

# ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА И ПРАКТИКА

Научный журнал  
Основан в ноябре 1999 года

2020. Том 16, № 2

---

---

## СОДЕРЖАНИЕ

### **История и теория государства и права**

- Красняков Н. И.* Интеграция общеимперского и общественно-территориального самоуправления в Остзейских губерниях Российской империи 5
- Данилов Ю. Б.* Трансформация гражданского законодательства Российской империи на примере договора запродажи 18
- Миц Д. С.* Антитеррористическая функция государства и правозащитная деятельность: осмысление проблем и поиски новых решений 26

### **Конституционное, административное и экологическое право**

- Раздьяконова Е. В.* К вопросу о признаках социально-экономического конституционализма 33
- Вербницкая Т. В.* Совершенствование механизмов правового регулирования, применяющихся в Российской Федерации в условиях возникновения экстраординарных ситуаций 41
- Мороз С. П.* Новый экологический кодекс Казахстана? 48

### **Гражданское и семейное право**

- Комиссарова Е. Г., Горина Н. В.* Отношения по фактическому воспитанию ребенка: историко-правовой экскурс (советский период) 56
- Полунина М. В.* Click-wrap соглашения по использованию программ для ЭВМ, распространяемых в сети «Интернет» 67

## Уголовное право и криминалистика

<i>Иванов А. Г.</i> Значение признака «заведомость» в установлении умысла	74
<i>Жегалов Е. А.</i> Нравственно-историческая школа криминалистики	82
Информация для авторов	87

# JURIDICAL SCIENCE AND PRACTICE

Scientific Journal  
Since 1999, November  
In Russian

2020. Volume 16, № 2

---

---

## CONTENTS

### **History and Theory of State and Law**

- Krasnyakov N. I.* Integration to General and Socio-Territorial Self-Government in the Baltic Provinces of the Russian Empire 5
- Danilov Yu. B.* Transformation of the Civil Legislation of the Russian Empire on the Example of a Sales Agreement 18
- Mits D. S.* The State's Anti-Terrorist Function and Human Rights Activities: Understanding Problems and Searching for New Solutions 26

### **Constitutional, Administrative and Environmental Law**

- Razdieiakonova E. V.* On the Issue of the Signs of Socio-Economic Constitutionalism 33
- Verbitskaia T. V.* Improving the Legal Mechanisms Applicable in Russian Federation in Extraordinary Conditions 41
- Moroz S. P.* The New Environmental Code of Kazakhstan? 48

### **Civil and Family Law**

- Komissarova E. G., Gorina N. V.* Relation on the Actual Upbringing of Child: Historical and Legal Excursion (Soviet Period) 56
- Polunina M. M.* Click-Wrap Agreements for Computer Programs Distributed in the Internet 67

## Criminal Law and Criminalistics

<i>Ivanov A. G.</i> The Meaning of the Sign “Knowingness” in Establishing Intent	74
<i>Zhegalov E. A.</i> Moral and Historical School of Criminalistics	82
Instruction to Contributors	87

*Editor in Chief* V. N. Lisitsa      *Associate Editor* N. I. Krasnyakov  
*Executive Secretary* E. R. Voronkova

### *Editorial Board of the Series*

O. I. Andreeva, Ch. I. Arabaev, V. A. Boldyrev, V. S. Kamenkov, M. I. Kleandrov, S. V. Kodan, I. A. Kravets  
E. V. Korotysh, I. D. Kuzmina, A. A. Makartsev, S. P. Moroz, D. S. Murtazakulov, N. V. Omelyokhina  
V. I. Plokhova, S. G. Proskurin, V. N. Rudenko, N. V. Shchedrin, T. V. Shepel  
V. L. Tolstykh, A. V. Tsikhotsky, E. P. Voytovich, E. A. Zhegalov

### *Editorial Board of the Journal*

M. P. Fedoruk (Chairperson), S. G. Sablina (Vice-Chairperson), D. V. Churkin (Vice-Chairperson)  
M. M. Lavrentyev (Vice-Chairperson), A. V. Arzhannikov, S. S. Goncharov, V. S. Diev, V. I. Molodin, G. M. Mkrtchyan  
O. N. Pervushina, M. K. Timofeeva

*The journal is published quarterly in Russian since 1999  
by Novosibirsk State University Press*

### *The address for correspondence*

Law Department, Novosibirsk State University  
1 Pirogov Street, Novosibirsk, 630090, Russian Federation  
Tel. +7 (383) 363 42 54  
E-mail address: pravo@vestnik.nsu.ru; urfakngu@yandex.ru  
On-line version: <http://elibrary.ru>

УДК 34(09)

DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-5-17

## Интеграция общеимперского и общественно-территориального самоуправления в Остзейских губерниях Российской империи

**Н. И. Красняков**

*Новосибирский государственный университет  
Новосибирск, Россия*

### *Аннотация*

Анализируются экономические и политические права местного дворянства прибалтийских территорий в составе Швеции, когда край постепенно терял самостоятельность и устранялись различия между местным и центральным управлением, что лишало его потенциала развития собственной государственности. Подчеркивается, что присоединение Прибалтики Петром I закрепило их административное управление по прежнему законодательству за местными органами власти, при этом «Аккордные пункты» следует отнести к традиционному для эпохи договору подданных и монарха. Раскрывается, как реформирование Екатериной II внутренней администрации региона создавало начало практики окончательной ликвидации средневековых «вольностей» Прибалтики. При этом публичной властью признавались административные и судебные учреждения центра, частное право сохранялось, сохранявшиеся «права и вольности» не имели потенциала для автономного функционирования. Автором утверждается позиция, что с изданием Свода 1845 г. прежде существующие привилегии продолжили действовать, однако обнаруживающиеся между ними противоречия в действии отдельных норм разрешались на основе общеимперского права, поскольку Сводом было установлено, что исключением является действие местного права, а общим правилом – высшая юридическая сила общегосударственного закона.

### *Ключевые слова*

Российская империя, этнополитика, регион, национально-региональное управление, многоукладность, унификация, иерархическая структура

### *Для цитирования*

Красняков Н. И. Интеграция общеимперского и общественно-территориального самоуправления в Остзейских губерниях Российской империи // Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2. С. 5–17. DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-5-17

## Integration to General and Socio-Territorial Self-Government in the Baltic Provinces of the Russian Empire

**N. I. Krasnyakov**

*Novosibirsk State University  
Novosibirsk, Russian Federation*

### *Abstract*

The article analyzes the economic and political rights of the local nobility of the Baltic territories in Sweden, when the region gradually lost its independence and the differences between local and Central government were eliminated, which deprived it of the potential for developing its own statehood. It is emphasized that the accession of the Baltic States by Peter I secured their administrative management under the previous legislation for local authorities, while the “Accord points” should be attributed to the traditional agreement of subjects and the monarch for the era. It is revealed how Catherine II’s reform of the internal administration of the region created the beginning of the practice of final elimination of the medieval “liberties” of the Baltic States. At the same time, the administrative and judicial insti-

© Н. И. Красняков, 2020

tutions of the center were recognized as public authorities, private law was preserved, and the “rights and liberties” that were preserved did not have the potential for Autonomous fuction. The author asserts the position that with the publication of the Code of 1845 before existing privileges continued to act, however, revealed their differences in action of separate norms were allowed on the basis of General law, since Arch was established that the exception is the effect of local law and the General rule of higher legal force of state law.

*Keywords*

Russian Empire, Ethnopolitics, region, national and regional governance, multiculturalism, unification, hierarchical structure

*Для цитирования*

Krasnyakov N. I. Integration to General and Socio-Territorial Self-Government in the Baltic Provinces of the Russian Empire // Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2. С. 5–17. DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-5-17

Предлагая обратиться к исследованию в историко-правовом контексте учета и возможной консолидации классических принципов государственного управления – административной, национальной и государственной структуризации и конвергенционной институционализации властно-управленческих отношений во времени и пространстве применительно к отдельному региону Российской империи, автор концентрирует основные аспекты имеющихся мнений о проблематике этнополитики и государственного строительства абсолютистских государств, систематизируя и расширяя предмет-объектные свойства имперской тематики гуманитарных исследований. Вместе с тем применительно к практике легитимации государственной власти в России, выделяя ее социальные и юридико-формальные источники, отметим сложность изучения закрепления обозначенных принципов ввиду плюрализма форм их реализации в территориально-законодательном устройстве России второй половины XVII – начала XX в. Представляется необходимым подчеркнуть, что востребованность системы взаимосвязанных утверждений как смысла науки именно в дискурсе взаимодействия и взаимообусловленности многочисленных иерархий империи в праве, государстве и социуме империи становится еще одним элементом социальной и научно-познавательной значимости оригинальной исследовательской идеи в данном случае.

Исходя из общепринятого подхода к государству как совокупности «власть + население + территория», обобщим альтернативу властно-правовых отношений государственного управления на региональном уровне относительно Остзейских губерний при том условии, что первый элемент обозначенной формулы для империи выражается в принципиальной неизменности унитарного характера государственного устройства, но правовой статус населения периферии и региональных административных единиц мог претерпевать изменения в целях поддержания государственного единства. Раскрываемая на примере прибалтийских территорий Российской империи конструкция – территориально-автономистская модель национально-регионального управления, имела своей сутью особое гражданское управление путем сохранения незначительных местных элементов во внутреннем управлении и праве, но в ограниченных верховной властью пределах, как это в общем и целом наблюдается в Малороссии и западных губерниях. Особенностью такой модели будет выступать именно ограничение самостоятельности имперским центром в виде «конфирмованных» прав и привилегий с включением в полном объеме в механизм Российского государства. Потому для нее перспективной в государственном строительстве империи определялась четкая линия дальнейшей и почти полной унификации местной административной системы в рамках губернской организации властеотношений, ликвидация в общем-то региональной специфики и самобытности населения, прежде всего сословно-корпоративной организации.

Вхождение в российское подданство прибалтийского края своим источником имело завоевание этих территорий русскими войсками в ходе Северной войны. Исходная степень развития политико-правовых явлений в «остзейском крае» к этому времени определялась эволюцией польского и шведского владения ими в течение предыдущих двух с половиной столетий. Подчинение лифляндского и курляндского рыцарства Польше с 1561 г. привело к тому, что целым рядом постановлений (1582, 1589, 1598 гг.) польский сейм уничтожил административно-территориальную обособленность местных феодалов, разделил Лифлян-

дию на обычные воеводства, а на должности стали назначаться исключительно представители польской шляхты [1. С. 5]. В дальнейшем, уже при владычестве Швеции, сложился политический союз ливонских феодалов с королевской властью, способствовавший оформлению ливонского «Landesstaat» с аппаратом административного управления, судебной власти и органами дворянского сословного представительства.

Административная система в Эстляндии и Лифляндии формировалась, как в губерниях Швеции, подчиненных представителю центральной власти – генерал-губернатору. В составе губерний выделялись уезды под управлением особых наместников. В каждом уездном городе в 1630 г. был учрежден судебный орган по уголовным и гражданским делам – ландгерихт, а следующей вышестоящей инстанцией для него учрежден гофгерихт. Дальнейшее развитие администрации в крае связано с правом дворянства избирать своего представителя – ландмаршала (с 1634 г.), и иметь специальную кассу для нужд рыцарства. С 1643 г. появляется постоянный орган сословного самоуправления – коллегия ландратов, причем с 1647 г. участвовать в выборах ландратов могли только владельцы имений, т. е. он превратился в учреждение, выражающее интересы исключительно помещиков. В это же время формируется собрание особого представительства дворян – конвент, состоящий из депутатов от уездов, в ведении которого было рассмотрение местных дел в период между ландтагами.

Второй период подданничества связан с ограничением партикулярного права и необходимостью централизации управления, и в итоге к 1687 г. пять шестых числившихся тогда в Лифляндии гаков земли отошли к государству. А за дворянами признавалось лишь преимущественное право аренды казенных имений [1. С. 8]. Уничтожение политических привилегий местного дворянства завершилось в 1694 г. упразднением коллегии ландратов. Представленный экскурс означает, что экономические и политические привилегии местного господствующего класса сужались, ликвидировались различия между местным и центральными аппаратами управления, а определяющая роль в бывшей автономии стала принадлежать законодательству Швеции, т. е. прибалтийский край постепенно лишался потенциала развития собственной государственности.

При Петре I в присоединенной к России Прибалтике указом 1710 г. император утвердил капитуляцию, заключенную между рижским губернатором графом Штрембергером и генерал-фельдмаршалом Шереметевым<sup>1</sup>, которой верховная власть предоставила общие гарантии местному населению в сохранении прежде существующих в городе порядков. Одновременно подписаны и «договорные статьи сходного содержания, предложенные депутатами города Риги о сдаче оного и вступлении в Российское подданство»<sup>2</sup> и оформлены «аккордные пункты» между шляхетством и земством княжества Ливонского и генерал-фельдмаршалом графом Шереметевым о предоставлении жителям «прежних прав, привилегий и преимуществ»<sup>3</sup>, подкрепившие юридически в том же духе обещанные «все пользы и благодеяния» русской власти<sup>4</sup>. Аналогична схема присоединения актами 1710 г.<sup>5</sup> о сдаче Ревеля и в отношении Эстляндии. «Аккордные пункты» следует отнести к традиционному для того времени договору подданных и монарха, вследствие чего присоединенные земли как часть единого целого получили особый статус в осуществлении управления на основе имеющегося права, стали называться «конфирмованные».

Жалованными грамотами 1710 г.<sup>6</sup> царь даровал ливонскому рыцарству и земству, городу Риге привилегии, касающиеся шляхетных их прав относительно местностей, как во владении у них находящихся, так и тех, которые у них были незаконно отняты. Заметим, что права и преимущества Ливонии в тексте носят общий характер, как и в упомянутой Привилегии Сигизмунда Августа 1561 г., ясность отсутствует вследствие существующего в то

<sup>1</sup> Полное собрание законов Российской империи (далее ПСЗРИ)-1. Т. 4. № 2277.

<sup>2</sup> Там же. № 2278.

<sup>3</sup> Там же. № 2279.

<sup>4</sup> Там же. № 2303, 2304.

<sup>5</sup> Там же. № 2297, 2298, 2299.

<sup>6</sup> Там же. № 2301, 2302.

время юридического быта. В 1711 г. рыцарство подняло вопрос о предоставлении помещикам права суда по уголовным и гражданским делам, но уполномоченный царя барон Левенвольде отсоветовал им настаивать на этом, хотя низшие и высшие судебные органы все же за ними сохранены [1. С. 189]. Жалованные грамоты российской верховной власти определили общее санкционирование действия партикулярных источников права, вопрос же их систематизации оставался открытым до 1840-х гг. При этом, как отмечает Б. Э. Нольде, систематизация «права публичного... несколько упрощалась», поскольку при сопоставлении его с публичным правом империи ясно получалась картина того, что должно остаться в силе [2. С. 107].

