особое значение придавалось таким политическим правам как свобода слова, печати, союзов, собраний, право на личные и коллективные петиции, стачки, избирательному законодательству. От последнего во многом зависело государственное устройство. Кадеты, однозначно, являлись сторонниками демократического избирательного права. Государственный строй у них базировался на принципе разделения властей. Приоритетом для кадетов являлась представительная законодательная власть, задающая параметры функционирования государства и общества².

Правда, возникают, по крайней мере, два вопроса. 1. О готовности российского общества к данным предложениям. Следует иметь в виду, что указанные ценности понимались и поддерживались незначительным социальным слоем; 2. Значить возможность их реализации была маловероятной.

¹ Съезды и конференции Конституционно-демократической партии. Т. 1. 1905–1907 гг. М. : Росспэн, 1997. С. 78–79.

² Съезды и конференции Конституционно-демократической партии. Т. 1. 1905–1907 гг. М. : 1997. С. 190–191.

Как парламентская партия кадеты отстаивали в Государственной Думе активную правотворческую позицию, стремились максимально облечь программные положения в законы. Она была представлена в Думах всех четырех созывов. Особенно в первой Думе кадетская фракция была самой многочисленной (179), во второй – 98 депутатов, в третьей – 54, в четвертой – 59. В Думах третьего и четвертого созыва преобладали октябристы, в четвертой значительными были позиции также прогрессистов и примыкавших к ним.

В Государственной Думе первого (27.04.-09.07.1906) созыва основополагающие принципы парламентской правотворческой работы были изложены в ответном адресе Николаю Второму, который озвучил кадет В.Д. Набоков 2 мая 1906 г. В нем обращалось внимание на два аспекта. 1. Что ждет Дума от монарха и 2. Цель и задачи Думы. От монарха ждали выполнение положений Манифеста 17 октября 1905 г., которые в течение полугода не были полностью реализованы. Со своей стороны Дума предлагала широкую программу комплексных реформ: политических, экономических, социальных. Из политических реформ обратим внимание на следующие: реформирование народного представительства на началах всеобщего избирательного права; формирование государственного порядка на прочных основах гражданского и политического равноправия, самостоятельности и участия самого народа в осуществлении законодательной власти и контроля над властью исполнительной; ответственное перед народным представительством правительство и обновление администрации на всех ступенях государственной службы; отмена чрезвычайных законов, военного положения; принятие законов о свободе слова и печати, союзов, собраний, стачек, создание системы гарантий прав и свобод, включая судебные на базе независимой судебной власти¹. Основываясь на этом, кадетами был предложен пакет законопроектов. Среди них особое место занимали законопроекты, связанные с политическими правами: об отмене смертной казни; о собраниях и союзах; об отмене ограничений в политических и гражданских правах, связанных с вероисповеданием и национальностью; о печати, а также изменения в действующих законах о судостроительстве и судопроизводстве. Депутат Государственной Думы Г.Ф. Шершеневич избранный от Казани, как член партии и партийной фракции, естественно, поддерживал указанные законопроекты и положения ответного адреса. Но лично он активно принял участие в разработке проектов о собраниях и изменениях, касающихся судостроительстве и судопроизводства.

Остановимся конкретно на законопроекте о собраниях. Законопроект был внесен в Думу 30 мая 1906 г. за подписью 33 депутатов, первые подписавшиеся Г.Ф. Шершеневич, П.И. Новгородцев, М.М. Винавер. Он включал 12 статей². Его авторы исходили из необходимости осуществить в полной

¹ Государственная Дума. Стенографические отчеты. 1906 г. Сессия первая. Т. 1. С-Петербург : Государственная типография, 1906. С. 74–76.

² Законодательные предположения Партии народной свободы. 1905–1907 гг. СПб., 1907. С. 26–27.

мере принципы Манифеста 17 октября 1905 г., которые не во всем учитывали Временные правила о собраниях от 4 марта 1906 г. Законопроект обсуждался на общем собрании Думы 16 июня 1906 г. Представлял законопроект Г. Шершеневич. В нем ставилась цель, с одной стороны, снять излишние стеснения общественной самодеятельности, а с другой, – согласовать интересы свободы собрания с интересами общественного порядка. Он критично высказался о Временных правилах от 4 марта 1906, основанных на предварительном разрешении собраний. Г. Шершеневич отметил, что законопроект, как французское и английское законодательство, основан на уведомительном подходе, для собраний на которых обсуждаются вопросы государственного или общественно характера и проводимых в черте города или в радиусе 5-ти верст. Применительно к другим видам собраний не требовалось и заявительного характера. Законопроект устанавливал условия проведения собраний.

1. Вводились ограничения по месту (площади, улицы, железнодорожное полотно, на расстоянии одного километра от Госдумы и места пребывания императора) проведения собраний. Это было обусловлено необходимостью подчинить интересы части населения, участников собрания с интересами не участвующих в собрании, имеющих право требовать, чтобы не мешали свободному общественному движению.
2. Устранение ограничений по времени проведения собраний.
3. Относительно публичных собраний следовало представить за 24 ч. предварительное заявление с целью предоставить администрации возможность наблюдать за соблюдением общественного порядка. Система контроля должна была быть гласной. Уполномоченное лицо должно было быть в форме. Для реализации этих положений авторы законопроекта исходили из необходимости коренного преобразования существующих административных условий. Главным образом речь шла об ответственном перед народным представительством министерстве, т. е. парламентской монархии.

Обсуждение законопроекта проходило в острой дискуссии между фракциями, с одной стороны, кадетов и поддержавших их октябристов (граф Гейден) и другой стороны – социал-демократами (А. Джапаридзе, И. Рамишвили, Н. Жордания) и трудовиками (Брамсон, Лунин). Вторые высказывались за полную свободу собраний без их регламентации. В заключительном слове Г. Шершеневич, отвечая представителям социал-демократов заметил, что законопроект о собраниях рассматривается как часть системы законопроектов о свободах. Для их гарантий он видит задачу и в том, чтобы принять и закон об уголовной и гражданской ответственности административных лиц, если возможны гарантии при нынешнем порядке. Главным недостатком рассуждений и возражений противников проекта является то, что они говорят с точки зрения отрицания права, поскольку утверждают о необходимости неограниченной свободы. Однако такая свобода вообще невозможна в обществе. В противном случае стесняются свободы других лиц. Следовательно, определенные пределы для каждого должны быть установлены, чтобы можно было говорить о право-

вом порядке. В числе основных доводов о неограниченной свободе социал-демократов выступает аргумент о том, что народ сам озаботится поддержанием общественного порядка. Однако в таком случае нет смысла в правовом регулировании, а следует говорить о нравственном регламентировании. Но истинные социал-демократы не могут отрицать того, что современное общество не вышло за пределы юридического регулирования. Время, когда общество сможет довольствоваться лишь моральными нормами ещё не известно. Это дело далекого будущего. Поэтому главная задача современности принимать эффективно работающие законы¹.

20 июня 1906 г. Дума приняла решение о передаче законопроекта в комиссию из 11 депутатов, создание которой инициировал Г. Шершеневич. Она была избрана 26 июня, в которую вошел и сам Г.Ф. Шершеневич. Комиссия успела провести три заседания и учла ряд предложений высказанных в ходе обсуждения 16 июня и внесла изменения в первые четыре статьи. Их суть в следующем. Российские граждане могли проводить собрания, как в закрытом помещении, так и под открытым небом без предварительного разрешения (ст.1). Допускались собрания на площадях и улицах, если не препятствовали свободному уличному движению (ст.2). Запрещались собрания на рельсовом пути (ст.3) и под открытым небом – на расстоянии одной версты от места действительного пребывания Императора и от места заседания Государственной Думы (ст. 4).² Однако в связи с роспуском Государственной Думы 9 июля 1906 г. дальнейшее движение законопроекта не получил. Повторно кадетами он был внесен лишь в первую сессию Государственной Думы четвертого созыва 13 декабря 1912 г.

После роспуска первой Государственной Думы Г.Ф. Шершеневич активно протестовал против такой политики правительства. Он был в числе депутатов, подписавших Выборгское воззвание, призвавшее общество к пассивному сопротивлению. Население призывалось отказаться платить налоги и исполнять воинскую обязанность до созыва новой Государственной Думы. За это он недолгое время провел в таганской тюрьме в Москве и был лишен избирательного права.

Таким образом, Г. Шершеневич исходил из того, что развитие права и качество правопорядка во многом определяются государственным устройством, где определяющая роль принадлежит государственному режиму. А в их становлении и развитии, по его мнению, важнейшими являлись система политических прав и свобод, включая демократическое избирательное законодательство.

¹ Государственная Дума. Стенографические отчеты. 1906 г. Сессия первая. Т. 2. С-Петербург : Государственная типография, 1906. С. 1439.

² Законотворчество думских фракций 1906–1917 гг. Документы и материалы. М., 2006. С. 272–273.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОПОНИМАНИЯ Г.Ф. ШЕРШЕНЕВИЧА

Кодаш.С.С

аспирант,

НИУ «Белгородский государственный университет»

В юриспруденции понятие «право» является одним из ключевых. Определяя значение права, Г.Ф. Шершеневич считал его мощным инструментом, с которым нужно уметь справляться и «не давать каждому в руки». Ученые неоднократно пытались охарактеризовать содержание права: одни видят его в рациональной воле, другие – в свободу, третьи пытаются найти правовой принцип в достоинстве и силе человека. Отметим, что в соответствии с воззрениями правоведа Г.Ф. Шершеневича, главным образом, необходимо устремиться к формальной стороне сути закона.

В основе правовых взглядов Г.Ф. Шершеневича лежала философия права, поэтому в корне всех исследований правоведа – формальный подход, а правовые концепции изучались им независимо от разнообразия их содержания¹.

Изучая взгляды Г.Ф. Шершеневича, следует отметить, что в то время, наряду с необходимостью систематизации права и впечатляющей популяризацией идеи юридического позитивизма, развивалась общая теория права. Основное внимание он уделял определению «положительное право», то есть комплекс определенных норм или институтов, функционирующих на конкретной территории. Для теории права Г.Ф. Шершеневича характерно изучение действующего права, а не правовых идеалов. Разработанная им юридическая философия была основана на позитивном праве.

По мнению правоведа, знание действующего права предполагает его научное толкование, то есть подтверждение, обобщение и систематизацию информации. Г.Ф. Шершеневич уделял внимание исследованию определений и понятий, важных для юридической науки. Юридическое определение, ученый понимал как взаимосвязь различных обстоятельств, совокупность которых может повлечь за собой ряд правовых последствий. Если законодатель не решает вносить определение, его формированием займется наука. Ученый стремился разрешить данную проблему в течении всей своей научной деятельности. Исходя из принципов позитивного права, правовед тщательно исследовал понятия «правовая норма», «правоотношения» (в соответствии с воззрениями Г.Ф. Шершеневича юридическое отношение).

По мнению Г.Ф. Шершеневича, сущность правоотношений связана с верховенством права: «Правовые отношения тесно зависят от верховенства права». Эта интерпретация заключалась в том, что правовые отношения не могут существовать без закона. Верховенство закона определяется как не-

¹ Шершеневич Г.Ф. Определение понятия о праве. Типо-лит. Имп. Казан. ун-та, 1896. С. 20.

обходимое условие правовых отношений. Другое условие правоотношений ученым представляется как юридический факт, под которым понимается конкретное состояние с определенными юридическими последствиями, вытекающими из закона¹.

Уникальным является понимание Г.Ф. Шершеневичем терминов «право» и «дееспособность», без которых правовые отношения невозможны. По мнению ученого, правоспособность определяется как способность быть субъектом права, а дееспособность – как способность порождать правовые последствия посредством действий.

Правовед отметил, что не существует права без цели и что право следует рассматривать как способ достижения определенной социальной цели. Кого объективное право наделяет в юридическом смысле субъективным правом, по мнению ученого, является субъектом права. Объектом права ученый считал то, что является средством реализации интересов, отграниченных законом. По мнению Г.Ф. Шашеневича, юридические обязанности являются результатом действия объективных правовых норм и представляют собой прежде всего реализацию собственной воли.

Изучая правовые взгляды Г.Ф. Шершеневича, можно констатировать, что ученый трактовал право в объективном и субъективном смыслах, самостоятельных и различных понятиях. В объективном смысле право всегда публично, поскольку оно выполняет социальные задачи. Используя понятие «субъективное право», он подразумевал, что право осуществлять интересы ограничено нормами объективного права.

Для теории юридического позитивизма характерно обращение к праву в его объективном аспекте. Г.Ф. Шершеневич считал, что легально существующее субъективное право могут обеспечить соблюдение своих интересов в пределах, установленных объективным правом. Он объяснил важность первой концепции, изучая объективное и субъективное право вместе. В этом случае им описывается влияние позитивистских теорий, направленных на принуждение со стороны государства посредством норм.

Право – это конкретные нормы поведения, соблюдение которых подтверждается угрозой страданий, причиняемых государственным органом стороне-нарушителю. Если требование о соблюдении нормы исходит от органа государственной власти, такая норма считается правовой нормой.

Г.Ф. Шершеневич в своей правовой доктрине резюмирует, что право – это норма, определяющая отношение человека к человеку, предостережением в случае ее нарушения будут определенные страдания вызванные властью государства, созданной для этой цели. Представленное определение всецело соответствовало теории юридического позитивизма, в которой право уясняется как взаимосвязанный комплекс норм, установленных и находящихся под защитой государства².

¹ Хропанюк В.Н. Теория государства и права. Хрестоматия : учеб. пособие. М., 1998. С. 867–871.

² См.: Шершеневич Г.Ф. Общее учение о праве и государстве. М., 1911.

Ученый помимо слияния новых норм с уже действующими нормами предлагал уменьшить количество юридических норм посредством соединения существующих правил с определенным количеством новых правил, но – и сократить общее количество законодательных актов путем их объединения. Анализируя рекомендации Г.Ф. Шершеневича по делению права, можно утверждать, что основным делением всех законов здесь является деление на публичное и частное право. Различие между публичным и частным правом проявляется в разной степени свободы распоряжения правами в сфере публичных и частных отношений, разных способах защиты этих отношений и разных органах, защищающих эти права в случае нарушения¹.