Интерпретация актов для Лифляндии и Эстляндии позволяет считать, что устанавливался правовой статус кво территорий, означающий сохранение административного управления по прежнему законодательству за местными органами. Дальнейшая законотворческая деятельность в крае устанавливалась по двум линиям: действующими на основе обычая съездами представителей духовенства, дворянства и городов – ландтагами, и в такой же степени российским монархом. Именно последний определял пределы автономности присоединенных территорий, руководствуясь правом империи – привилегии сохранялись «елико оные нынешнему правительству и времени приличествуют», как гласят «Аккордные пункты». В актах же закреплено, что представительство верховной власти в Лифляндии и Эстляндии будет осуществляться генерал-губернаторами и начальниками гарнизонов. Провинции обязаны нести налоговую повинность перед имперской казной на уровне существующих при шведском правлении.

Сложно решить вопрос относительно действия и содержания «вольностей», поскольку литовская часть этих территорий имела существенное своеобразие в том, что черты ее государственного строя не являлись заимствованием извне, а представляли собой естественное последствие предшествующего литовско-русского государства. Потому известный исследователь настаивал на необходимости «отвергнуть мысль о заимствованиях социально-политического строя из Польши» [3. С. 87]. Следует учесть и мнение другого исследователя, уточняющего: «Люблинская уния 1569 г. была последним актом, бесповоротно решившим полную победу в Литве польских государственно-административных учреждений» [4. С. 36].

Достаточно самостоятельное на первых порах развитие «остзейского края» в дальнейшем подтверждается его экономической обособленностью, ему, в частности, разрешалась торговля товарами иностранных мануфактур и фабрик, с запрещением ввоза их в города Российского государства<sup>7</sup>, с исключением из оборота внутренних губерний и Малороссии<sup>8</sup>, особенно подчеркивалось это правило относительно золотых, серебряных и шелковых материалов<sup>9</sup>. Таможенные пошлины в крае отличались от общепринятых в государстве, они были подтверждены в процессе вхождения территорий на основе существующих при шведском управлении. Такой управленческий подход, с одной стороны, устранявший экономическую конкуренцию прибалтийских территорий и России, с другой – не ограничивавший привычные для Прибалтики торгово-денежные отношения, в начальный период был обычным, причем не только для России, но и для других государств Европы. Он позволял достигать постепенного политического сближения, однако при дальнейшем применении мог служить причиной претензий на расширение автономных прав и привилегий со стороны укрепившегося дворянства и прошведски настроенной буржуазии края.

Институционально должность губернатора в Лифляндии оформлена в 1713 г.<sup>10</sup> при образовании губернии и определении шляхетства в ведомство рижского губернатора, а купечества – к обер-инспектору<sup>11</sup>. При утверждении Регламента или Устава Главного магистрата

<sup>7</sup> ПСЗРИ-1. Т. 5. № 3271.

<sup>8</sup> Там же. № 3359.

<sup>9</sup> Там же. Т. 6. № 3639.

<sup>10</sup> Там же. Т. 5. № 2703.

<sup>11</sup> Там же. № 2723.

в 1721 г.<sup>12</sup> Рига и Ревель наряду с Санкт-Петербургом, Москвой, Новгородом и другими отнесены в общий разряд русских городов с числом дворов от двух до трех тысяч, тем не менее существующая система управления в прибалтийских городах не была изменена.

Значимость местного права края и не только для Прибалтики Петр I осознавал ясно, о чем свидетельствует его указание 1719 г.<sup>13</sup> Сенату при обсуждении нового Уложения государства: «...для поместных дел взять права эстляндские и лифляндские, ибо оные сходные и почитай одним манером владение имеют, как у нас». Можно предположить, что сохранение привычных прибалтам административных и правовых порядков необходимо было верховной власти для осознания решенности внутренних вопросов и возможного продолжения территориального расширения империи, по крайней мере такая мысль имеет под собой серьезные конкретно-исторические и абстрактно-гипотетические основания. Свидетельства современников той эпохи дают почву для рассуждений о дальнейших планах царя-императора по продвижению российской государственности в закавказский регион Азии и даже в Индию [5. С. 429].

Отошедший к России по Ништадтскому миру остров Эзель получил свой правовой статус в 1721 г., однако здесь не было ни «аккордных пунктов», ни жалованной грамоты, и все же к нему были применены те же принципы управления, что и ко всей русской Прибалтике, т. е. были сохранены древние права и вольности. Лишь указом 1731 г.<sup>14</sup> Анна Иоанновна даровала грамоту Эзелю, обещая охранять их древние права», так же как была пожалована «генеральная конфирмация» городам Пернау и Дерпту<sup>15</sup>. В дальнейшем местные права и привилегии позитивировались путем уточнений и дополнений законодателем уже в последующем российском праве<sup>16</sup>. Сохраняя преемственность с первоначальными текстами и общим смыслом шведского права, верховная власть вносила оговорки, характеризующие объединительные намерения и осуществляемые проекты в отношении прибалтийских провинций. Например, в 1765 г. императрица Екатерина II издала «Устав о рижской коммерции»<sup>17</sup> (опубликован на русском и шведском языках, что уже говорит само за себя), затрагивающий интересы города, но отнюдь не разрушающий его административную организацию. Тем не менее указывалось: «Магистрату наистрожайше подтверждается о точнейшем наблюдении государственных узаконений». При этом уже через двадцать дней требовала от юстиц-коллегии лифляндских, эстляндских и финляндских дел при взыскании налагаемых за бесчестье и частные проступки штрафы взимать «по шведским правам»<sup>18</sup>.

Обобщенную характеристику административного строя остзейских провинций как совокупность порядков в наиболее удобном виде можно представить на основе обобщившего «вольности» «Свода местных узаконений губерний Остзейских» 1845 г.<sup>19</sup>. Оговаривалось, что Свод предназначен «для пояснения и дополнения законов», которые уже существовали, следовательно, в период присоединения границы между властью императора и компетенцией трех прибалтийских территорий еще вполне не осознавались, а Сводом они признаются юридическими источниками.

Сводом устанавливалось, что основная власть в Остзейских провинциях концентрировалась в состоявших преимущественно из дворян-рыцарей ландтагах, в ведении которых находились: изменение, создание законодательных актов по управлению, в частности ландтагских уставов, уставов о выборах и инструкций для земских должностных лиц, т. е. это было собрание депутатов – пожизненных ландратов, олицетворявшее не столько сословные

<sup>12</sup> ПСЗРИ-1. Т. 6. № 3708.

<sup>13</sup> Там же. Т. 5. № 3463.

<sup>14</sup> Там же. Т. 8. № 5732.

<sup>15</sup> Там же. № 5730, 5731.

<sup>16</sup> Там же. Т. 11. № 8650–8653, 8656.

<sup>17</sup> Там же. Т. 17. № 12518.

<sup>18</sup> Там же. № 12534.

<sup>19</sup> ПСЗРИ-2. Т. 20. № 19146.

и административные интересы, сколько административно-политические<sup>20</sup>. Законодательная деятельность императора и его делегатур в Прибалтике осуществлялась по докладу губернаторов, иногда они и сами издавали общие для территории правила. Имевшие ко всем этим землям отношение общеимперские акты здесь тиражировались и имели прямое действие. Сложившаяся в регионе судебная система строилась на принципах выборности, коллегиальности, иерархичной соподчиненности, неотделимости от администрации.

Анализируя положение коронных органов власти в Прибалтике, согласимся с известным русским ученым-юристом, что в первый период подданства остзейских территорий «губернаторы заняли в крае то место, которое балтийское публичное право им приуготовило» [6. С. 386]. По обобщенной из различных источников характеристике Б. Э. Нольде, губернатор или генерал-губернатор независимо от должностного наименования принимал участие в местном законодательстве путем утверждения постановлений ландтагов, утверждал в статусе некоторых судей и выполнял надзорные функции за деятельностью местных властных учреждений в качестве представителя верховной власти, а в основном ведал военными делами. При нем состояли два советника из ландратов или вообще из местных дворян, а также русская и немецкая канцелярии, для переписки с центральной и местной властью соответственно [6. С. 387].

Нерушимость «прав и привилегий» была подтверждена верховной властью, но начиная с созыва Уложенной комиссии, взгляды верховной власти на значительную самостоятельность Прибалтики изменяются и происходит подготовка мероприятий по административному, судебному и финансовому уравниванию всех территорий империи. Указом 1783 г. «О соединении поместий с вотчинами в губерниях Рижской и Ревельской»<sup>21</sup> по общероссийскому варианту сформирована единая экономическая основа землевладения, способствующая общегосударственному учету и контролю владения землями и налогообложения<sup>22</sup>.

Введение в крае Учреждения о губерниях 1775 г. положили начало указы императрицы 1782 г.<sup>23</sup>, которыми определены округа и уезды губерний, а также условия проведения здесь губернской реформы. Подчеркнем, что в актах присутствуют отдельные возможности для приспособления местных особенностей к общеимперскому образцу положения. При устройстве территориальных правительственных органов наместничеств в 1783 г.<sup>24</sup> и 1784 г.<sup>25</sup> предусматривались дальнейшие изъятия из общих норм позитивного права. Именным указом 1783 г. «Об оставлении по прежнему полицейского департамента Рижского магистрата»<sup>26</sup> предписывалось «полицейскому того магистрата департаменту долженствовать по прежнему оставаться», но отчитываясь рапортами обер-коменданту города. Следует учесть, что по указанию генерал-губернатору графу Броуну 1786 г.<sup>27</sup> стала производиться запись в мещанство и купечество Рижской и Ревельской губерний по Городовому положению и другим российским указам, предъявлены требования немедленного введения положений реформы без всяких исключений для края. В этом же году подписан указ «О небытии в Рижской и Ревельской губерниях ландратам и ландратским коллегиям и о принятии в ведомство казенных палат деревень, с коих доходы собирались на содержание ландратов»<sup>28</sup>. Императрица своей волей подчеркивала, что теперь «сохранение прав и выгод как по общим государственным узаконениям, так и по особенным разных областей привилегиям, Нами утверждаемым, относится к попечению мест, Самодержавною властью Нашею установленных» [7. С. 25].

<sup>20</sup> Свод местных узаконений губерний Остзейских. СПб., 1845. Ч. 2. Ст. 122.

<sup>21</sup> ПСЗРИ-1. Т. 21. № 15719.

<sup>22</sup> Там же. № 15724.

<sup>23</sup> Там же. № 15606, 15774–5776.

<sup>24</sup> Там же. № 15881.

<sup>25</sup> Там же. Т. 22. № 15904.

<sup>26</sup> Там же. Т. 21. № 15879.

<sup>27</sup> Там же. Т. 22. № 16404.

<sup>28</sup> Там же. № 16424.

Ввиду планов создания унифицированной административной организации в Прибалтике действие здесь Жалованной грамоты дворянству и Жалованной грамоты городам специально не оговаривалось, т. е. считалось само собой разумеющимся. Абсолютно ясно, что такими действиями предусматривалась ликвидация политического господства местного дворянства, оно становилось лишь привилегированным сословием, а публичной властью в Прибалтике признавались административные и судебные учреждения имперского центра. Однако, забегая вперед, относительно всей Прибалтики отметим, что действие части II Свода установило, что земским делом в Лифляндии и Эстляндии продолжали заведовать дворянские учреждения, а в Курляндии оно по-прежнему оставалось в руках бюрократических учреждений.

Известный исследователь Остзейского вопроса в XVIII в. Я. Я. Зутис отмечает, что губернская реформа не вызвала резкого отрицания со стороны всего местного сообщества, так как императрица выбрала соответствующее время для проведения – лишённые политической власти лифляндские эльзасы, превратившись в самостоятельную политическую силу, видели в преобразованиях возможность уравнивания в правах с матрикулированным (родовитым, более привилегированным) рыцарством, а кроме того введение новых оплачиваемых должностей «соблазняло дворянскую мелкоту, а также сынков баронов, лишённых наследства, перспективного заработка» [8. С. 586]. Исходя из собственных оценок оформления крепостничества в крае, исследователь высказывает мнение, что в результате реформ 80-х гг. XVIII в. были созданы более благоприятные, чем прежде, условия для развития капиталистических элементов в недрах дворянского общества [8. С. 627]. По нашему мнению, стратегия консолидации правящего сословия в регионе в рамках сословной организации дворянства империи естественным путем придавала импульс сращиванию различных элементов системы управления государством в единый механизм, усиливала координацию и взаимодействие правительственных учреждений в центре и на местах внутри институционально оформленного имперского формата государственной власти.

Присоединение другой части Прибалтики – Курляндии – осуществилось уже при Екатерине II указом Сенату 1795 г.<sup>29</sup> в результате третьего раздела Польши. Императрицей было определено, что местным жителям предоставляется не только свободное вероисповедание, преимущества и собственность, гарантировалась возможность пользоваться правами подданных России. Проведение здесь губернской реформы было предписано актом 1795 г.<sup>30</sup> и привело к введению уездного деления, штатов губернии, общих губернских и сословных учреждений без каких-либо изъятий.

С приходом к власти Павла I из-за геополитической нестабильности в Европе предпринята попытка возобновления местного права автономизма на западных рубежах, в том числе и в прибалтийских землях, в связи с чем в 1796 г.<sup>31</sup> предписано: «В Лифляндии и Эстляндии, за оставлением Губернского Правления для гражданской части и Казенной Палаты с Казначейством для сбора доходов, ревизии счетов и вообще казенных дел», восстановить все присутственные места, которые по местным прежним правам и привилегиям существовали как в губернии, так и по уездам до 1783 г.<sup>32</sup> Прокуроры определялись только губернские, восстанавливались ландратские коллегии на прежних основаниях. Относительно магистратов решено было оставить их только в городах, а губернские магистраты и верхние и нижние расправы упразднились. Деятельность Павла I в основном преследовала общегосударственные интересы в крае – были сохранены институты единой административной, налоговой и финансовой системы, надзорные функции прокуроров под руководством Сената, а новацией стало введение вместо рекрутских наборов специального налога.

В дальнейшем привилегированность положения территории выражена и в официальных формулировках: например, предписано «от винной продажи в губерниях, на особых правах

<sup>29</sup> ПСЗРИ-1. Т. 23. № 17319.

<sup>30</sup> Там же. № 17410, 17411.

<sup>31</sup> Там же. Т. 24. № 17584.

<sup>32</sup> Российский государственный исторический архив (далее РГИА). Ф. 938. Оп. 1. Ед. хр. 96. Л. 1–2.

состоящих», распределение денег сохранить «на прежнем положении»<sup>33</sup>. Одновременно расширяется внедрение элементов общероссийского управления. Так, в 1815 г. устанавливается унифицированный подход относительно управления «богоугодными заведениями»<sup>34</sup>. В такой же трактовке нужно расценивать и другой акт реализации в регионе общеимперских начал – в 1832 г. на основании того, что Юстиц-коллегия Лифляндских и Эстляндских дел лишилась юрисдикции по рассмотрению многих категорий судебных дел, упразднил данный орган.