Следующие составляющие являются частью сложной группы публичного права: государственное, административное, уголовное, финансовое и судебное право. В свою очередь, частное право делится на гражданское и торговое. Г.Ф. Шершеневич в своей правовой доктрине уделял особое внимание частному праву. Под гражданским правом он определял взаимодействие между людьми в сфере их частных интересов². Другим понятием, охарактеризованным ученым, является «обычное право», то есть, правовая норма, определяемая общественной средой посредством стабильного и однообразного следования правил поведения.

Что касается понятия «источник права», Г.Ф. Шершеневич его определил как способ выражения положительного права. Подобными источниками представляются, по его мнению, обычное право и закон. Закон понимался им как юридическая норма, предписанная государственными органами в заранее установленном порядке. Термин «источник права» представляется им одним из главных терминов теории права, и ввиду этого юристы, начиная с римского периода, всегда уделяли ему большое внимание.

Отсутствие конкретности значения «источник права» неоднократно акцентировалась как в отечественной, так и в зарубежной литературе. В XIX в. источник права определялся силой, которое создает право, поэтому источником права представлялось законодательство как сила, формирующая закон. Под источником права можно также понять результат действия этой силы, в данном случае, сам закон. Несмотря на то, что источники права разнообразны, наиболее весомыми, можно назвать правовой акт и судебный прецедент³. Г.Ф. Шершеневич, предпочитал использовать определение не «источники права», а «правовые формы». Как отдельный правовой источник, находящийся под воздействием закона, он представлял административный указ. Отметим, что до настоящего периода воззрения Г.Ф. Шершеневича, обычно, исследовались в связи с позитивистским подходом. В юридической науке правовед в большинстве случаев обозначен учеными как представи-

¹ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права в 2 т. Т. 1. Общая часть. М. : Издательство Юрайт, 2022. С. 48.

² Шершеневич Г.Ф. Понятие о гражданском праве. Казань : Типография Императорского Унта, 1898. С. 22.

³ Шершеневич Г.Ф. Избранные труды по общей теории права, гражданскому и торговому праву в 2 т. Т. 1 / Составитель В.А. Белов. М. : Издательство Юрайт, 2023. С. 81.

тель позитивистской теории. Разумеется, дореволюционные взгляды правоведа, в целом, остаются в направлении юридического позитивизма.

Однако правовое учение Г.Ф. Шершеневича не совсем является односторонним исследованием государственно-правовых проявлений. В его воззрениях позитивистская направленность к праву переплеталась с социологической интерпретацией. Социологические взгляды ученого недостаточно проанализированы и требуют объективного исследования. Научные дебаты о содержании его правовой доктрины продолжаются и в современной науке. Следовательно, некоторые позиции, ранее сформулированные ученым, должны быть оценены и, вероятно, будут пересмотрены. Возникла возможность привлечь во внимание социологические взгляды ученого, чтобы определить природу понимания права. Определенно, это станет теоретической основой для исследования современных доктрин правопонимания. В связи с этим, обращает на себя внимание следующий вывод Г.Ф. Шершеневича: чтобы правильно определить будущее, необходимы точные данные о прошлом.

Изучение правовой теории Г.Ф. Шершеневича приводит к выводу, что для его мировоззрения характерны определенные идеологические наработки, вполне совместимые с веянием времени. Следует отметить, что некоторые современные ученые называют Г.Ф. Шершеневича русским социологом, что вызывает серьезное противоречие. Здесь можно обоснованно отметить, что этот юрист был социологом позитивистской ориентации. Конечно, этот правоведа внес вклад в развитие социологической науки, но учение Г.Ф. Шершеневича о государстве и праве далеко от современной социологической юриспруденции.

О ЧУВСТВЕ ЗАКОННОСТИ (ПУБЛИЧНАЯ ЛЕКЦИЯ, ЧИТАННАЯ Г.Ф. ШЕРШЕНЕВИЧЕМ 10 МАРТА 1897 ГОДА В ИМПЕРАТОРСКОМ КАЗАНСКОМ УНИВЕРСИТЕТЕ)

Лаврентьев А.Р.,

кандидат юридических наук, доцент,

заведующий кафедрой государственно-правовых дисциплин,

ПФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»;

профессор кафедры конституционного и международного права,

Нижегородская академия МВД России;

ведущий научный сотрудник,

НГЛУ им. Н.А. Добролюбова

В основу статьи мы положили несколько необычную разновидность научных работ – публичную лекцию, прочитанную Габриэлем Феликсовичем Шершеневичем в Императорском Казанском университете 10 марта 1897 года, по бесконечно значимой для правоведов проблематике законности в не лишенной оригинальности постановке вопроса «О чувстве закон-

ности»¹. Поскольку это одна из наиболее известных работ Г.Ф. Шершеневича, «звезды сошлись»: законность в интерпретации классика мы предлагаем экстраполировать на современные реалии и тем самым актуализировать идеи юбиляра.

В современном правоведении тема законности сверхпопулярна, так серия поисковых запросов в научной электронной библиотеке e-library² даёт такие небезынтересные, на наш взгляд, обобщенные данные в цифрах:

– из более чем 41 млн. размещенных в этой системе публикаций 6,5 % (2.688.351) – по праву (Государство и право. Юридические науки);

– в публикациях по праву слово «законность» (в названии, в аннотации, в ключевых словах) используется в 9.128 работах (0,34 %), причем в неюридических публикациях данный термин практически не встречается;

– из 9.128 публикаций юристов, непосредственно связанных с термином «законность», более 60 диссертаций (из которых основное количество, более 50 – «кандидатские»), более 150 книг и монографий, более 6 тыс. статей;

– из 6.120 статей юристов слово «законность» включено в название 600 статей, в аннотациях более 2 тыс. статей, в ключевых словах более 5 тыс. статей;

– чаще всего про законность пишут теоретики и историки права (более 4 тыс. работ), специалисты уголовно-правовых наук (2.349), конституционалисты (более 2.200) и административисты (почти 1.100), цивилисты, а мы помним, что значительная часть научного наследия Габриэля Феликсовича связана с гражданским правом, обращаются к проблематике законности не так часто (чуть более 700 статей), причем, в основном, в связи с процессуальными аспектами.

Кстати, имя Г.Ф. Шершеневича упоминается более чем в 15 тыс. публикаций, размещенных в названной базе данных, из которых более 97 % (14.734), конечно, работы по праву (Государство и право. Юридические науки).

Законность в современной юриспруденции интерпретируется широко: как ценность, как теория, как принцип, как составная часть правомерности, и, в свою очередь, как явление со сложной внутренней структурой, как режим, как механизм, как модель, как сфера деятельности, и в иных вариациях: объекты, субъекты, методы, приемы, способы, средства, гарантии и иные свойства законности... Количество работ, на наш взгляд, не только не привело к обеспечению единообразия понимания этого сложного феномена правовой действительности (к качественным изменениям), но и, напротив, стало причиной претворения в жизнь опасений, высказанных в начале XX века: «... законность должна быть одна... а не законность ка-

¹ Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности: публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г. / Вводные замечания Ю.Н. Старилова. Воронеж, 2018.

² <https://elibrary.ru/>

лужская в отличие от законности казанской»¹, и даже абсолютно неприемлемых, на наш взгляд, расхождений в легальных дефинициях законности.

Так, «законность» упоминается более чем в 100 федеральных законах, в 10 из них даны официальные определения понятия «законность», которые сводятся к установлению правил только соответствующим законом (часть 1 ст. 3 УК РФ², части 1 и 2 ст. 1.6. КоАП РФ³), не допущению применения закона по аналогии (часть 2 ст. 3 УК РФ, часть 2 ст. 5 Федерального закона "Об обязательных требованиях в Российской Федерации"⁴), иногда дополняются оригинальными свойствами: «при применении мер административного принуждения не допускаются решения и действия (бездействие), унижающие человеческое достоинство» (часть 3 ст. 1.6. КоАП РФ), «соблюдение принципа законности обеспечивается в том числе путем соблюдения требований к условиям установления обязательных требований» (часть 3 ст. 5 Федерального закона "Об обязательных требованиях в Российской Федерации"). При проведении публичных мероприятий законность – соблюдение положений Конституции Российской Федерации, настоящего Федерального закона, иных законодательных актов Российской Федерации (пункт 1 ст. 3⁵). Многословнее, чем в ст. 6 Федерального закона «О полиции» (125 слов⁶) пояснение «законности» дано в ст. 7 Федерального закона "О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации" (141 слово⁷).

Понимание законности в современных российских процессуальных отношениях и судопроизводстве, как ни странно, также не унифицировано:

– это и «правильное применение законов и иных нормативных правовых актов, а также соблюдение правил, установленных законодательством» (ст. 6 Арбитражного процессуального кодекса РФ⁸);

– и «соблюдение положений, предусмотренных законодательством, точное и соответствующее обстоятельствам дела правильное толкование и

¹ Ленин В.И. О «двойном» подчинении и законности // В.И. Ленин Полн. собр. соч. Т. 45. С. 198.

² Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 29.12.2022) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25, ст. 2954.

³ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 27.01.2023) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

⁴ Федеральный закон от 31.07.2020 № 247-ФЗ (ред. от 24.09.2022) "Об обязательных требованиях в Российской Федерации" // Собрание законодательства РФ. 2020. № 31 (ч. I). Ст. 5006.

⁵ Пункт 1 ст. 3 Федерального закона от 19.06.2004 № 54-ФЗ (ред. от 05.12.2022) "О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях" // Собрание законодательства РФ. 2004. № 25. Ст. 2485.

⁶ Федеральный закон от 07.02.2011 № 3-ФЗ (ред. от 28.12.2022) "О полиции" // Собрание законодательства РФ. 2011. № 7. Ст. 900.

⁷ Федеральный закон от 31.07.2020 № 248-ФЗ (ред. от 05.12.2022) "О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации" // Собрание законодательства РФ. 2020. № 31 (ч. I). Ст. 5007.

⁸ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 10.01.2023) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

применение законов и иных нормативных правовых актов, а также получение гражданами и организациями судебной защиты путем восстановления их нарушенных прав и свобод» (ст. 9 Кодекса административного судопроизводства РФ¹);

– при производстве по уголовному делу законность объясняется почти 100 словами (ст. 7 УПК РФ²), Конституционный Суд Российской Федерации, не выявил³ в этой конструкции противоречия Конституции Российской Федерации;

– дефиниция «законность» в отношении решений судов является результатом официальной интерпретации Верховного Суда: «Решение является законным в том случае, когда оно принято при точном соблюдении норм процессуального права и в полном соответствии с нормами материального права, которые подлежат применению к данному правоотношению, или основано на применении в необходимых случаях аналогии закона или аналогии права. Если имеются противоречия⁴ между нормами процессуального или материального права, подлежащими применению при рассмотрении и разрешении данного дела, то решение является законным в случае применения судом ... нормы, имеющей наибольшую юридическую силу»⁵.

При таких обстоятельствах инициатива юридического факультета Воронежского государственного университета ввести для студентов-первокурсников серию изданий классических произведений по праву, начав с лекции Г.Ф. Шершеневича «О чувстве законности»,⁶ представляется крайне важной, заслуживает безусловной поддержки и достойна тиражирования в других вузах, в т.ч. Российском государственном университете правосудия.

¹ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 29.12.2022) // Собрание законодательства РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.

² Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 11.01.2023) // Ведомости Федерального Собрания РФ. 2002. № 1. Ст. 1.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 29.06.2004 № 13-П "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" // Собрание законодательства РФ. 2004. № 27. Ст. 2804.

⁴ При разрешении коллизий судам рекомендовано учитывать разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации, данные в Постановлениях от 31.10.1995 № 8 (ред. от 03.03.2015) "О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия" // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 1, 1996; и от 10 октября 2003 г. № 5 (ред. от 05.03.2013) "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации" // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

⁵ Пункт 2 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19.12.2003 № 23 (ред. от 23.06.2015) "О судебном решении" // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 2.

⁶ Стариков Ю.Н. Вводные замечания // Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности: публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г. Воронеж, 2018. С. 4–5.

Публичная лекция «О чувстве законности», которую Г.Ф. Шершеневич прочитал не по академическим «стандартам» (с четким структурированием материала, освещением различных точек зрения по проблематике, цитатами из первоисточников, постановкой вопросов для самостоятельного изучения и пр.), насыщена разнообразными примерами, иллюстрирующими содержание теоретических доводов (по нашим подсчетам – не менее 50, иногда по 2-3 разноплановых для одного тезиса) и свидетельствующими об энциклопедической эрудиции лектора, представляет интерес с методической точки зрения. Некоторые примеры вопиющего (на тот момент времени) несовершенства в праве с «высоты» современных реалий выглядят «шалостями». Так, Г.Ф. Шершеневич заявлял «... об отчаянном положении. Наше законодательство состоит из 16 томов... К этому следует присоединить еще ... и Полное собрание законов, т.е. библиотека в 100 с лишком фолиантов»¹. В настоящее время официальный ресурс «Нормативные правовые акты Российской Федерации»² Минюста России (ФБУ НЦПИ при Минюсте России) обеспечивает доступ к более чем 14 миллионам актов, в т.ч.:

- 145.036 федеральных, включая: 26 кодексов, 71.716 актов федеральных органов исполнительной власти, и даже 6.563 акта СССР и РСФСР;
- более 2 млн. актов субъектов Российской Федерации;
- более 400 тыс. уставов муниципальных образований и более 11 млн. иных муниципальных нормативных правовых актов;
- так, только по вопросам противодействия коррупции обеспечен доступ к более чем 75 тыс. нормативных актов.