В делах местной религиозной деятельности верховная власть себя активно не проявляла, потому лишь в 1832 г.<sup>35</sup> утвержден «Устав евангелистско-лютеранской церкви в России». Император подчеркивал, что данный проект был составлен особым комитетом «из духовных и светских лиц евангелистско-лютеранского исповедания» с целью «положить конец недоумениям и беспорядкам» и является обобщением существующих церковных норм.

По замечанию известного правоведа Н. Н. Корево, местное право в Своде изложено по требованиям императора – в «совершенно соответствующем плану Общего Свода Законов Империи, коего сие собрание местных узаконений губерний Лифляндской, Эстляндской и Курляндской долженствует быть дополнением» [9. С. 5]. Местная правовая система края по Своду должна была реализоваться в делах всех правительственных и судебных мест «на том же основании, как делаются подобные указания на статьи общего Свода законов Империи». Чтобы исключить коллизии, указывалось, что Сводом местных узаконений губерний Остзейских, как и общим Сводом законов империи, «не изменяются ни в чем сила и действие существующих постановлений, и оные только приводятся в единообразии и систему», а порядок, установленный «на случай неясности самого закона в существе его или же недостатка или неполноты его изложения, для пояснения и дополнения законов остается тот же, какой существовал доньше». Обе части были изданы при II Отделении Собственной Его Императорского Величества канцелярии на немецком языке, а в конце 1853 г. были обнародованы два экземпляра продолжения Свода – на русском и немецком» [10. С. 48], которые содержат дополняющие и изменяющие первую и вторую части узаконения.

Некоторые обнаруживающиеся в ходе правоприменительной деятельности противоречия в действии отдельных норм вызвали споры в кругах общественности, однако решались в каждом отдельном случае сообразно ситуации на основе субсидиарного применения общеимперского права. Сводом было установлено, что исключением является действие местного права, а общим правилом – высшая юридическая сила общегосударственного закона, в частности ст. 1 содержит принципиальное правило об управлении империей на твердых основаниях положительных законов, уставов и учреждений, от самодержавной власти исходящих, причем законы в империи действуют или единообразно в общей их силе, или с местными в некоторых их частях изменениями. В продолжение законодатель в ст. 3 устанавливает, что действующие в губерниях Лифляндской, Эстляндской и Курляндской и в городе Нарве местные узаконения относятся: «1) к особенному учреждению некоторых властей и мест губернского правления. 2) к правам состояний. 3) к законам гражданским. 4) к порядку судопроизводства гражданского. 5) к порядку судопроизводства уголовного»<sup>36</sup>.

Местные особенности сдерживали реформирование сложившейся административной системы, в частности архивы за 1845 г. содержат красноречивые сведения, подробно излагающие существующие проблемы в этой сфере. В них подчеркивается, что по сословным делам остается «недостаток в неравенстве прав граждан», сопряженном с различием происхождения, а именно «только те, кои приняты в братство гильдии, могут быть избираемы в общественные должности», однако допущение в братство, «по ныне существующему обы-

<sup>33</sup> ПСЗРИ-1. Т. 33. № 25881.

<sup>34</sup> Там же. № 26057.

<sup>35</sup> ПСЗРИ-2. Т. 7. № 5870.

<sup>36</sup> Свод местных узаконений губерний остзейских. СПб., 1845. С. 1.

чаю, зависит от безотчетного согласия членов, которые доселе не принимают в состав свой ни одного гражданина русского происхождения»<sup>37</sup>. Отмечается несоответствие потребностям управления устройства городских властей: «магистрат соединяет в себе ведомства судебные, правительственные, а потому очевидно не в состоянии выполнить своего назначения, и как одно тяжёлое делопроизводство приносит доход канцелярии, то оно исключительно и поглощает все ее внимание, в прочих же случаях магистрат обращается в излишнюю, замедляющую ход распоряжений, инстанцию». Итогом этих явлений признается «господство произвола, или отсутствие положительных правил и постановлений», причем неудобство это «не было отвращено даже новым Сводом местных узаконений Губерний остзейских»<sup>38</sup>, так как по ст. 3 введения в него административная часть не входит в состав свода, а на основании пункта 5 Манифеста 17 июля 1845 г. руководством для нее оставались существующие прежде разновременные уставы, резолюции и предписания. Такое положение усугублялось в связи с тем, что большая часть перечисленных актов издана была местным губернским и городским начальством и даже не утверждена законодательной властью и уже по одному этому основанию не имела обязательной силы. Сверх того, постановления расписаны по разным ведомствам и делам, так что нередко долженствующие ими руководствоваться чиновники не имели о них надлежащих сведений. Наконец, обобщим, что по обветшалости и взаимному противоречию многих из этих уставов разные статьи их не исполнялись местным начальством, что открывало обширное поле для произвола. Выходом из ситуации предлагалось очередное увеличение чиновников, однако из-за множества согласований неизвестно, был ли решен вопрос<sup>39</sup>.

Относительно же статуса самого генерал-губернатора в Остзейских губерниях, в 1864 г. по рапорту военного министра император утвердил, что «генерал-губернаторов тех губерний, где им принадлежит, сверх того, звание военного губернатора... считать впредь генерал-губернаторами подведомственных губерний, без присвоения звания военного губернатора»<sup>40</sup>, чем еще более сблизил край с общеимперской административной системой. Тем не менее еще раз обратим внимание, что Остзейский край по-прежнему сохранял относительную самостоятельность в организации и функционировании местной администрации и решении внутренних дел. Тому, что данный тезис был реально воплощен на практике, служат подтверждением и документальные свидетельства, повествующие об отношениях между различными уровнями власти: «...особость административного и полицейского устройства Остзейского края состоят в том, что зависимость полиции от губернского начальства только номинальная, так как ни определение, ни увольнение полицейских чинов... от него не зависят»<sup>41</sup>.

Проведение в Прибалтике во второй половине XIX в. реформы городского самоуправления осуществлено по «Правилам о применении Высочайше утвержденного, 16 июня 1870 года, Городового Положения к городам Прибалтийских губерний» 1877 г.<sup>42</sup> «постепенно, сообразаясь с местными обстоятельствами, по усмотрению министра внутренних дел». На его основании из ведения магистратов, сословных и других существующих в городах учреждений предписывалось изъять, для передачи в новое общественное управление все дела, заведения и имущества, которые должны состоять в ведении последнего. Кроме того, предусматривалось расширить предметы ведения городских властей в Прибалтике, добавив сверх описанных в ст. 2 Положения следующие дела: надзор за дорогами и мостами в городе и окрестностях; открытие и закрытие ярмарок и базаров; заведование благотворительными заведениями и имуществами; управление городской почтой; надзор за цехами и артелями в ремесле и торговле; составление справочных цен и такс на услуги.

<sup>37</sup> РГИА. Ф. 869. Оп. 1. Ед. хр. 709. Л. 2.

<sup>38</sup> Там же. Л. 3–4.

<sup>39</sup> Там же. Ф. 1286. Оп. 21. Ед. хр. 1084. Л. 1.

<sup>40</sup> Там же. Ф. 1341. Оп. 112. Ед. хр. 266. Л. 2–4.

<sup>41</sup> Там же. Ф. 908. Оп. 1. Ед. хр. 215. Л. 156.

<sup>42</sup> ПСЗРИ-2. Т. 52. № 57101.

Преобразование суда по указу 1880 г.<sup>43</sup> повлекло введение мировой юстиции в остзейских губерниях и внесение существенных изменений в судопроизводство прежних общих судов на основе имперского законодательства. Например, предполагалось перевести на немецкий язык судебные уставы от 20 ноября 1864 г. и издать их «во всеобщее сведение». По этому же пути продолжил действовать и следующий император – Александр III в 1888 г.<sup>44</sup> преобразовал полицию в регионе по общеимперскому образцу, а в 1889 г.<sup>45</sup> утвердил положения о преобразовании судебной части в прибалтийских губерниях и о реформе местных крестьянских учреждений. В итоге, можно сказать, проведены наступательные меры по унификации управления в крае по единым нормам для Российского государства, т. е., по терминологии некоторых специалистов, «обрусение» или «русификация».

Состояние внутренней административной системы региона в начале XX в. позволяет оценить аналитическая работа за 1908 г. «Земское хозяйство Прибалтийского края» из библиотеки Государственного совета. В ней намечена в общем виде идеология преобразований и обоснована реализация бытовых и административно-политических мер империи. Представления систематизированы образно: «...земские учреждения... дают весьма пеструю и характерную картину. Тут рядом стоят без всякой системы и старые сословные, и церковные, и бюрократические учреждения; наложения разных времен и веяний, которые без всякой согласованности между собой, каждое по-своему, управляют местными делами». Авторы такой характеристики эволюции местного административно-политического строя акцентируют внимание на том обстоятельстве, что прибалтийский вопрос решен в бюрократически-славянофильском духе: край должен был вполне ассимилироваться, его особенности подлежали упразднению, он должен был сделаться во всех отношениях равным коренным русским губерниям в ходе насильственного обрусения<sup>46</sup>.

Административное устройство действительно реформировалось именно в этом направлении, потому реализация правительственного курса имела противоречивые, во многом непредусмотренные результаты: «...проведена реформа полиции, давшая краю русскую полицию, незнакомую ни с краем, ни с населением; была введена школьная реформа, давшая населению народные школы, в которых обучение с первого дня велось на непонятном населению языке. Судебная реформа дала суды, говорившие с населением через переводчиков и совершенно не знавшие ни местных законов, ни взглядов и нравов населения. Крестьянская реформа дала комиссаров по крестьянским делам – прототип земских начальников»<sup>47</sup>. Итак, о каких-то существенных моментах в достижении целей земских преобразований в крае говорить нет оснований, значит, нужно признать факт необходимости принятия новых решений. Восстановить же функционирующий до инкорпорации в состав империи административный строй было бы политически и социально-экономически неверной и невозможной мерой. А осознать на уровне верховной власти насущную потребность нового реформирования земского хозяйства на других идеологических началах было сложно практически ввиду отсутствия таковых у имперской власти.

В начале XX в. политические события кризисного характера в России обусловили учреждение временного Прибалтийского генерал-губернаторства в 1905 г.<sup>48</sup> (в 1909 г. отменено в связи с ликвидацией «революционной смуты») <sup>49</sup>. Введение новой должности сопровождалось подчинением генерал-губернатору войска, созданием при нем совещания в составе выбранных от дворянских ландтагов и городских дум губернских городов, а также представителей от крестьян – по два от каждой губернии. Совещание должно было разработать законодательные предложения «по всем местным вопросам и в частности о введе-

<sup>43</sup> ПСЗРИ-2. Т. 55. № 60998.

<sup>44</sup> ПСЗРИ-3. Т. 8. № 5308.

<sup>45</sup> Там же. Т. 9. № 6187–6189.

<sup>46</sup> РГИА. Земское хозяйство Прибалтийского края. СПб., 1908. С. 1–4.

<sup>47</sup> Там же. С. 1.

<sup>48</sup> ПСЗРИ-3. Т. 25. Отд 1. № 26973.

<sup>49</sup> Там же. Т. 29. № 31613.

нии в крае земского самоуправления, об улучшении быта крестьян, о реформах приходских учреждений и школьной».

Подготовленный «Проект введения в Прибалтийских губерниях земского самоуправления» содержал в себе негативное влияние событий 1905 г. и оказался даже реакционнее предложенного лифляндским дворянством. Предусматривалось введение губернского и уездного земства, лишение крестьян права защиты своих интересов волостным уровнем местного самоуправления; в системе выборов не предусматривалось участие  $\frac{3}{4}$  сельского населения из-за установления имущественного ценза; губернское земское собрание созывалось один раз в три года и т. п.<sup>50</sup> Соответственно, ситуация не только не разрешалась, а даже понижалась и оценивалась с точки зрения феодальных, сословно-структурированных принципов в дальнейшем изменении местного управления в Прибалтике.

И все же стоит отметить, что проблемы в данной сфере осознавались, выделялись и консолидировались применительно к специфике региона, что по существу и выражено в документе. 1. Дворянские учреждения должны быть лишены всех функций по земскому самоуправлению и управлению, например, церковному. Они должны оставаться лишь дворянскими корпоративными учреждениями. Все капиталы, имущества и учреждения, служащие земскому самоуправлению, должны быть изъяты из заведования дворянства. 2. Все земское дело необходимо передать в руки органов самоуправления, которому должна быть предоставлена обширная компетенция в совершенно самостоятельном решении всех дел, носящих исключительно местный характер. 3. Волость должна быть лишена сословно-крестьянского характера и преобразована во всесословную, территориальную, мелкую земскую единицу. 4. Города, за исключением торговых и промышленных центров, живущих особенной от земли жизнью, должны быть привлечены к участию в земском самоуправлении. 5. Немедленно должна быть проведена реформа системы оценки земли и раскладки земских сборов и повинностей в смысле более равномерного распределения обложения. 6. Делопроизводство земских учреждений следует вести на местных языках<sup>51</sup>.

Следующий период, в том числе и период Первой мировой войны, обусловленный стремлением укрепить позиции имперской власти в Прибалтике, связан с разработкой проектов реформ, которые так и не были воплощены в практику. В соответствии с общеимперской системой организации российского дворянства вместо ландтагов предполагалось создание уездных и губернских дворянских собраний, и при сохранении рыцарств из ведения у них изымалось управление церковными делами и образованием [11. С. 116].

Таким образом, в начале XX в. из элементов местной административной системы сохранилось лишь восстановленное Павлом I и реально уже являвшееся феодальным пережитком, тормозом для развития региона земское дворянское устройство, лишённое ряда судебных и полицейских полномочий, но продолжавшее вести местное земское хозяйство. Следует заметить, что национальной консолидации такой эпизод самобытности края не способствовал, а потому мало оснований говорить о легитимности административной системы из элементов самоуправления и местного управления, т. е. кризис управления в этой части империи был явным, хотя и не выражался в революционной форме. В этой же логике современными исследователями подчёркивается, что политику в отношении края стоит признать противоречивой: с одной стороны, в ней были заложены реформы, направленные против консервативного немецко-балтийского дворянства, и это способствовало эмансипации местного населения, но с другой – данная политика в стремлении предотвратить социально-экономическую дестабилизацию сохраняла дворянскую элиту [12. С. 81].

В качестве обобщающих идей предпринятого исследования можно отразить следующие аспекты. С присоединением Остзейского края Петром I права и преимущества местного населения закреплялись в общих формулировках. Преобразованиями Екатерины II положено начало окончательной ликвидации средневековых «вольностей» Прибалтики – прежде всего

<sup>50</sup> РГИА. Земское хозяйство... С. 78–80.

<sup>51</sup> Там же. С. 84–85.