Мы остановимся на содержательной стороне лекции «О чувстве законности» и отметим стройную логическую последовательность и непротиворечивость изложения сложного материала:

- в начале публичной лекции Г.Ф. Шершеневич сделал акцент – аудитория не имеет специальной подготовки и «Появление юриста ... представляется в России делом довольно щекотливым»³, что позволило в конце «тонко» резюмировать: «Но, если мне удалось заставить Вас, хотя ненадолго, отнестись критически к Вашим социальным инстинктам, я буду считать свою задачу достигнутою...»⁴;

- непрофессионализм аудитории «обязал» Г.Ф. Шершеневича пояснить ключевые понятия: «право» («есть норма, т.е. общее правило, определяющее поведение человека в отношении других людей, составляющих с ним вместе политическое единство, государство»,⁵ за каждую из которых

¹ Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности: публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г. Воронеж, 2018. С. 22–23.

² <http://pravo.minjust.ru>

³ Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности: публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г. Воронеж, 2018. С. 15.

⁴ Там же. С. 35.

⁵ Там же. С. 15.

«стоит принудительная сила государства»¹), «правовой, или законный, порядок» («если принять в соображение, что в настоящее время закон является господствующей формой права, тогда как обычаи играют совершенно второстепенную роль»²), «цель юридических норм» («всегда интерес общества»³), «цель законного порядка» («обеспечить условия общежития»⁴), «чувство законности» («побуждение соблюдать установленные законы, т.е. общие правила поведения. Не сообразуясь с конкретными условиями их применения»⁵);

– рассуждения о целесообразности / нецелесообразности законов привели Г.Ф. Шершеневича к обреченной стать «крылатой» формуле: «законы могут быть плохи, но без законного порядка будет еще хуже»⁶;

– «Чем поддерживается законный порядок? Силою. Но этого еще мало. Сила воздействует психически... Страх, один, сам по себе недостаточен... на помощь ему, но не на смену, является другое чувство – чувство законности»⁷. «Соблюдение закона по инерции есть область чувства, а не разума»⁸, причем, «не отрицая врожденности..., сводя его на наследственность, мы должны признать его не первичным явлением, а производным».⁹ «Развитию чувства законности благоприятствует воспитание»¹⁰, оно «состоит в прямой зависимости от общественной среды»¹¹, требует «знакомства граждан с действующим в их государстве правом... в подлиннике. Для этого законы должны быть по возможности немногочисленны и изложены общедоступным языком»¹²; чувство законности, по мнению Г.Ф. Шершеневича «выражается в двух формах: 1) не нарушай чужого права и 2) не допускай нарушения твоего права»¹³;

– соотношение справедливости с чувством законности Г.Ф. Шершеневич решает в пользу чувства законности, утверждая: «... закон должен быть соблюдаем безусловно, хотя бы в отдельных случаях его применения он и приводил к нарушению справедливости»¹⁴, а в другом месте еще более резок: «Замена закона справедливостью (представление о том, какими правилами должно бы определяться поведение), уничтожая порядок и правильность, внесла бы полную неопределенность в человеческие отноше-

¹ Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности: ... С. 15.

² Там же. С. 16.

³ Там же. С. 17.

⁴ Там же. С. 16.

⁵ Там же. С. 16.

⁶ Там же. С. 18.

⁷ Там же. С. 18–19.

⁸ Там же. С. 30.

⁹ Там же. С. 20.

¹⁰ Там же. С. 21.

¹¹ Там же. С. 21.

¹² Там же. С. 22.

¹³ Там же. С. 23.

¹⁴ Там же. С. 26.

ния»,¹ тем не менее «смягчает» риторику – «Случаи столкновения справедливых законов с несправедливостью отдельных случаев их применения постепенно уменьшаются благодаря усовершенствованию законодательной техники»² и допускает («позволяет и даже поощряет») «критическое отношение к законам, взвешивание их относительного достоинства и недостатков», «чувство законности... одобрит, если Вы приложите все Ваше общественное влияние к отмене несправедливого и введению нового справедливого закона»³;

– для современной ситуации, когда Российская Федерация проводит специальную военную операцию⁴ на Украине, крайне актуальны доводы Г.Ф. Шершеневича о законности и «формализме», которым «презрительно обозначают безусловное соблюдение закона»: «... формализм доводит до убытков для казны. Это, конечно, верно, но законность стоит еще дороже... Не жалеет же государство миллионов рублей и крови своих граждан для обеспечения своей внешней безопасности... Внутренний порядок стоит внешней безопасности»⁵. Как говорится: ни убавить, ни прибавить.

УЧЕНИЕ Г.Ф. ШЕРШЕНЕВИЧА О СУЩНОСТИ И ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРИРОДЕ АВТОРСКОГО ПРАВА НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ

*Мануковская А.Н.,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин,
Центральный филиал ФГБОУВО «Российский государственный
университет правосудия»*

Процесс становления взглядов Г.Ф. Шершеневича о праве, в том числе и авторском, условно можно представить как два независимых этапа. Это связано с периодом, в течение которого он проходил становление и развитие как грамотный и стремящийся к знаниям молодой человек, и этот отрезок времени продолжался с рождения до революции 1905 года и второй этап, продолжавшийся после нее и ознаменовавшийся грандиозными переменами в жизни страны. В это время в мировоззрении ученого также происходили революционные преобразования, что и отражалось в его научных трудах.

¹ Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности: ... С. 27.

² Там же. С. 29.

³ Там же. С. 27.

⁴ Постановление Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации от 22.02.2022 № 35-СФ "Об использовании Вооруженных Сил Российской Федерации за пределами территории Российской Федерации". URL : <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202202240001>

⁵ Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности: ... С. 29.

В первых послереволюционных годах ситуация в социальной и общественной жизни страны отличалась сложным, противоречивым образом, что проявилось и в некотором хаотическом взгляде Г.Ф. Шершеневича. Тем не менее, можно констатировать, что его научные труды о государстве и праве обогатили отечественную юриспруденцию, так как выработка им системы понятий и категорий, а также приведение в особую структуру правовых институтов разных отраслей права, является и до настоящего времени особой заслугой правоведа¹.

В 1891 г. Шершеневич защитил в Казанском университете докторскую диссертацию. На ее основе он написал совершенно самостоятельную и логически законченную работу «Авторское право на литературные произведения». Эта книга удивила научное сообщество широтой кругозора молодого доктора наук, а ведь ему в тот момент исполнилось всего-то 28 лет.

В книге он сделал обзор зарубежного законодательства (Гватемала, Сербия, Гаити, Северо-Американские Соединенные Штаты, Тунис, Либереция, Англия, Германия, Франция и т.д. и т.п.). Он осуществил цивилистический анализ авторского права, но самое главное в этом труде – это обоснование его экономического начала, сущности. И более того, в последней главе им были проанализированы и обоснованы негативные последствия нарушения прав авторов, которые носят уголовно-правовой характер.

Круг общения Габриэля Феликсовича состоял исключительно из творческих людей и не только одних коллег по юридическому цеху. Он был знаком со многими деятелями искусства, культуры. Его любовь к литературе, поэзии, театру, музыке не знала границ. В казанский период жизни и деятельности Шершеневич читал много лекций. Подготовка к публичным выступлениям занимала много времени, включая вечера и ночи. Более того, после выступления текст правился и дополнялся примерами из классической литературы, из жизни, с учетом заданных на прошедшей лекции вопросов.