политическому господству местного дворянства. После победы над Наполеоном с 1815 г. внедрение элементов общероссийского управления в регионе существенно расширяется. С изданием Свода 1845 г. установлено, что исключением является действие местного права, а общим правилом – высшая юридическая сила общегосударственного закона. Кодификация местного права иллюстрирует процесс постепенного объединения правовых систем остзейского права и общеимперского, что привело к проведению здесь общей административной политики в 1880-х гг.

Итак, систематическое и всестороннее освещение авторской концепции национально-регионального управления в Российской империи [13] иллюстрирует, что уточнение истины в методологических подходах на примере отдельного региона к политико-правовому пространству *империи*, выступающей стержневой категорией сущности Российского государства в обозримой ретроспективе, позволяет идентифицировать относительно народов России понятия «различия» и «равноправие» как органично сосуществующие и придает существенный положительный импульс в определении подходов, направлений, мероприятий и оценки политического воздействия в отношении ее территорий и населения настоящего времени.

### Список литературы

1. **Зутис Я. Я.** Политика царизма в Прибалтике в первой половине XVIII в. М.: Соцэкгиз, 1937. 214 с.
2. **Нольде Б. Э.** Очерки по истории кодификации местных гражданских законов при графе Сперанском. СПб.: Изд-во «Сенат», 1915. Вып. 2: Кодификация местного права прибалтийских губерний. 452 с.
3. **Довнар-Запольский М. В.** Государственное хозяйство великого княжества литовского при Ягеллонах. СПб.: Тип. Имп. ун-та, 1901. 932 с.
4. **Леонтович Ф. И.** К истории административного строя литовского государства. Варшава: Тип. Варшавского учебного округа, 1899. 106 с.
5. **Анисимов Е. В.** Время петровских реформ. Л.: Лениздат, 1989. 496 с.
6. **Нольде Б. Э.** Очерки русского государственного права. СПб.: Тип. «Правда», 1911. 555 с.
7. **Беляев П. И.** Общеимперский закон и местные Остзейские узаконения // Журнал Министерства юстиции. 1898. № 9. 49 с.
8. **Зутис Я. Я.** Остзейский вопрос в XVIII в. Рига: Книгоизд-во и тип. № 2, 1946. 649 с.
9. **Корево Н. Н.** Издание местных законов Российской империи. СПб.: Тип. А. С. Суворина, 1907. 80 с.
10. **Даневский П. Н.** Об источниках местных законов некоторых губерний и областей России. СПб.: Тип. И. Фишона, 1857. 81 с.
11. **Батурина А. Ю.** Окраины Российской империи: государственное управление и национальная политика в годы Первой мировой войны (1914–1917 гг.). М.: РОССПЭН, 2004. 392 с.
12. **Напалкова И. Г.** Административные реформы управления национальными окраинами Российской империи (в XIX – начале XX в.) // Вестник Чуваш. ун-та. 2011. № 4. С. 77–82.
13. **Красняков Н. И.** Имперский фактор в государственном управлении России XVIII – начала XX в. М.: Nota Bene, 2011. 373 с.

### References

1. **Zutis Ya. Ya.** Politika tsarism in the Baltics in the first half of the 18<sup>th</sup> century. Moscow, Sotsekgiz, 1937, 214 p. (in Russ.)
2. **Nolde B. E.** Essays on the history of the codification of local civil laws under count Speransky. St. Petersburg, Publishing house of the Senate, 1915, iss. 2: Codification of local law of the Baltic provinces, 452 p. (in Russ.)

3. **Dovnar-Zapolsky M. V.** State economy of the Grand Duchy of Lithuania under the Jagiellons. St. Petersburg, Tip. Imp. un-ta, 1901, 932 p. (in Russ.)
4. **Leontovich F. I.** to the history of the administrative system of the Lithuanian state. Warsaw, Printing house of the Warsaw School District, 1899, 106 p. (in Russ.)
5. **Anisimov E. V.** Time of Peter's reforms. Leningrad, Lenizdat, 1989, 496 p. (in Russ.)
6. **Nolde B. E.** Essays of Russian state law. St. Petersburg, Type "Pravda", 1911, 555 p. (in Russ.)
7. **Belyaev P. I.** General Imperial law and local Ostzeiskie legalizations. *Journal of the Ministry of Justice*, 1898, no. 9, 49 p. (in Russ.)
8. **Zutis Ya. Ya.** The Baltic question in the 18<sup>th</sup> century. Riga, Knigoizd-vo i tip. no. 2, 1946, 649 p. (in Russ.)
9. **Korevo N. N.** Publication of local laws of the Russian Empire. St. Petersburg, A. S. Suvorin Publ., 1907, 80 p. (in Russ.)
10. **Danevsky P. N.** About sources of local laws of some provinces and regions of Russia. St. Petersburg, I. Fishon Publ., 1857, 81 p. (in Russ.)
11. **Baturina A. Yu.** The Outskirts of the Russian Empire: state administration and national policy during the First world war (1914–1917). Moscow, ROSSPEN, 2004, 392 p. (in Russ.)
12. **Napalkova I. G.** Administrative reforms of management of national suburbs of the Russian Empire (in the 19<sup>th</sup> – early 20<sup>th</sup> centuries). *Bulletin of the Chuvash University*, 2011, no. 4, p. 77–82. (in Russ.)
13. **Krasnyakov N. I.** Imperial factor in the state administration of Russia in the 18<sup>th</sup> – early 20<sup>th</sup> centuries. Moscow, Nota Bene Publ., 2011, 373 p. (in Russ.)

Материал поступил в редколлегию  
Received  
20.01.2020

#### Сведения об авторе / Information about the Author

**Красняков Николай Иванович**, кандидат юридических наук, доцент, Новосибирский национальный исследовательский государственный университет (Новосибирск, Россия)

**Nikolay I. Krasnyakov**, PhD in Law, Associate Professor, Novosibirsk State University (Novosibirsk, Russian Federation)

n.krasnyakov@nsu.ru

УДК 34.09  
DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-18-25

## **Трансформация гражданского законодательства Российской империи на примере договора zapродажи**

**Ю. Б. Данилов**

*Общество с ограниченной ответственностью «Плеск Ру»  
Новосибирск, Россия*

### *Аннотация*

Статья посвящена анализу характера трансформации гражданского законодательства Российской империи в части регулирования отношений купли-продажи в XIX – начале XX в. Определена сущность и юридическая природа договора zapродажи, проведен анализ объективных предпосылок появления и развития данного института в российском праве. Установлено, что его возникновение являлось логичным и закономерным итогом социально-экономических процессов в период «экономического либерализма». Определен круг источников права, устанавливающих основы правового регулирования указанного вида обязательств. В частности, к таковым отнесены: нормативно-правовые акты, материалы судебной практики высших инстанций и нормы обычного права. Оценивая доводы участников научной дискуссии о целесообразности и обоснованности выделения zapродажи в качестве отдельного обязательства, автор формулирует ключевые отличия zapродажи от купли-продажи, которые позволяют рассматривать zapродажу как самостоятельный правовой институт.

### *Ключевые слова*

гражданское законодательство, zapродажа, договор zapродажи, право собственности, купля-продажа, поставка, Российская империя

### *Для цитирования*

Данилов Ю. Б. Трансформация гражданского законодательства Российской империи на примере договора за-продажи // Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2. С. 18–25. DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-18-25

## **Transformation of the Civil Legislation of the Russian Empire on the Example of a Sales Agreement**

**Yu. B. Danilov**

*Limited Liability Company “Plesk Ru”  
Novosibirsk, Russian Federation*

### *Abstract*

The article is devoted to the analysis of the nature of the transformation of the civil legislation of the Russian Empire in terms of regulating the sale and purchase relations in the 19<sup>th</sup> and early 20<sup>th</sup> centuries. The essence and legal nature of the sales agreement is determined, the analysis of the objective prerequisites for the emergence and development of this institution in Russian law is carried out. It was established that its occurrence was a logical and logical outcome of socio-economic processes during the period of “economic liberalism”. A circle of sources of law has been determined, establishing the basis for legal regulation of this type of obligation. In particular, these include: regulatory legal acts, materials of judicial practice of higher instances and norms of customary law. Assessing the arguments of the participants in the scientific discussion about the appropriateness and validity of highlighting the sale as a separate obligation, the author formulates the key differences between the sale and the sale, which allow us to consider the sale as an independent legal institution.

### *Keywords*

civil law, sales, sales agreement, ownership, purchase and sale, supply, Russian Empire

### *For citation*

Danilov Yu. B. Transformation of the Civil Legislation of the Russian Empire on the Example of a Sales Agreement. *Juridical Science and Practice*, 2020, vol. 16, no. 2, p. 18–25. (in Russ.) DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-18-25

© Ю. Б. Данилов, 2020

ISSN 2542-0410

Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2  
Juridical Science and Practice, 2020, vol. 16, no. 2

Преобразование гражданско-правовых институтов Российской империи наиболее детально можно проследить по эволюции обязательств купли-продажи, в частности отдельных их видов, к числу которых относится договор запродажи. Запродажей по гражданскому законодательству Российской империи XIX в. назывался договор, в силу которого стороны обязывались заключить в известный срок договор купли-продажи относительно определенного предмета и по условленной цене.

История запродажи в России не является такой богатой, как у купли-продажи и многих других договоров, известных русскому гражданскому праву. Однако запродажа представляет ту индивидуальную особенность отечественного права, изучение которой необходимо для понимания политико-правового строя и гражданского оборота России XIX – начала XX в.

Корни договора запродажи уходят в римское право, в котором существовал институт предварительного договора, называемый «*tractum de contrahendo*». Как отмечал Д. В. Дождев, само содержание этого договора было обширнее, чем содержание договора запродажи, так как он являлся обязательством заключить в будущем, в определенный срок, ту или иную сделку (не обязательно куплю-продажу, такой сделкой могла быть мена, дарение, аренда и др.) [1. С. 447]. В римском праве запродажа не выделялась в качестве отдельной разновидности предварительного договора. Одной из причин такого положения вещей, являлось то, что объектом купли-продажи в римском праве могли служить как собственные вещи продавца, так и предметы, еще не принадлежащие продавцу на праве собственности. Помимо этого, договор купли-продажи по римскому праву относился к числу консенсуальных, а не реальных договоров, соответственно, условия будущей купли-продажи можно было предусмотреть в самом договоре. Таким образом, римское право, хотя и не предусматривало запродажу как отдельное обязательство, заложило ее основы и выработало основные постулаты.

Ответ на вопрос о времени появления договора запродажи в России не являлся однозначным, большинство ученых склонялось к мнению, что договор запродажи появился в XVIII в., хотя в юридической литературе встречались предположения о зарождении запродажных сделок и в более ранних периодах. Отсутствие регулирования запродажи в законодательстве предыдущих столетий объяснялось тем, что запродажа, являясь договором о заключении в будущем купли-продажи, приобретала практическую значимость лишь при наличии определенных трудностей и ограничений, сопутствующих процедуре заключения договора купли-продажи. Особых формальностей в это время к совершению купчих не требовалось. К. А. Неволин отмечал, что «купчие имели форму, одинаковую со всеми актами, исключая особенности, проистекавшие из самого существа договора продажи и покупки» [2. С. 177]. Согласно Соборному Уложению 1649 г., купчие крепости обязательно совершались у площадных подьячих и записывались в книги поместного или земского приказов. Статья 34 главы XVII Уложения устанавливала, что при продаже одного участка двум лицам, приобретателем считался тот, кто был записан в книгу приказа; если никто не был записан в книгу приказа, то закон решал спор в пользу первого покупателя [3. С. 89]. В соответствии с данной статьей именно с процедурой записи был связан вопрос об укреплении и переходе права собственности на имущество к приобретаемому лицу. Основание же приобретения права собственности лежало в купчей крепости, которая устанавливала лишь обязательственные отношения между сторонами. Таким образом, основание приобретения имущества не совпадало с самим приобретением.

С начала XVIII в. в России кардинально изменился порядок составления актов. В первой четверти восемнадцатого столетия договоры почти всех видов стали заключаться крепостным (нотариальным) порядком, что обеспечивало максимальный контроль со стороны государства. Купчая крепость, по справедливому замечанию К. П. Победоносцева, получила значение совершенного, решительного титула, на котором утверждались и основание, и приобретение права собственности [4. С. 392]. Таким образом, во второй половине XVIII в. сложились благоприятные нормативные основания для законодательного закрепления запродажи. Утвердившаяся в это время формализация порядка совершения договора купли-продажи, а также приоритет принципа совпадения основания приобретения имущества с самим приоб-

ретением являлись основными мотивами к зарождению института предварительного договора купли-продажи – запродажи. Как отмечает современный исследователь Ю. Г. Серова, впервые о договоре запродажи было официально упомянуто в Высочайшей резолюции от 22 октября 1773 г. на докладе генерал-прокурора «О праве каждого продавать собственность кому пожелает и о недействительности продажи прежде совершения и выдачи крепости покупщику». После этого появилось большое количество норм, регулировавших различные аспекты запродажной сделки; сложилась определенная судебная практика [5. С. 10]. Указанные правила, изданные в разное время, позднее были систематизированы в статьи Свода Законов Российской империи 1832 г. Как востребованный институт договор запродажи сохранился и в последующих переизданиях Свода Законов.

Следует упомянуть и о фактических обстоятельствах общественной жизни, обусловивших появление и развитие института запродажи в Российской империи. Распространение запродажной сделки было тесно связано с практикой применения договора купли-продажи. Исследователи указанного периода обращают внимание, что первая четверть XVIII в., определяемая как время становления абсолютизма, характеризовалась усилением традиционного вмешательства государства в развитие экономики в целях усиления военной мощи страны и укрепления позиций России во внешнеполитических отношениях [6]. В данный период отмечался активный рост крупной промышленности, однако темпы распространения мелкого производства и ремесла в первой четверти XVIII в. нельзя было назвать значимыми. Развитие внутренней торговли сдерживалось сохранившейся разветвленной сетью внутренних таможен с таможенными платежами, а также увеличением количества товаров, входивших в перечень торговых государственных монополий. Постигшие страну неурожай, голод, недоимка от сборов подушного налога, процесс обесценивания монеты, рост размера косвенных налогов – все это определяло сложную экономическую ситуацию в России во второй четверти XVIII в. и не способствовало увеличению торгового оборота внутри страны [5. С. 12]. Во второй половине XVIII в., в период, именуемый историками «экономическим либерализмом», развитие промышленности, ремесел и промыслов, а также проводимая таможенная политика государства не могли не сказаться на усилении роли торговли в сфере имущественных отношений [7. С. 194]. Данный период характеризовался распространением как оптовой, так и розничной торговли. Все это создало объективные предпосылки для появления института запродажи в российском праве именно во второй половине XVIII в.

В первой половине XIX в., наряду с продолжающимся ростом крупной промышленности, характерным было широкое распространение мелкой, преимущественно крестьянской промышленности, что способствовало развитию внутреннего рынка и торговли. Последовавшее во второй половине девятнадцатого столетия освобождение крестьян привело к созданию рынка свободной наемной рабочей силы. Как следствие, девятностые годы XIX в. стали периодом бурного роста промышленного сектора экономики, расцвета внешней и внутренней торговли. Таким образом, создались крайне благоприятные условия для активного применения запродажных сделок. Представляется очевидным, что появление и развитие института запродажи в гражданском праве Российской империи не было случайным, а являлось логичным и закономерным процессом.

Существовавший в российском законодательстве институт запродажи не был уникален, в зарубежном законодательстве XVIII–XIX вв. также встречались аналоги запродажных сделок. Большинство законодательств не устанавливало специальных правил о предварительных договорах, в то же время и не запрещая их совершение. Однако некоторые законодательства содержали и специальные нормы, регулирующие определенные виды предварительных договоров. Исследовательский интерес в этом отношении представляют нормы Калифорнийского гражданского уложения 1873 г., которое считало самостоятельными договорами о заключении впоследствии договора продажи как односторонние обещания продать или купить, так и двусторонние обещания такого рода. Соглашение о продаже заключалось либо в обязательстве продать, либо в обязательстве купить, либо во взаимном обязательстве

сторон продать и купить<sup>1</sup>. Отличительный признак продажи от соглашения о продаже состоял в том, что предметом соглашения о продаже могло быть любое существующее или несуществующее имущество, которое потенциально могло продаваться и покупаться. Несуществующие вещи не могли быть предметом самого договора продажи, но могли быть предметом соглашения о продаже.

Французскому гражданскому праву также был известен такой вид предварительной сделки купли-продажи, как «обещание продать». Хотя в общих нормах Французского гражданского кодекса 1804 г. и не содержалось дефиниции предварительного договора, но в дальнейшем в специальных статьях о сделках купли-продажи устанавливалось, что обещание продажи равнозначно самой продаже, если имеется соглашение обеих сторон о вещи и о ее цене<sup>2</sup>.

Издrevле на Руси одним из источников права считался обычай. Начало этой правовой традиции было положено еще Русской Правдой, которая, по сути своей, представляла упорядоченное изложение существовавших обычаев в сочетании с рецепцией отдельных элементов византийского права. По ходу истории роль правового обычая в регулировании общественных отношений постепенно менялась. Параллельно с развитием правовой системы Российской империи обычай утрачивал прежнее значение, но вместе с тем никогда не исчезал совсем. В рассматриваемый в статье период нормы обычного права активно применялись в гражданско-правовых отношениях между крестьянами. Патриархальная по своей природе крестьянская среда традиционно долго сопротивлялась всем новым веяниям, ее представители полагали, что поступать по старине – значит поступать по правде.

Поскольку договоры запродажи и купли-продажи в крестьянской среде использовались очень часто, то и обычное право выработало относительно них большое количество положений, которое по объему вполне можно было сравнить с официально принятыми письменными нормативными актами.

Важное место в системе источников правового регулирования отношений купли-продажи и запродажи занимала практика высшей судебной инстанции – Гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената. Признавая, что российская правовая система не знала прецедента как источника права в подлинном смысле этого слова, нижестоящие суды все равно рассматривали гражданские дела исходя из позиции Кассационного Сената. Более того, зачастую Кассационный Сенат прямо указывал судам на обязательность применения выработанных им рекомендаций при рассмотрении тех или иных категорий дел<sup>3</sup>. В основном решения высшей судебной инстанции не противоречили существующим законам, а лишь заполняли пробелы и устраняли двусмысленности гражданского законодательства, которые неизбежно возникали ввиду большого количества правовых норм и сложности регулируемых общественных отношений. Судебная практика не исчерпывалась только решениями гражданского кассационного департамента. Например, решения губернских судов также являлись определенным руководством для нижестоящих судов, но не на территории всей империи, а в пределах одной губернии.

Таким образом, очевидно, что источники правовой фиксации договора запродажи в Российской империи исследуемого периода были представлены достаточно широко. Условно их можно разделить на нормативно-правовые акты, материалы судебной практики высших инстанций и нормы обычного права. Несмотря на отдельные коллизии, все эти три типа источников длительное время успешно сосуществовали, органично дополняя и конкретизируя

<sup>1</sup> Калифорнийское гражданское уложение 1873 г. СПб., 1892. С. 212.

<sup>2</sup> Французский гражданский кодекс 1804 года. С позднейшими изменениями до 1939 года / Пер. с фр. И. С. Перетерского. М., 1941. С. 287.

<sup>3</sup> Систематический свод решений кассационных департаментов Сената 1866–1871 гг.: Решения гражданского кассационного департамента, разъясняющие Т. X ч. I Свода законов с прибавлением решений, относящихся ко всем другим томам свода законов, за исключением уложения о наказаниях. С подлинными текстами решений, извлеченными из них тезисами и критическим разбором их / Сост. А. Думашевский. СПб.: Тип. В. С. Эттингера, 1872. Т. 1. 482 с.

друг друга, в совокупности образуя единую модель правового регулирования рассматриваемого договора.

Вопрос о необходимости и целесообразности выделения в отечественном законодательстве договора запродажи как отдельного вида обязательства оставался дискуссионным в среде ведущих российских цивилистов на протяжении всего XIX в. Так, Г. Ф. Шершеневич указывал, что «совокупность юридических отношений, охватываемых на Западе одним словом купли-продажи, у нас разлагается на три вида по едва уловимым признакам, а именно: куплю-продажу в тесном значении этого слова, запродажу и поставку. В этом случае законодатель принял бытовые понятия, не обратив внимания на то, что они не содержат в себе достаточно юридических признаков различия. С этой системой трех договоров, служащих одним и тем же средством достижения экономической цели, русское законодательство стоит совершенно одиноко среди других правильных законодательств» [8. С. 327]. Согласно Г. Ф. Шершеневичу, запродажа могла бы иметь оправдание, если бы купля-продажа устанавливала переход права собственности в силу одного соглашения, чего в законодательстве Российской империи XIX в. не предусматривалось. Таким образом, Г. Ф. Шершеневич был против выделения запродажи как отдельного договора, полагая его нецелесообразным и излишне усложняющим законодательство.

Суть второй позиции сводилась к признанию необходимости существования договора запродажи как отдельного обязательства. Д. И. Мейер утверждал, что соглашение, по которому лицо обязывалось впоследствии заключить известный договор, могло предшествовать какому бы то ни было договору [9. С. 243]. Аналогично тому, как лицо обязывалось тогда-то продать имущество, оно могло обязаться заключить договор найма. Но в России был особенно развит договор о будущем совершении сделок купли-продажи, и притом наиболее по отношению к недвижимому имуществу. Поэтому и в законодательстве упоминалась только запродажа, хотя не исключалась возможность соглашения о будущем заключении других договоров.

Такую ситуацию Д. И. Мейер объяснял следующим образом: совершение купли-продажи по недвижимому имуществу соединяется со многими формальностями, исполнение которых не во всякое время возможно для контрагентов. Нередко существовали различные препятствия к заключению купли-продажи: например, на имуществе лежало запрещение.

Между тем собственник желал произвести отчуждение имущества, которое другое лицо выражало намерение приобрести. Поэтому они договаривались о заключении купли-продажи в будущем, когда им удобно будет исполнить формальности, требуемые при заключении купчей крепости. Помимо этого, преимущественное применение договора запродажи к недвижимому имуществу объяснялось тем, что с совершением купчей крепости были связаны значительные расходы, являющиеся тягостными для контрагентов. Как писал Д. И. Мейер, «если купля-продажа производится между людьми близкими, то приобретатель имущества и без купчей крепости, и без ввода во владение фактически может распоряжаться им наравне с собственником. Но приобретателю имущества нужно на всякий случай иметь какой-либо акт, который ограждал бы его от возможных препятствий со стороны продавца. Поэтому стороны заключают относительно имущества договор запродажи, по которому покупатель обязывается уплатить продавцу цену продажи, а продавец – когда-либо впоследствии совершить купчую крепость на имущество и передать его покупателю» [9. С. 244].

Таким образом, в отечественной цивилистике существовало два прямо противоположных мнения по вопросу целесообразности и обоснованности выделения запродажи в качестве отдельного обязательства. Представляется, что позиция Д. И. Мейера является более верной, так как ее основу составляли фактически существовавшие особенности гражданского оборота России XIX в., в то время как Г. Ф. Шершеневич основывался главным образом на теоретических предпосылках. В то же время вне зависимости от принятия той или иной точки зрения на необходимость выделения запродажи договор запродажи объективно существовал как отдельный правовой институт, созданный и поддерживаемый законодателем.

Согласно ст. 1679 Свода Законов Российской империи, «договором запродажи одна сторона обязывается продать другой к назначенному времени недвижимое или движимое имущество. При сем означается и сама цена, за которую должна быть учинена продажа, и количество неустойки, если договаривающиеся стороны найдут полезным оной свой договор обеспечить»<sup>4</sup>.

Правительствующий Сенат в своих решениях, а также ряд известных цивилистов XIX в. в научных исследованиях неоднократно ставили вопрос о выделении отличий договора запродажи от договоров купли-продажи и поставки. Проанализировав данные источники, можно выделить следующие различия. Основной признак, отличающий договор запродажи от договора купли-продажи, как отмечал П. А. Юренев, заключался в том, что купля-продажа предполагала в качестве обязательного условия наличие у продавца права собственности на продаваемую вещь. Для запродажи же такое условие не было обязательным. Запродана могла быть чужая вещь либо вообще еще не существующая вещь [10].

Следующим существенным отличием договора запродажи являлось то, что запродажа представляла собой «договор о будущем договоре» [11. С. 1619]. Соответственно, если в договоре не установлено то обстоятельство, что стороны намерены заключить договор купли-продажи в будущем, а намереваются заключить его немедленно, то такой договор не мог являться запродажей, даже если предметом договора служило имущество, не принадлежащее продавцу на праве собственности. Запродажа представляла собой договор не самостоятельный, а подготовительный для заключения в будущем договора купли-продажи.

Как разъяснял Кассационный Сенат, простая операция купли-продажи, состоящая в соглашении двух сторон о передаче имущества за условленную цену и о самой передаче, не предполагала еще такого кредитного отношения сторон, в коем одна согласилась бы ждать передачи имущества до определенного срока, обеспечивая себя верностью такой передачи взысканием, налагаемым за отказ от передачи или за просрочку. Такое отношение составляло предмет особой кредитной сделки между сторонами, которая не принадлежала к непрременной сущности купли-продажи, зависела всегда от особого соглашения сторон и налагала на продавца или покупателя такие обязательства, которые составляли особый акт воли, не зависящий от одного соглашения о продаже [12. С. 610]. Договор продажи осуществлялся передачей от продавца проданного имущества покупателю, который был обязан заплатить цену переданного имущества в надлежащее время. Поэтому акт запродажи не являлся окончательным. Само содержание его показывало, что юридические права заключивших этот предварительный договор лиц по отношению к имуществу до наступления определенных договором сроков оставались прежними. До исполнения договора имущество, являвшееся предметом договора, оставалось в собственности продавца.

Таким образом, следует констатировать, что договор запродажи имел значительные отличия от договоров купли-продажи и поставки, что позволяет рассматривать его как отдельную разновидность договоров. Данный правовой институт имеет богатое прошлое. Несмотря на уникальность его исторического пути, он существует уже не один век и в том или ином измененном виде присутствует в современном российском гражданском праве. Примечательно, что рассматриваемый договор возник в свое время не спонтанно, а вследствие вполне определенных знаковых изменений в социальной и экономической жизни государства, предопределивших усложнение общественных отношений и возникновение потребности в подобных юридических конструкциях.

<sup>4</sup> Свод Законов Российской империи. СПб., 1900. Т. 10. 1782 с.

### Список литературы

1. **Дождев Д. В.** Римское частное право: Учебник для вузов. М., 1996. 721 с.
2. **Неволин К. А.** История Российских гражданских законов: В 3 т. СПб., 1857. Т. 1. 428 с.
3. Соборное уложение 1649 года. Текст. Комментарий / Г. В. Абрамович, Л. И. Ивина, А. Г. Маньков, Б. Н. Миронов и др.; ред. В. И. Буганов, М. П. Ирошников, А. Г. Маньков, В. М. Панях. Л.: Наука, 1987. 448 с.
4. **Победоносцев К. П.** Курс гражданского права. М.: Статут, 2003. Ч. 3: Договоры и обязательства. 622 с.
5. **Серова Ю. Г.** Институт запродажи в российском праве XVIII–XIX вв.: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007.
6. **Красняков Н. И.** Имперский фактор в государственном управлении России XVIII – начала XX в.: Монография. М.: Nota bene, 2011. 374 с.
7. **Миронов Б. Н.** Социальная история России периода империи (XVIII – начало XX в.): В 2 т. СПб.: Дмитрий Буланин, 2003. Т. 1. 548 с.
8. **Шершеневич Г. Ф.** Учебник русского гражданского права. М., 1995. 398 с.
9. **Мейер Д. И.** Русское гражданское право: В 2 ч. М., 1997. Ч. 2. 455 с.
10. **Юренев П. А.** О различии между договорами запродажи и купли-продажи движимого имущества и договором поставки по русским законам // Журнал гражданского и уголовного права. 1881. № 5. С. 165–172.
11. **Тютрюмов И. М.** Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов: В 2 т. Пг.: Законоведение, 1915. Т. 2. 2293 с.
12. Договорное право по решениям Кассационного Сената. Владимир: Тип. губернского правления, 1880. 610 с.

### References

1. **Dozhdev D. V.** Roman private law. Textbook for higher schools. Moscow, 1996, 721 p. (in Russ.)
2. **Nevolin K. A.** History of Russian civil laws. In 3 vols. St. Petersburg, 1857, vol. 1, 428 p. (in Russ.)
3. The Cathedral Code of 1649. Text. Comment. Prep. by G. V. Abramovich, L. I. Ivina, A. G. Mankov, B. N. Mironov et al.; eds. V. I. Bugarov, M. P. Iroshnikov, A. G. Mankov, V. M. Paneyakh. Leningrad, Nauka, 1987, 448 p. (in Russ.)
4. **Pobedonostsev K. P.** Civil Law Course. Moscow, Statute, 2003, pt. 3: Contracts and Obligations, 622 p. (in Russ.)
5. **Serova Yu. G.** The Institute of Sales in Russian Law of the 18<sup>th</sup> – 19<sup>th</sup> centuries. Abstract of dissertation for the degree of candidate of legal sciences. Nizhny Novgorod, 2007. (in Russ.)
6. **Krasnyakov N. I.** The imperial factor in public administration of Russia 18<sup>th</sup> – early 20<sup>th</sup> Century. Monograph. Moscow, Nota bene Publ., 2011, 374 p.
7. **Mironov B. N.** The social history of Russia during the empire (18<sup>th</sup> – beginning of 20<sup>th</sup> century). In 2 vols. St. Petersburg, Dmitry Bulanin Publ., 2003, vol. 1, 548 p. (in Russ.)
8. **Shershenevich G. F.** Textbook of Russian Civil Law. Moscow, 1995, 398 p. (in Russ.)
9. **Meyer D. I.** Russian civil law. In 2 parts. Moscow, 1997, pt. 2, 455 p. (in Russ.)
10. **Yurenev P. A.** On the difference between contracts for the sale and purchase and sale of movable property and a supply contract under Russian laws. *Journal of Civil and Criminal Law*, 1881, no. 5, p. 165–172. (in Russ.)