Избрание в Государственную Думу и, соответственно, переезд из Казани в Санкт-Петербург расширили круг его общения: политикой в то время интересовались многие творческие люди разных профессий и взглядов. Такое обогащение уже имеющегося интеллектуального багажа в сравнительно молодом возрасте (43 года) не могло не произвести кумулятивного эффекта. В то время двери всех издательств – как юридических, так и публицистических – для него были открыты. В этот период Габриэль Феликсович занимается законопроектной и просветительской деятельностью.

Положения ученого об авторском праве имеют не только в теоретическую, но и практическую значимость. Цель законодательного закрепления авторского права, на взгляд Г.Ф. Шершеневича, заключалась в повседневной нужде материального обеспечения автора, в устранении для него необходимости изыскания источников существования, в обеспечении не-

¹ Володькова Е.Н. Нравственные основы защиты авторского права в труде Г.Ф. Шершеневича «Авторское право на литературные произведения» // Закон и право. 2018. № 4. С. 59–62.

зависимого положения в обществе, но не в простой охране результатов труда, как это имеет место в экономической деятельности¹.

В работе правоведа прослеживается желание сравнить российское законодательство с законодательством других стран и наиболее полно изучить особенности разных теорий о юридической природе авторских прав.

Теория исключительности прав, обозначающая прежде всего монополию обладателя авторского права на использование произведения детально разработана Г.Ф. Шершеневичем. Представляется, что только сейчас этот термин приобрел тот реальный смысл, который вкладывал в него правовед. Как верно отметил К. Анненков, «определение о так называемых правах исключительных должно найти место в системе гражданского права, в этом не может быть никакого сомнения»².

Г.Ф. Шершеневич помещает данные права между вещным и обязательственным правом. Значимость этого вывода проявляется, прежде всего, в рамках охранительных правоотношений. В идеях Г.Ф. Шершеневича об издательском договоре прослеживается преемственность с современным авторским правом. Оказывается, многие проблемы современной правоприменительной практики уже давно и небезуспешно были решены в России. Правоведом определено место авторского права в системе гражданского права, а именно: отнесение их к группе основных правоотношений Особенной части.

Г.Ф. Шершеневич считал, что российское законодательство в сфере защиты авторских прав заметно отстает от зарубежного развития (не менее чем на два столетия), что может быть представлено в виде одной из причин существующих проблем современного авторского права и его принятия государством и обществом, и пытался найти способы устранения этого положения.

ФУНКЦИОНАЛЬНЫЕ СВЯЗИ ПРАВОСУДИЯ И ПРАВОПОРЯДОК В ПОЛИТИКО-ПРАВОВОМ УЧЕНИИ Г.Ф. ШЕРШЕНЕВИЧА

Тушканов И.В.,

*кандидат юридических наук, кандидат исторических наук, доцент,
доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин,
СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

Выдающийся русский юрист Г.Ф. Шершеневич в своих работах уделял большое внимание проблемам взаимосвязи правопорядка и правосудия.

Будучи сторонником юридического позитивизма, Габриэль Феликсович рассматривал критический метод в правоведении в одном ряду с

¹ Шершеневич Г.Ф. Избранное. Т. 3. Авторское право на литературные произведения / Вступ. слово, сост.: П.В. Крашенинников. М. : Статут, 2017. С. 18.

² Анненков К. Система Русского Гражданского права: Т. 1. Введение и общая часть. М. : Книга по Требованию, 2021. С. 31.

догматическим, историческим и социологическим методами. Он был разносторонне образованным специалистом с широким кругозором, но при этом, он был либералом-западником, как и многие другие представители российской интеллигенции. Эти мировоззренческие позиции необходимо учитывать, рассматривая его взгляды на функциональные связи правосудия и правопорядка.

По мнению Г.Ф. Шершеневича, основным мотивом правомерного поведения людей служит «страх перед угрозой, сопровождающей норму права», самым действенным методом правового регулирования остается принуждение. «Охраняя установленный государственный и правовой порядок, – писал Габриэль Феликсович, – государство обеспечивает его неприкосновенность в некоторых случаях его нарушения, угрозой наказания»¹. Однако, будучи убежденным либералом-западником, он рассчитывал, что «по мере прогрессивного развития человечества», появится возможность обеспечить должный правопорядок без применения репрессивных методов воздействия. Как и большинство сторонников теории социального прогресса, он забывал, что подавляющее большинство людей считало, считает (по всей вероятности, и будет считать), что государство всегда «дает» слишком мало. Следовательно, принуждение остается важнейшим средством обеспечения правопорядка, как бы не печально это было признавать.

Г.Ф. Шершеневич авторитетно утверждал, что «нельзя допустить, чтобы норма выработанная и объявленная в законном порядке, могла быть неприменяема или извращаема в своем смысле теми судьями или администраторами, которые не сочувствовали ее появлению или не сочувствуют ее сохранению, или к тем гражданам, которые возражали против ее введения»². К сожалению, он сам, как и многие другие «просвещенные» деятели, в том числе и профессиональные юристы, считали себя выше предписаний законов и часто не следовали им в своей практической деятельности. Будучи депутатом Государственной Думы Первого созыва, членом кадетской фракции Г.Ф. Шершеневич, уже после роспуска Думы, оказался в числе подписантов печально знаменитого «Выборгского воззвания». За это преступление он получил три месяца тюрьмы, в течение которых написал свою знаменитую работу «Общее учение о праве и государстве», а затем приступил к преподавательской деятельности в вузах Москвы: в Московском Императорском университете, Московском коммерческом университете и других³.

Главная задача правоприменителя, в том числе судьи, состоит по мнению Г.Ф. Шершеневича в неукоснительном применении статей закона. «Применение норм права по точному их смыслу, невзирая на результаты

¹ Шершеневич Г.Ф. Философия права. Т. 1. Часть теоретическая. Общая теория права. М., 1912. С. 551.

² Там же. С. 705.

³ Более подробно см. напр.: Пахаруков А.А. Педагогические воззрения Г.Ф. Шершеневича и их значение для модернизации современного юридического образования в России // Культура. Наука. Образование. 2017. № 3 (44). С. 97.

применения в тех или иных конкретных случаях, – писал он – есть тот принцип законности, который составляет необходимое условие правового порядка»¹. Вопреки сложившейся к началу XX в. адвокатской практике, когда присяжные и частные поверенные, защищая преступников, стремились в своих речах упираться на «неблагоприятные общественные условия», на «реакционные действия властей», Габриэль Феликсович, настаивал, что «норма права, установленная в своем содержании, должна быть применяема ко всем бытовым отношениям по точному её смыслу, несмотря ни на какие конкретные условия»². По его мнению, именно точность правоприменения составляет основу взаимосвязи правопорядка и правосудия.

Естественно, что не имея возможности учитывать все жизненные обстоятельства, законодатель предоставляет правоприменителю определенную свободу усмотрения. Г.Ф. Шершеневич отмечал, что «закон сам может придать некоторую эластичность норме, предоставляя суду возможность сообразоваться с различием условий применения»³. Но, по его мнению, «это и есть применение закона по его точному смыслу»⁴. Следовательно, при отправлении правосудия, необходимо в полной мере пользоваться теми возможностями, которые предоставляет закон, но не пытаться заменить закон.

По утверждению Г.Ф. Шершеневича, «под чувством справедливости, вменяемым судье, мы должны понимать склонность судьи давать закону такое применение в конкретном случае, чтобы, сохраняя букву закона, извратить его точный смысл, чтобы решение наименее противоречило нравственному чувству применяющего лица. Но ведь это и значит вынуть душу из закона, оставив его оболочку»⁵. В результате невозможно обеспечить точное и справедливое правоприменение, поскольку представления о справедливости или целесообразности у людей (включая судей и присяжных заседателей) могут быть различными, тогда как закон должен быть един для всех.

Еще в 1897 г., Габриэль Феликсович отмечал, что «особенно опасным для чувства законности является стремление судов стать на сторону справедливости и целесообразности вместо строгого применения закона. ... Слова «правда и милость», которыми были напутствованы новые суды, были поняты именно в смысле справедливости, сменяющей формализм, тогда как в действительности они означали законность и неподкупность, идущие на смену произволу и взяточничеству»⁶. Судебные органы не должны были подменять собой законодательную власть и устанавливать свои нормы. А также не должны вторгаться в прерогативы высшей власти и миловать преступников, чем

¹ Шершеневич Г.Ф. Философия права. Т. 1. Часть теоретическая. Общая теория права. М., 1912. С. 705.

² Там же. С. 704–705.

³ Там же. С. 709.

⁴ Там же.

⁵ Там же. С. 710–711.

⁶ Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности: публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г. Воронеж, 2018. С. 31.

особенно грешили многие составы присяжных заседателей. Ведь без строгого соблюдения законов невозможно обеспечение правового порядка в стране.

Проанализировав взгляды Г.Ф. Шершеневича, можно сделать вывод, что функциональные связи между правосудием и правопорядком включают в себя различные элементы. К ним относятся и государственное принуждение, и высокий уровень правосознания граждан, но самое главное – неукоснительное выполнение норм права как гражданами, так и государственными, прежде всего, судебными органами всех уровней. Следует отметить, что подобные идеи, как правило характерны для представителей охранительного (консервативного) направления политико-правовой мысли.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА В ТРУДАХ Г.Ф. ШЕРШЕНЕВИЧА

Шукин Ф.В.,
заместитель председателя,
Нижегородский областной суд

Очередной юбилей (160-летие) со дня рождения Габриэля Феликсовича Шершеневича – повод переосмыслить не только его труды, но и оценить правовые реалии нашего времени. Отраднo, что своеобразную «эстафету» научно-представительских мероприятий, приуроченных к юбилею классика, подхватил Российский государственный университет правосудия в лице Северо-Кавказского филиала (г. Краснодар). Уверены, что дискуссия, завязавшаяся в ходе «круглого стола» 16 марта 2023 года, творчески разовьется в публикациях по итогам конференции и станет серьезным заделом для нового витка научной мысли в РГУП, как это, например, произошло десять лет в Казани, когда 150-летие со дня рождения профессора Г.Ф. Шершеневича стало драйвером всестороннего обсуждения сложнейшей темы конвергенции частного и публичного права¹. В частности мы обратились к мыслям классика в отношении судебной практики.

В настоящее время роль и значение судебной практики в России во всех формах юридической деятельности (юридическом просвещении и образовании, законотворчестве, правоприменительной практике, правоинтерпретации, мониторинге правоприменения и иных) трудно преувеличить. Так в целях обеспечения единообразия судебной практики только Верховный Суд Российской Федерации ежегодно формулирует² сотни правовых позиций:

¹ Научные воззрения профессора Г.Ф. Шершеневича в современных условиях конвергенции частного и публичного права (к 150-летию со дня рождения): Сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Казань, 1–2 марта 2013 г.) / под ред. Д.Х. Валеева, К. Рончки, З.Ф. Сафина, М.Ю. Чельшева. М. : Статут, 2014.

² Такое право закреплено за Верховным Судом Российской Федерации пунктом 1 части 7 статьи 2 Федерального конституционного закона от 05.02.2014 № 3-ФКЗ (ред. от 14.07.2022) "О Верховном Суде Российской Федерации" // Собрание законодательства РФ. 2014. № 6. Ст. 550.

– в 2020 году – более 800 правовых позиций: свыше 400 в 12 постановлениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации и более 400 в 16 обзорах судебной практики, утвержденных Президиумом Верховного Суда Российской Федерации¹;

– в 2021 году – 800 правовых позиций: 500 в 12 постановлениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации и 300 в 11 обзорах судебной практики, утвержденных Президиумом Верховного Суда Российской Федерации²,

– в 2022 году – 750 правовых позиций: 450 в 14 постановлениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации и 300 в 12 обзорах судебной практики, утвержденных Президиумом Верховного Суда Российской Федерации³.

Столетие назад, в начале XX века отношение к судебной практике, к суду и правосудию было иным... судебная реформа Александра II, ограниченная Александром III и «законсервированная» Николаем II, конечно, стимулировала и научные споры, и официальную дискуссию⁴, и изменение отношения к правосудию в обществе. Полагаем, что именно Г.Ф. Шершеневичу удалось обобщить воззрения соотечественников на судебную практику, как, впрочем, и по многим иным вопросам теории государства и права, а также цивилистики в целом и отдельным её институтам.

Взгляды Г.Ф. Шершеневича о судебной практике эволюционировали: от несколько настороженных в конце XIX века (так, в одной из известнейших его работ – публичной лекции «О чувстве законности»⁵ – он писал: «Особенно опасным для чувства законности является стремление судов стать на точку зрения справедливости и целесообразности вместо строгого применения законов⁶... в обществе теряется всякая уверенность, какое же право действует – то ли, которое написано в законодательстве, или же то, которое применяют суды. При такой тенденции никто не может знать действующего права⁷»), к системным в конце жизни (он умер 31 ав-

¹ См. об этом: Доклад Председателя Верховного Суда Российской Федерации Вячеслава Михайловича Лебедева к совещанию судей судов общей юрисдикции и арбитражных судов РФ 09.02.2021. URL : <https://www.vsrp.ru/files/29654/>

² См. об этом: Презентация к докладу Председателя Верховного Суда Российской Федерации Вячеслава Михайловича Лебедева к совещанию судей судов общей юрисдикции и арбитражных судов РФ 09.02.2022. URL : <https://www.vsrp.ru/files/30762/>

³ См. об этом: Презентация к докладу Председателя Верховного Суда Российской Федерации Вячеслава Михайловича Лебедева к совещанию судей судов общей юрисдикции и арбитражных судов РФ 15.02.2023. URL : <https://www.vsrp.ru/files/32124/>

⁴ См. об этом, например: Королев Б.И. Реформа суда и вопросы правосудия в законопроектах фракций Государственной Думы в России начала XX века // Российское правосудие. 2009. № 8 (40). С. 95.

⁵ Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности: публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г. / Вводные замечания Ю.Н. Старилова. Воронеж, 2018.

⁶ Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности: публичная лекция. Воронеж, 2018. С. 31.

⁷ Там же. С. 33.