11. **Tyutryumov I. M.** Civil laws with explanations of the Governing Senate and comments of Russian lawyers. In 2 vols. Petrograd, Jurisprudence, 1915, vol. 2, 2293 p. (in Russ.)
12. Contract law by decisions of the Cassation Senate. Vladimir, Printing house of the provincial government, 1880, 610 p. (in Russ.)

*Материал поступил в редколлегию  
Received  
01.02.2020*

#### **Сведения об авторе / Information about the Author**

**Данилов Юрий Борисович**, заместитель генерального директора по правовым вопросам, ООО «Плеск Ру» (Новосибирск, Россия)

**Yuri B. Danilov**, Deputy General Director for Legal Issues, “Plesk Ru” LLC (Novosibirsk, Russian Federation)

ydanilov@plesk.com

## **Антитеррористическая функция государства и правозащитная деятельность: осмысление проблем и поиски новых решений**

**Д. С. Миц**

*Парламентская Ассамблея ОДКБ  
Санкт-Петербург, Россия*

### *Аннотация*

От социально установленного нравственного поведения зависит плодотворность профилактики, которая по своему объему значительно превышает стадии выявления и пресечения террористических проявлений, но возникает вопрос в отношении правового обеспечения данной сферы, так как подобное обеспечение зачастую не вполне соответствует правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, который неоднократно отмечал, что в целях единообразной интерпретации правоприменителем правовая норма должна отвечать требованию определенности, ясности и недвусмысленности (постановления от 25 апреля 1995 г. № 3-П, от 15 июля 1999 г. № 11-П, от 25 февраля 2004 г. № 4-П, от 20 апреля 2009 г. № 7-П, от 6 декабря 2011 г. № 27-П, от 29 июня 2012 г. № 16-П, от 22 апреля 2013 г. № 8-П, от 18 ноября 2014 г. № 30-П). Принцип правовой определенности предполагает системность и комплексность правового регулирования общественных отношений, ясность, точность, непротиворечивость и логическую согласованность норм законов, обеспечивающих возможность их единообразного применения на практике. Данные подходы нашли подтверждения и в решении Суда Евразийского экономического союза от 21 февраля 2017 г. № СЕ-1/1/1-16-БК. Искусственное затягивание с решением и согласованием единых позиций в отношении прав и свобод человека требует формирования согласованного подхода со стороны адекватного антитеррористического блока в целях профилактического устойчивого развития. Восприятие данного развития субъектами государственного управления и контроля в сфере противодействия терроризму как важного элемента в системе рассматриваемой функции позволит улучшить реализацию комплексного антитеррористического подхода. В статье рассмотрены указанные тенденции, перспективы и сформулированы выводы.

### *Ключевые слова*

антитеррористическая функция, реагирование, право

### *Для цитирования*

Миц Д. С. Антитеррористическая функция государства и правозащитная деятельность: осмысление проблем и поиски новых решений // Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2. С. 26–32. DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-26-32

## **The State's Anti-Terrorist Function and Human Rights Activities: Understanding Problems and Searching for New Solutions**

**D. S. Mits**

*The Parliamentary Assembly of the CSTO  
St. Petersburg, Russian Federation*

### *Abstract*

From the socially established moral behavior depends on the fruitfulness of prevention, which, by its volume is much higher than phase detect and prevent terrorist acts, but the question arises in respect of legal support in this sphere, since such software often do not completely correspond to the legal positions of the constitutional Court of the Russian Federation, which has repeatedly noted that in the standard interpretation of any authority, the legal norm must

© Д. С. Миц, 2020

meet the requirement of certainty, clarity and unambiguity (resolutions of 25 April 1995 no. 3-P, of 15 July 1999 no. 11-P, of 25 February 2004 no. 4-P, of 20 April 2009 no. 7-P, of 6 December 2011 no.27-P, of 29 June 2012 no. 16-P, of 22 April 2013 no. 8-P, of 18 November 2014 no. 30-P). The principle of legal certainty implies a systematic and comprehensive legal regulation of public relations, clarity, accuracy, consistency and logical consistency of the rules of laws that ensure their uniform application in practice. These approaches were confirmed in the decision of the court of the Eurasian economic Union dated February 21 2017 NO-1-1/1-16-BK. Artificially delaying the resolution and coordination of common positions on human rights and freedoms requires the formation of a coordinated approach on the part of an adequate anti-terrorist unit in order to prevent sustainable development. The perception of this development by the subjects of state management and control in the field of counter-terrorism as an important element in the system of this function will improve the implementation of a comprehensive anti-terrorist approach. The article considers these trends, prospects and draws conclusions.

#### Keywords

anti-terrorist function, the response, the right

#### For citation

Mits D. S. The State's Anti-Terrorist Function and Human Rights Activities: Understanding Problems and Searching for New Solutions. *Juridical Science and Practice*, 2020, vol. 16, no. 2, p. 26–32. (in Russ.) DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-26-32

Эпоха глобализации воспроизводит различные механизмы ментального форматирования населения планеты. Специалисты в области права и политологии обнаруживают существующее благоприятствование для активного политического «подавления» государства противника с использованием проблематики защиты прав и свобод человека. Концепция прав человека вызывает осознание социума, призыв к действию. Ее можно сравнить с «ярким рекламным ярлыком», имеющим свойственную только ему тематику, но на практике не представляющим для общества универсального инструментария. Нравственность и право – субстанции, имеющие потенциал в движение и по форме. От их детализации виден успех в преодолении правового нигилизма как фактора воспроизводства терроризма (экстремизма). При этом признаки терроризма и экстремизма схожи по своему содержанию и сущности.

Юридическая практика антитеррористической деятельности формирует эффективную антитеррористическую функцию государства. Научная необеспеченность законотворческого антитеррористического процесса – это устойчивая проблематика, требующая соответствующей детализации и обоснования, в том числе на основе юридической практики. Данная практика не является отвлеченным термином, под которым, как правило, понимается правоприменительная практика.

Производным от слова «функция» является слово «функционировать», что означает действовать, работать, осуществлять деятельность. В этой связи «функция» проявляется как обязательный элемент общей системы государственного управления и контроля. В функциях контроля выделяется активная организующая роль контроля как управленческой функции [1. С. 70].

Госконтроль и его функции при определенных условиях обеспечивают эффективное функционирование социальной и экономической системы государства. Необходимость применения функций госконтроля заключается в востребованности повышения эффективности не только деятельности системы государственного контроля, но и государственного управления в целом [1. С. 73].

Антитеррористическая функция государства – это больше, чем профилактика, борьба и минимизация, а в целом комплексное оперативное государственное реагирование, в том числе негласное, а также с использованием возможностей институтов гражданского общества.

Основными чертами терроризма и иных форм экстремизма являются:

- 1) идеология и практика насилия и его угроза;
- 2) одномерность, «однобокость» в восприятии общественных проблем, в комплексе путей и их решения;
- 3) одержимость в стремлении навязывать свои принципы, взгляды оппонентам;

- 4) «бездумное», беспрекословное выполнение всех приказов и «инструкций»;
- 5) опора на чувства, организационные структуры, предрассудки, а не на разум, игнорирование компромиссов [2. С. 169].

Государственное реагирование большинства стран мира направлено на профилактику, борьбу и минимизацию лишь в антитеррористической сфере. Допустимость выбора государствами уровней противодействия терроризму выражена его угрожающей формой – экстремизмом с учетом уровня террористической активности. Оздоровление потенциально деструктивной среды, в том числе пособнической, зависит от активности проявлений конституционно-правового нигилизма и/или идеализма в обществе.

Концепция прав человека нуждается в серьезной корректировке в соответствии с новой культурно-исторической ситуацией [3. С. 117]. Постоянство в расстановке направлений и ориентиров отодвинул на второй план общественный интерес (исключением является профессиональный, т. е. круга заинтересованных лиц) от продвижения данной концепции от формулы «ответственности человека, общества и государства».

Среди множества моделей построения государства – «победителя» терроризма, осознанно возникает конструкция, связанная с эффективностью антитеррористической функции государства только в условиях авторитарных, тоталитарных государственных режимов и, наоборот, крайне либеральных.

Устойчивыми темпами проявляются тенденции к формированию линии поведения к так называемым государствам-отшельникам со стороны западных держав, продвигающих не до конца последовательную политику спекуляции с жизненно необходимым в мире механизмом защиты гражданских прав и свобод. Объективности в этом вопросе не получится найти без свертывания распространения гибридного проекта «теории управляемого хаоса» и другой деструктивной деятельности. Подобные элементы, а также имеющиеся спекуляции в рассматриваемой сфере обозначены многими представителями ООН и других международных объединений.

В области международно-правовой защиты прав и свобод человека сохраняется ряд проблем:

- 1) недостатки международного контроля поощрения и защиты прав и свобод человека на региональном и глобальном уровнях;
- 2) недостаточный учет точек зрения всех заинтересованных сторон на стадии разработки соответствующих механизмов защиты [4. С. 117].

Конституционно-правовая охрана укладывается в систему представлений и идей о развитом демократическом государственном строе, основанном на конституции и конституционализме:

- 1) конституционных идеях;
- 2) конституционном законодательстве;
- 3) конституционной практике;
- 4) реализации и охране конституции [5. С. 36].

Подобная современная «охрана» – это флагман антитеррористической функции государства. Процессы, связанные с государственным реагированием, с учетом незыблемости и верховенства конституционных принципов разрушают многие околоэкстремистские (террористические) намерения, а также мотивацию к оказанию пособнической поддержки.

Юридическая практика как компонент правовой системы использует нормотворческие, правореализующие и правоприменительные качества посредством инструментария и принципов правотворческой и правореализационной деятельности [6. С. 240].

Игнорирование данных закономерностей минимизирует профилактический потенциал антитеррористической функции государства. При этом политико-правовой режим – законность как единственный в правовом поле катализатор устойчивого развития и состояния защищенности личности, общества и государства от предпосылок терроризма – целесообразен для неукоснительного учета, в том числе посредством юридической практики.

Нарушение на ментальном уровне социальных норм поведения является важным сигналом в системе антитеррористической профилактики. При этом остается по-прежнему нерешенной медицинская проблема выявления признаков психического расстройства среди приверженцев радикальных взглядов. Комплексность подобных проблематик и совокупность систем антитеррористического оздоровления личности, общества и государства сформировали не только междисциплинарный подход в этой сфере, но и научно-правовую идею в рамках антитеррористического права с учетом оптимизации этики антитеррористической функции государства.

Важным представляется сопоставление нравственных и правовых начал, так как без проявления соотношения нравственности и права невозможно выяснить содержание и тенденции развития права [7. С. 130]. Этап «вечной революции» может возникнуть в связи с отсутствием революционного итога их «конституции», т. е. основной (базовой) нормы, которую «революционеры» (радикалы – экстремисты – террористы) могут наблюдать. Однако все сложнее, базовая норма может стать только началом этапа нового и еще непознанного [8. С. 33].

При реализации нарушений правовых норм у данных лиц возникают ментальные самооправдания. Усиление их воспроизводства обосновывает допустимость в гражданском обществе двух радикально-поведенческих групп:

- 1) правового нигилизма (возведение в крайнюю степень нецелесообразность норм права [и/или социального поведения], а также последующая ее реализация);
- 2) правового идеализма (возведение в крайнюю степень целесообразность норм права [и/или социального поведения], а также последующая ее реализация).

В целях улучшения понимания проблематики условно носителей террористического (экстремистского) сознания можно дифференцировать по указанным группам. При этом юриспруденция и политология отмечают сходные подходы к данной дифференциации.

Практическая реализация выявления и пресечения данных факторных особенностей зависит от обновления антитеррористической функции государства.

Существенное методологическое значение для политической системы общества имеют новые требования к антитеррористической функции государства в объективных условиях глобализации, что выделяет ее как академическое обеспечение, которому свойственно последовательное научное разрешение поставленных задач [9. С. 85].

Воцарившийся антикриминальный подход используется как базовый в системе правового обновления (в частности, антикоррупционный), но требуется учитывать меры отражения не только внутренних угроз национальной безопасности, но и внешних угроз, а в современных условиях и их совокупность, каковым является в реальности терроризм. Явным примером является срочное полномочное включение росгвардии в связи с динамикой распространения в мире технологий «цветных революций» и медленной оптимизации малоспособного в силу данной социально-политической опасности Федерального закона «О полиции». Данное контрреволюционное промедление еще может негативно себя проявить в будущем.

Научное сообщество юристов оспаривает являющееся очевидными на практике. В итоге множество элементов антитеррористической функции государства существует во многом благодаря практикам. «Битва определений» – это то, что мы видим в научной среде, при этом понятийный аппарат в законодательных основах имеет заслуженную репутацию, несмотря на возможные ошибки и неточности.

Одна из проблем оптимизации антитеррористической деятельности кроется в научной необеспеченности законотворческого процесса и отсутствии внедрения научных разработок в практику в сфере противодействия терроризму и иным формам экстремизма [10. С. 33].

Конституционно-правовая охрана, существующая на стандартах международного права и передовой судебной практики, способна при высоком уровне профессионализма своих субъектов быть полноценным «предохранителем» от вторжения государства в деятельность адекватных и автономных структур гражданского общества, в том числе своих граждан. При этом развивать антитеррористическую функцию государства по лекалам антикриминальной

деятельности невозможно из-за исторически разных объектов государственного воздействия (криминал и политика). Объект антитеррористической функции государства – деструктивная политика, в этой связи для противодействия ее активному распространению целесообразен поиск баланса.

Концепция ответственности человека и/или общества зависит от механизма административного или предварительного расследования, который объективно далек от особенностей воспроизводства негативных последствий на глобальном и национальном (региональном) уровнях. Юридическая практика по этому вопросу учитывает законность как повод для формирования объективного правового мониторинга в будущем, что приведет к равновесию антитеррористической функции государства. При этом политическая система государства способствует обновлению подобного равновесия в условиях глобализации. От науки требуется формирование предложений в разных областях антитеррористической функции государства. Плюсы от подобных действий уже есть благодаря активной деятельности ученых аппарата Национального антитеррористического комитета.

С учетом изложенного можно сформулировать следующие выводы и предложения.

1. От юридической практики может зависеть сравнительно-правовая деятельность с механизмами дальнейшего устойчивого развития антитеррористической функции государства. Доброкачественная юридическая практика по данному устойчивому развитию подтверждается ее ценностями и механизмами.

2. В современных условиях государственное управление антитеррористическими силами, в том числе соответствующий контроль, окажет положительное воздействие на оптимизацию антитеррористической функции государства.

3. Концепция индивидуальных прав, обязанностей и интересов – это условие современной реальности для антитеррористической функции государства.

4. Темп распространения транснационального экстремизма и терроризма концептуально запутывает различные политические дискуссии. Сфокусированная на подобных проблемах обновленная концепция прав и свобод человека позволит практикам на ранних стадиях предупреждать и пресекать проявления экстремизма и терроризма, а также снижать общий уровень террористической активности.

5. Осознание гражданами конституционно-правовых основ противодействия терроризму способствует формированию здорового понимания своего и иного конституционного статуса, а также пределов антитеррористической функции государства.

6. Видимые и скрытые закономерности юридической практики требуют учета при осуществлении правового и законодательного обеспечения антитеррористической функции государства.

### Список литературы

1. **Тарасов А. М.** Функции эффективного государственного контроля за деятельностью органов исполнительной власти (правоохранительных органов) // Российский следователь. 2019. № 6. С. 69–73.
2. **Потапова Ю. А.** Молодежный экстремизм и его профилактика // Молодежь России как объект социализации и самореализации: Сб. материалов Всероссийского круглого стола. СПб.: Петрополис, 2018. С. 169–173.
3. **Матвиенко Е. А.** Теория прав человека в современном культурно-историческом контексте: тенденции и ограничения // Философия права. 2017. № 3 (82). С. 112–117.
4. **Юрицин А. Е.** Вопросы защиты и ограничения прав человека в международном праве и законодательстве Российской Федерации // Международные стандарты прав человека: Сб. материалов Всерос. науч.-практ. конф. Омск, 2015. С. 112–117.
5. **Юрковский А. В., Кузьмин И. А.** Конституционно-правовая охрана как неотъемлемый элемент конституционализма // Сравнительная политика. 2019. Т. 10, № 1. С. 23–41.

6. **Егоров А. В.** Юридическая практика и наука сравнительного правоведения // Наука, образование – производству, экономике: Материалы XX Регион. науч.-практ. конф. Витебск, 2015. С. 239–240.
7. **Егоров А. В.** Соотношение нравственности и права: осмысление классических подходов и поиски новых решений // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина. 2016. № 4 (20). С. 130–135.
8. **Исаев И. А.** Основная норма («скрижали революционного закона») // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина. 2018. № 8. С. 20–33.
9. **Киричек Е. В.** Национальная безопасность, национальные интересы и стратегические национальные приоритеты Российской Федерации в контексте обеспечения прав человека // Пенитенциарное право: юридическая теория и правоприменительная практика. 2016. № 4 (10). С. 85–89.
10. **Номоконов В. А.** Антикриминальная политика: от либерализации к радикализации? // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2014. № 1 (15). С. 32–36.

### References

1. **Tarasov A. M.** Functions of effective state control over the activities of Executive authorities (law enforcement agencies). *Russian investigator*, 2019, no. 6, p. 69–73. (in Russ.)
2. **Potapova Yu. A.** Youth extremism and its prevention. In: Youth of Russia as an object of socialization and self-realization. Collection of articles from the all-Russian round table. St. Petersburg, Petropolis, 2018, p. 169–173. (in Russ.)
3. **Matvienko E. A.** Theory of human rights in the modern cultural and historical context: trends and restriction. *Philosophy of law*, 2017, no. 3 (82), p. 112–117. (in Russ.)
4. **Yuritsin A. E.** Questions of protection and restriction of human rights in international law and legislation of the Russian Federation. In: International standards of human rights. Collection of materials of the All-Russian scientific and practical conference. Omsk, 2015, p. 112–117. (in Russ.)
5. **Yurkovsky A. V., Kuzmin I. A.** Constitutional and legal protection as an integral element of constitutionalism. *Comparative politics*, 2019, vol. 10, no. 1, p. 23–41. (in Russ.)
6. **Egorov A. V.** Legal practice and science of comparative law. In: Science & education to production & economy. Materials of the 20<sup>th</sup> regional scientific and practical conference. Vitebsk, 2015, p. 239–240. (in Russ.)
7. **Egorov A. V.** Correlation of morality and law: understanding the classical approaches and new solutions. *Bulletin of the University named after O. E. Kutafin*, 2016, no. 4 (20), p. 130–135. (in Russ.)
8. **Isaev I. A.** Basic norm (“tables of the revolutionary law”). *Bulletin of the University named after O. E. Kutafin*, 2018, no. 8, p. 20–33. (in Russ.)
9. **Kirichek E. V.** National security, national interests and strategic national priorities of the Russian Federation in the context of ensuring human rights. *Penitentiary law: legal theory and law enforcement practice*, 2016, no. 4 (10), p. 85–89. (in Russ.)
10. **Nomokonov V. A.** Anti-Criminal policy: from liberalization to radicalization? *Bulletin of the Kazan law Institute of the Ministry of internal Affairs of Russia*, 2014, no. 1 (15), p. 32–36. (in Russ.)

Материал поступил в редколлегию  
Received  
11.02.2020

**Сведения об авторе / Information about the Author**

**Миц Денис Сергеевич**, кандидат юридических наук, эксперт Парламентской Ассамблеи Организации Договора о коллективной безопасности (ОДКБ) (Санкт-Петербург, Россия)

**Denis S. Mits**, PhD in Law, expert of the parliamentary Assembly of the collective security Treaty Organization (CSTO) (Saint Petersburg, Russian Federation)

a-83@bk.ru

ORCID 0000-0002-6238-8501

SPIN 7320-0867

УДК 342.41

DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-33-40

## К вопросу о признаках социально-экономического конституционализма

**Е. В. Раздьяконова**

*Новосибирский государственный университет  
Новосибирск, Россия*

### *Аннотация*

Рассматривается взаимосвязь социальных и экономических основ конституционного строя с основами социально-экономического положения личности и проблемами экономического развития страны. Обозначается значимость конституционных ценностей в контексте социально-экономического конституционализма в период экономического кризиса, устанавливается корреляционная зависимость между эффективным развитием социально ориентированной экономики и осуществлением конституционных норм, закрепляющих принципы и гарантии социально-экономических прав как основных ориентиров, реализованных не в полной мере. Делается вывод о необходимости разработки и внедрения государственного стандарта социального благополучия, в связи с использованием которого правоприменительная практика может в будущем способствовать позитивным сдвигам российского социально-экономического конституционализма в условиях формирования ответов на вызовы глобализации.

### *Ключевые слова*

экономический кризис, конституционализм, социально ориентированная экономика, государственный стандарт социального благополучия

### *Благодарности*

Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-011-00761А

### *Для цитирования*

Раздьяконова Е. В. К вопросу о признаках социально-экономического конституционализма // Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2. С. 33–40. DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-33-40

## On the Issue of the Signs of Socio-Economic Constitutionalism

**E. V. Razdieiakonova**

*Novosibirsk State University  
Novosibirsk, Russian Federation*

### *Abstract*

The study on the signs of socio-economic constitutionalism addresses only certain aspects of this broad issue. The article says that the Constitution of the Russian Federation lays down the potential of a socially oriented economy, examines the relationship of the social and economic foundations of the constitutional system with the foundations of the socio-economic status of the individual and the problems of the country's economic development.

The scientific novelty of the study lies in the fact that the significance of constitutional values in the context of socio-economic constitutionalism during the economic crisis is indicated, a correlation is established between the effective development of a socially-oriented economy and the implementation of constitutional norms that enshrine the principles and guarantees of socio-economic rights as basic guidelines, not fully implemented.

The scientific result of the study was the proposal of the need to develop and implement a state standard of social well-being.

In connection with the use of such a standard, law enforcement practice may in the future contribute to positive shifts in Russian socio-economic constitutionalism in the context of the formation of answers to the challenges of globalization.

© Е. В. Раздьяконова, 2020

*Keywords*

economic crisis, constitutionalism, socially oriented economy, state standard of social welfare

*Acknowledgements*

The study was carried out with the financial support of the Russian Foundation for Basic Research within the framework of scientific project No. 18-011-00761A

*For citation*

Razdieiakonova E. V. On the Issue of the Signs of Socio-Economic Constitutionalism. *Juridical Science and Practice*, 2020, vol. 16, no. 2, p. 33–40. (in Russ.) DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-33-40

2020 год войдет в историю как переломный во всех сферах жизни, прежде всего в благосостоянии граждан. Как сообщается в Рамочной программе ООН для немедленного социально-экономического реагирования на COVID-19 (апрель 2020), из-за пандемии коронавируса уже во втором квартале 2020 г. в мире могут потерять работу 195 млн человек<sup>1</sup>. Пандемия повлекла за собой серьезные экономические последствия, которые затронули и Россию, и последствия которой в социально-экономической сфере затянутся на ближайшие несколько лет. Падение спроса на потребительские товары и услуги, сферы обслуживания обуславливает огромные убытки для предпринимателей и, как следствие, многочисленные нарушения прав человека, прежде всего в трудовых правоотношениях. Процент реальной безработицы гораздо выше официальных показателей.

Наиболее пострадавшие субъекты экономической деятельности – это малое и среднее предпринимательство: рестораны, гостиницы, салоны красоты и парикмахерские, развлечения, спорт, туризм, розничные непродовольственные магазины. В условиях режима повышенной готовности в связи с пандемией коронавируса спрос на услуги указанных отраслей снизился в разы, что повлекло за собой падение спроса при имеющихся неизменных расходных обязательствах<sup>2</sup>.

В такой сложной ситуации возможность государства гарантировать и защищать основные права и свободы человека зависит от приверженности властей закрепленным конституционным ценностям, лежащим в основе социально-экономического конституционализма.

Но, как пишет И. В. Левакин, «Россия была и во многом остается обществом права привилегий (сословных, номенклатурных, клановых, корпоративных и т. п.), экономическая система которого справедливо характеризуется как “капитализм для своих”. Новая российская бюрократия (прежде всего силовые структуры, исполнительная власть всех уровней) имеет традиционно высокое влияние на экономические отношения, что не позволяет развиваться рыночной конкуренции» [1. С. 23–24]. Нам еще только предстоит пройти этап имманентной модернизации права и экономики [1. С. 25]. К тому же отсутствие предполагаемой Конституцией РФ социально ориентированной экономики выражается в необоснованной дифференциации зарплаты наемных работников (особенно разница проявляется в городской и сельской местности), неэффективной реализации провозглашенных социальных гарантий, которые не могут обеспечить базовые потребности человека. Используемые в российском законодательстве категории «МРОТ» и «прожиточный минимум» едва обеспечивают физическое выживание человека, но отнюдь не достойную жизнь, как это закреплено в ст. 7 Конституции Российской Федерации. И наиболее остро эти вопросы обсуждаются и критикуются именно в период кризиса.

Для того чтобы на практике, несмотря на сложности, вызываемые тем или иным экономическим кризисом, соблюдались права человека и гражданина, государство должно предоставлять материальные, процессуальные и институциональные гарантии. В этом процессе решающую роль играют фундаментальные отношения в области экономики. Исследование экономических основ в контексте конституционного права в современной науке представле-

<sup>1</sup> A UN framework for the immediate socio-economic response to COVID-19 APRIL 2020. URL: [https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/un\\_framework\\_report\\_on\\_covid-19.pdf](https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/un_framework_report_on_covid-19.pdf) (дата обращения 07.05.2020).

<sup>2</sup> Баринаева В. Дыра в ВВП: чем грозит экономике гибель малого бизнеса в России. URL: <https://www.forbes.ru/biznes/399389-dyra-v-vvp-chem-grozit-ekonomike-gibel-malogo-biznesa-v-rossii> (дата обращения 07.05.2020).

но идеями «экономической конституции» [2], «конституционной экономики» [3], «экономического конституционализма» [4].

По мнению Г. А. Гаджиева, «экономическая конституция как подсистема конституционного права состоит из следующих конституционно-правовых норм: 1) принципы основ конституционного строя о свободе экономической деятельности, о едином экономическом пространстве, о многообразии и равноправии различных форм собственности, о защите конкуренции (ст. 8), о социальном характере государства (ст. 7); 2) конституционные нормы об основных экономических правах и свободах и основных правах, имеющих хозяйственно-конституционное значение, а также о конституционных гарантиях предпринимательства (ч. 2 ст. 34; ч. 1 ст. 74; ч. 2 ст. 75); 3) нормы, устанавливающие конституционный экономический публичный порядок» [5. С. 83].

Конституционная экономика – научное направление, изучающее принципы оптимального сочетания экономической целесообразности с достигнутым уровнем конституционного развития, отраженным в нормах конституционного права, регламентирующих экономическую и политическую деятельность в государстве [3. С. 9].

Как отмечает Н. С. Бондарь, экономические и социальные отношения все в большей степени вовлекаются в сферу конституционного воздействия [4. С. 27]. В связи с этим он обосновывает концепцию российского экономического конституционализма, в основе которого лежит Конституция РФ как нормативно-правовая (юридическая) основа социально-экономического развития российской государственности [4. С. 24].

Следует согласиться с Н. С. Бондарем в рассуждениях об использовании категории экономического конституционализма как относительно самостоятельной, с собственным содержательным наполнением, своими институциональными характеристиками и функциональным назначением категории, имеющей межотраслевую природу, в основе которой повышенный удельный вес экономического (материального) содержания и конституционно-правовые начала их оформления [4. С. 11]. При этом он подчеркивает, что в центре исследования категории экономического конституционализма «сам процесс формирования и функционирования конституционной социально ориентированной экономической организации государственности» [4. С. 24].

Но именно социальная направленность конституционной модели экономической системы Российской Федерации, базирующаяся на том, что все главы российской Конституции в их единстве непосредственно связаны с социально-экономическим развитием страны, позволяет говорить о такой категории, как социально-экономический конституционализм.

В целом, как указывает А. А. Арутюнян, формально-правовая сторона конституционализма означает наличие в обществе основного закона государства (конституции), определяющего разделение и объемы полномочий разных ветвей власти и гарантии прав граждан [6. С. 85]. Американский профессор М. Розенфельд полагает, что современный конституционализм имеет три основные характеристики: ограниченные полномочия государственной власти, приверженность верховенству права и защита фундаментальных прав [7. Р. 1307].