густа 2012 года) – в концентрированном виде они (взгляды) изложены в специальном параграфе существенно переработанного Учения о праве и государстве¹ – § 46 «Судебная практика», включенном в главу VII. Формы права учебника «Общая теория права»². Итак, Габриэль Феликсович относил судебную практику к формам права, правда, с тонким замечанием: «но далеко не с тем единодушием, как закон и обычай»³. Рассуждал он так:

– «судебное решение, состоявшееся по частному делу, может иметь двойное значение: оно разрешает тот конкретный случай, который вызвал судебную деятельность, и оно может стать правилом разрешения подобных случаев на будущее время... во втором значении судебное решение (прецедент) само становится нормой права»⁴;

– «судебное решение, в качестве прецедента, может проявиться 1) или в разъяснении смысла уже данной нормы, или 2) в создании новой нормы при молчании закона или обычая»⁵;

– более того, «нормативность» судебных решений Г.Ф. Шершеневич видел и в нравственных основаниях: «суд может, по своей организации и своему составу, пользоваться таким уважением в глазах населения, что высказанный им взгляд по одному делу создает мнение, что так нужно поступать и в дальнейшем»⁶, «предположение, что суд останется верным высказанному им в решении взгляду, составляет консервативный момент в правосудии, а вместе с тем вносит устойчивость в правопорядок»⁷.

Однако «выведя» такую достаточно стройную конструкцию, он же сам и подвергает её сомнению – «но из сказанного еще не следует, что всегда и везде судебное решение необходимо рассматривать как форму права... Для суда прецедент то же, что для законодателя закон, – он изменяет его, когда захочет. Если авторитет прецедента основывается на том, как было раньше, то судебная практика сближается с обычным правом»,⁸ утверждая, что «обязательная сила судебной практики не в ней самой, а в велении государственной власти»⁹.

Затем, ссылаясь на зарубежный опыт, включая работы зарубежных авторов того времени, Г.Ф. Шершеневич противопоставил Англию («страна, где судебная практика является формой права... в Англии ссылка на судебный прецедент, записанный в сборнике, имеет такое же юридическое

¹ Шершеневич Г.Ф. Общее учение о праве и государстве. Лекции. М. : Тип. Т-ва И.Д. Сытина, 1908.

² Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. Выпуск первый. М. : Тип. Т-ва Кушнерев и К, 1912. С. 465–474.

³ Там же. С. 465.

⁴ Там же.

⁵ Там же.

⁶ Там же. С. 466.

⁷ Там же. С. 466–467.

⁸ Там же. С. 467.

⁹ Там же. С. 470.

значение, как и ссылка на парламентский акт»¹⁾ континентальной Европе («французские юристы не признают за судебною практикою (jurisprudence) значения формы права.... Суд во Франции не связан юридически ни собственными решениями, ни решениями высшей инстанции, в том числе разъяснениями кассационного суда»²⁾, «в Германии мы встречаем в связи с верою в закон полное пренебрежение к судебной практике... не отрицая ее моральной силы»³⁾, к которой он безусловно относит и Россию («в России судебная практика имеет не большее значение, чем во всех других странах континентальной Европы»,⁴⁾ «...иные формы права, кроме закона, могут быть признаны лишь настолько, насколько они указаны законом»⁵⁾).

В то же время, Г.Ф. Шершеневич, видел два исключения из этого:

– во-первых, судебные решения коммерческих судов должны считаться решением юридически обоснованным, поскольку «...судам этого рода дозволяется, за недостатком законов, основывать свои решения на «примерах» решений, в том же суде состоявшихся... но такое исключительное положение, установленное для коммерческих судов, не распространяется на суды иных категорий».⁶⁾ Как отмечают специалисты, «к концу XIX века деятельность коммерческих судов в Российской Империи характеризовалась уменьшением количества рассматриваемых дел»⁷⁾. В частности, в 1882 году коммерческие суды рассмотрели: в Санкт-Петербурге – 7.733 дела, в Москве – 5.024, в Одессе – 1.579, в Таганроге – 966, в Архангельске – 40⁸⁾. Поэтому в начале XX века при острой дискуссии о судьбе коммерческих судов не без влияния С.Ю. Витте⁹⁾ было принято решение об упразднении всех коммерческих судов, кроме четырех, оставленных в крупнейших торговых центрах (Санкт-Петербург, Москва, Одесса, Варшава);

– во-вторых, судебные решения кассационного сената (кассационный сенат в судебной системе Российской Империи был подобием Верховного Суда Российской Федерации), который был наделен правом давать разъяснения и «публиковать во всеобщее сведение» свои разъяснения «для руководства к единообразному истолкованию (исполнению) и приме-

¹⁾ Там же. С. 468.

²⁾ Там же. С. 469.

³⁾ Там же. С. 469-470.

⁴⁾ Там же. С. 470-471.

⁵⁾ Там же. С. 471.

⁶⁾ Там же. С. 471.

⁷⁾ Рассказов В.Л. Деятельность коммерческих судов в Российской Империи в конце XIX – начале XX века // Правовое государство: теория и практика. 2021. № 2 (64). С. 75.

⁸⁾ РГИА. Ф. 1405. Оп. 73. 1875 г. Ед. хр. 3677. Л. 49-60; Цит. по: Рассказов В.Л. Деятельность коммерческих судов в Российской Империи в конце XIX – начале XX века // Правовое государство: теория и практика. 2021. № 2 (64). С. 76.

⁹⁾ Представление Министра юстиции по пересмотру законоположений по судебной части. СПб., 1901. С. 12.

нению оных»,¹ но только по тем вопросам, которые предлагал обсудить Министр юстиции в случаях «разрешения их неоднобразно в разных судебных местах, или же возбуждающих на практике сомнения... Что такие разъяснения отличаются в своей силе от разъяснений, даваемых в порядке кассационном, – это не подлежит сомнению»².

Таким образом, научно-теоретическое обоснование современной практики издания Верховным Судом Российской Федерации правовых позиций и иных правовых положений, выступающих самостоятельной и значимой для различных видов юридической деятельности разновидностью источников (форм) права, было положено в начале XX века и в немалой степени благодаря трудам отечественного выдающегося правоведа Габриэля Феликсовича Шершеневича. Уверены, что нам следует творчески развить его идеи и приложить усилия для систематизации обширного массива правовых позиций Верховного Суда Российской Федерации.

¹ Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. М., 1912. С. 472.

² Там же. С. 474.

Научное издание

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ ПРАВА

Сборник научных статей

Статьи публикуются в авторской редакции

Технический редактор – И.И. Фоменко
Компьютерная верстка – М.Н. Гусева
Дизайн обложки – О.Я. Фоменко

Подписано в печать 30.06.2023
Бумага «Снегурочка»
Печ. л. 17,0
Усл. печ. л. 15,8
Уч.-изд. л. 14,2

Формат 60×84 ¹/₁₆
Печать трафаретная
Изд. № 1315
Тираж 500 экз.
Заказ № 2455

ООО «Издательский Дом – Юг»
350010, г. Краснодар, ул. Зиповская 9, литер «Г», оф. 41/3
тел. +7(918) 41-50-571

e-mail: id.yug2016@gmail.com

Сайт: <http://id-yug.com>