Как пишет И. А. Кравец, конституционализм как правовое явление означает прежде всего сам факт наличия конституции и ее активного влияния на политическую жизнь страны, верховенство и определяющую роль конституции как основного закона в системе действующего законодательства [8. С. 28]. Немецкий исследователь С. Войт указывает, что конституционализм является нормативной концепцией, которую не следует смешивать с фактической конституцией, используемой в любом обществе [9. Р. 28]. Конституционализм в широком смысле рассматривается как «набор идей, принципов и правил, совокупность которых связана с решением вопроса о том, как развивать правовую и политическую систему, которая, насколько это возможно, исключала бы произвол и гарантировала основные права и свободы личности, публичную и частную жизнь индивида» [8. С. 29]. Социально-экономический конституционализм – более узкое специализированное понятие, отражающее закономерности развития социально-экономической системы, опирающейся на разделы, институты конституционного права, нормы Конституции, решения Конституционного Суда, напрямую либо

опосредованно регулирующие социально-экономические отношения. Концепция социально-экономического конституционализма должна базироваться на совокупном анализе социальных и экономических основ конституционного строя, которые в практическом плане и должны обеспечивать сам процесс формирования социально ориентированной рыночной экономики и создания реальных гарантий реализации социально-экономических прав граждан.

Социальные основы конституционного строя характеризуют Российскую Федерацию как социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ст. 7). Закрепленный принцип создает необходимость российскому государству обеспечивать равные возможности для всех граждан, осуществлять поддержку семьи, материнства, отцовства и детства, устанавливать государственные пенсии и пособия, иные гарантии социальной защиты, обеспечивать охрану труда и здоровья граждан. Экономические основы конституционного строя включают в себя принципы развития рыночной экономики (ст. 8), к которым относятся: единство экономического пространства; свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств; поддержка конкуренции; свобода экономической деятельности; признание и равная защита частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности. Совместно нормы ст. 7 и 8 Конституции Российской Федерации составляют конституционный фундамент социально ориентированной рыночной экономики Российской Федерации. И хотя нормы Конституции напрямую не закрепляют этой категории, понимание конституционной модели экономической системы Российской Федерации как «социально ориентированной рыночной экономики» получила легальное использование в правовых позициях КС РФ. Так, Конституционный Суд при исследовании экономических основ конституционного строя подчеркнул, что конституционным критерием соотношения между свободой экономической деятельности и обязанностью государства установить правовые основы единого рынка служат конституционные принципы, в силу которых Российская Федерация является правовым государством с социально ориентированной рыночной экономикой<sup>3</sup>. Наиболее актуальной в условиях современного экономического кризиса является правовая позиция, основанная на использовании категории «социально ориентированной рыночной экономики», сформулированная Конституционным Судом РФ применительно к явлениям социальной защиты и занятости населения: «Правовое регулирование занятости населения и защиты от безработицы должно обеспечивать лицам, временно лишившимся работы и, следовательно, заработка, трудового дохода, эффективную государственную защиту, направленную на поддержание по крайней мере минимально необходимого для удовлетворения жизненно важных потребностей уровня материального достатка»<sup>4</sup>.

В Рамочной программе ООН для немедленного социально-экономического реагирования на COVID-19 (апрель 2020 г.) указано, что пандемия COVID-19 имеет много последствий для прав человека: гражданских, экономических, политических, социальных и культурных. Меры реагирования на эту пандемию должны соответствовать международным стандартам в области прав человека и учитывать ключевые проблемы в области прав человека. В списке из 10 индикаторов, представленной в рамочной программе ООН, к примеру, право на социальную защиту и достойный труд включает в себя обеспечение со стороны государства га-

<sup>3</sup> По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 74 и 77 Федерального закона «Об акционерных обществах», регулирующих порядок консолидации размещенных акций акционерного общества и выкупа дробных акций, в связи с жалобами граждан, компании «Кадет Истеблишмент» и запросом Октябрьского районного суда города Пензы: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 24 февраля 2004 г. № 3-П // Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 9. Ст. 830.

<sup>4</sup> По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 30, пункта 2 статьи 32, пункта 1 статьи 33 и пункта 1 статьи 34 Закона Российской Федерации «О занятости населения в Российской Федерации» в связи с жалобами граждан М. А. Белогуровой, Т. А. Ивановой, С. Г. Климовой и А. В. Молодцова: постановление Конституционного Суда РФ от 22.10.2009 № 15-П. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision29322.pdf> (дата обращения 08.05.2020).

рантированного дохода, доступного медицинского обслуживания, поддержки семьи, детей и иждивенцев и адресной социальной помощи для наиболее маргинализированных или уязвимых групп населения<sup>5</sup>.

Как указывает И. А. Кравец, к сожалению, российское государство не провозгласило в качестве общественного достояния социальное благополучие человека; оно заслуживает признания в качестве конституционной ценности и широкого юридического оформления. Достигать и повышать социальное благополучие человека, создавать условия для его признания в качестве общественного достояния – основополагающая цель современного социального государства, которое вынуждено постоянно модернизироваться, улучшать экономический рост и внедрять инновации [10. С. 43]. В прогнозе долгосрочного социально-экономического развития указана цель социально-экономической политики российского государства, которая заключается в переходе к экономике нового типа, инновационной социально ориентированной, конкурентоспособной на пространстве мировой экономики<sup>6</sup>. Однако сложно судить о том, насколько эта цель согласуется с конституционными ценностями, которые в практическом аспекте имеют вполне определенные показатели социального благополучия. Среди таких показателей: размер минимальной и средней пенсии, размер минимальной и средней зарплаты, способных обеспечить не только удовлетворение базовых физических потребностей, но и создавать возможность удовлетворения культурных и духовных потребностей человека, увеличение средней продолжительности человеческой жизни, уровень занятости населения, уровень производительности труда, уровень и качество потребления основных продуктов питания, обеспеченность качественным жильем, качество медицинского обслуживания и др.

В отношении такого показателя, как пенсия, Конституционный Суд РФ высказался вполне определенно: «...правовое регулирование должно базироваться на конституционных принципах, учитывать... особое значение пенсии для поддержания материальной обеспеченности и удовлетворения основных жизненных потребностей пенсионеров»<sup>7</sup>. А что касается, например, такого показателя, как уровень занятости, то, по мнению Конституционного Суда РФ, стабильная занятость является необходимым условием обеспечения достойной жизни и свободного развития человека<sup>8</sup>.

Тем самым Конституционный Суд РФ показывает соотношение между показателями социального благополучия и закрепленными конституционными ценностями. В свою очередь, государство, исходя из критерия удовлетворения основных жизненных потребностей человека, в отраслевых программных и стратегических документах использует категорию государственных минимальных социальных стандартов.

Следует заметить, что международные акты оперируют схожими категориями. Так, Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Международный пакт об экономических, социаль-

<sup>5</sup> A UN framework for the immediate socio-economic response to COVID-19 APRIL 2020. URL: [https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/un\\_framework\\_report\\_on\\_covid-19.pdf](https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/un_framework_report_on_covid-19.pdf) (дата обращения 07.05.2020).

<sup>6</sup> Прогноз долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2030 года. URL: <http://www.economy.gov.ru> (дата обращения 07.05.2020).

<sup>7</sup> По делу о проверке конституционности положений части четвертой статьи 7 Закона Российской Федерации «О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы, войсках национальной гвардии Российской Федерации, органах принудительного исполнения Российской Федерации, и их семей», подпункта 2 пункта 1 статьи 6, пункта 2<sup>2</sup> статьи 22 и пункта 1 статьи 28 Федерального закона «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации», подпункта 2 пункта 1 статьи 419 Налогового кодекса Российской Федерации, а также частей 2 и 3 статьи 8, части 18 статьи 15 Федерального закона «О страховых пенсиях» в связи с жалобой гражданки О. В. Морозовой: постановление Конституционного Суда РФ от 28.01.2020 № 5-П. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision451056.pdf> (дата обращения 14.05.2020).

<sup>8</sup> По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 33 и пункта 1 статьи 34 Закона Российской Федерации «О занятости населения в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина Н. А. Назарова: постановление Конституционного Суда РФ от 11.10.2016 № 19-П. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision247978.pdf> (дата обращения 14.05.2020).

ных и культурных правах 1966 г, Европейская социальная хартия 1961 г. – это те документы, в которых отражены социальные стандарты общего характера. Так, в этих международных договорах защищается право человека на достойное социальное обеспечение, но подробного алгоритма условий достижения не содержится.

Государственные минимальные социальные стандарты – это законодательно закреплённая система нормативных показателей, гарантирующих минимально необходимое удовлетворение базовых потребностей человека в целях реализации его социально-экономических прав.

Основываясь на основных потребностях человеческого организма, государство определяет сферы правового регулирования общественных отношений, где посредством установления специальных социальных стандартов нужно поддерживать такие потребности на минимально заданном уровне. Система государственных минимальных социальных стандартов устанавливается и реализуется в следующих областях: оплаты труда (МРОТ); пенсий; системы здравоохранения и медицинских услуг; жилищного и коммунального обслуживания; социального обслуживания населения; образования и др.

Попытка на законодательном уровне легализовать категорию «минимального социального стандарта» была предпринята ещё 2002 г., когда в Государственной Думе Федерального Собрания РФ рассматривался проект Федерального закона № 209727-3 «О государственных минимальных социальных стандартах», однако проект до сих пор не принят<sup>9</sup>. В аксиологическом аспекте данный проект в представленном виде мало значим ввиду высокой степени абстрактности предлагаемых норм и большого количества отсылок к отраслевому законодательству.

Обеспечение населения набором минимальных социальных стандартов, безусловно, является обязанностью государства, но современная социально ориентированная экономическая модель должна опираться на пресуппозицию *государственного стандарта социального благополучия*. Необходимость перехода именно на средние стандарты, обеспечивающие достойный уровень жизни, отмечают и в Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации<sup>10</sup>.

Эвристическая ценность категории «стандарт социального благополучия» состоит в том, что она стимулирует поиск новых подходов к внедрению, сферам применения и разработки системы адекватных обязательств государства по отношению к своим гражданам; содействует выявлению новых правовых, социальных установок в различных сферах жизнедеятельности.

В связи с указанным выше предлагаемое профессором И. А. Кравцом право на социальное благополучие может стать тем ценностным ориентиром в формировании и развитии концепции социально-экономического конституционализма, реальным воплощением которого может служить внедрение государственного стандарта социального благополучия. Его разработка и внедрение может стать новым вектором обеспечения достижения конституционных целей и сохранения конституционных ценностей, составляющих основу социально-экономического конституционализма, в том числе соотношения принципов рыночной экономики и социальных функций Российского государства, принципов социально ориентированной экономики.

### Список литературы

1. **Левакин И. В.** Эволюция конституции и социология правовой системы России // Право и современные государства. 2016. № 1. С. 17–34.

<sup>9</sup> О минимальных государственных социальных стандартах: проект федер. закона № 209727-3 [ред., внесенная в ГД ФС РФ] // СПС «Консультант-Плюс» (дата обращения 14.05.2020).

<sup>10</sup> У россиян может появиться единый стандарт благополучия // Парламентская газета. 28.06.2018. URL: <https://www.pnp.ru/economics/u-rossiyan-mozhet-poyavitsya-edinyy-standart-blagopoluchiya.html> (дата обращения 14.05.2020).

2. **Гаджиев Г. А.** Экономическая Конституция. Конституционные гарантии свободы предпринимательской (экономической) деятельности // Конституционный вестник. 2008. № 1 (19). С. 249–263.
3. **Баренбойм П. Д., Гаджиев Г. А., Лафитский В. И., Мау В. А.** Конституционная экономика: Учебник для юридических и экономических вузов. М.: Юстицинформ, 2006. 528 с.
4. **Бондарь Н. С.** Экономический конституционализм России: очерки теории и практики. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 272 с. (Библиотека судебного конституционализма. Вып. 7). ISBN 978-5-16-102897-1
5. **Гаджиев Г. А.** Конституция России как правовая основа экономики // Изв. высших учебных заведений. Правоведение. 2009. № 2 (283). С. 83–90.
6. **Арутюнян А. А.** Конституционализм: проблемы постсоветской реальности: Монография. М.: Норма, 2013. 160 с.
7. **Rosenfeld M.** The Rule of Law and the Legitimacy of Constitutional Democracy. *Southern California Law Review*, July 2001, vol. 74, iss. 5, p. 1307–1352.
8. **Кравец И. А.** Конституционная телеология и основы конституционного строя: Науч.-практ. изд. [Б. м.]: Издательские решения, 2016. 200 с.
9. **Voigt S.** Making. Constitutions for Work: Conditions Maintaining the Rule of Law. *CATO Journal*, 1998, vol. 18, iss. 2, p. 191–208.
10. **Кравец И. А.** Конституционализация достоинства личности и перспективы права на социальное благополучие // Государство и право. 2020. № 1. С. 41–53.

#### References

1. **Levakin I. V.** The evolution of the constitution and sociology of the legal system of Russia. *Law and Modern States*, 2016, no. 1, p. 17–34. (in Russ.)
2. **Gadzhiev G. A.** Economic Constitution. Constitutional guarantees of freedom of entrepreneurial (economic) activity. *Constitutional Bulletin*, 2008, no. 1 (19), p. 249–263. (in Russ.)
3. **Barenboym P. D., Gadzhiev G. A., Lafitskiy V. I., Mau V. A.** Constitutional Economics. Textbook for law and economic universities. Moscow, Yustitsinform Publ., 2006, 528 p. (in Russ.)
4. **Bondar N. S.** Economic constitutionalism of Russia: essays on theory and practice. Moscow: Norm: INFRA-M, 2020, 272 p. (Library of Judicial Constitutionalism. Issue 7). ISBN 978-5-16-102897-1. (in Russ.)
5. **Gadzhiev G. A.** The Constitution of Russia as the legal basis of the economy. *News of higher educational institutions. Jurisprudence*, 2009, no. 2 (283), p. 83–90. (in Russ.)
6. **Arutyunyan A. A.** Constitutionalism: problems of post-Soviet reality. Monograph. Moscow, Norma, 2013, 160 p. (in Russ.)
7. **Rosenfeld M.** The Rule of Law and the Legitimacy of Constitutional Democracy. *Southern California Law Review*, July 2001, vol. 74, iss. 5, p. 1307–1352.
8. **Kravets I. A.** Constitutional teleology and the foundations of the constitutional system: a scientific and practical publication. Publishing Solutions, 2016, 200 p. (in Russ.)
9. **Voigt S.** Making. Constitutions for Work: Conditions Maintaining the Rule of Law. *CATO Journal*, 1998, vol. 18, iss. 2, p. 191–208.
10. **Kravets I. A.** The constitutionalization of the dignity of the individual and the prospects for the right to social well-being. *State and Law*, 2020, no. 1, p. 41–53. (in Russ.)

Материал поступил в редколлегию  
Received  
10.03.2020

**Сведения об авторах / Information about the Authors**

**Раздьяконова Евгения Владимировна**, кандидат юридических наук, доцент кафедры теории, истории государства и права, конституционного права, Новосибирский государственный университет (Новосибирск, Россия)

**Evgeniya V. Razdieiakonova**, Candidate of Juridical Sciences, Docent of Department of theory and history of state and law, constitutional law, Novosibirsk State University (Novosibirsk, Russian Federation)

er505@ngs.ru

## **Совершенствование механизмов правового регулирования, применяющихся в Российской Федерации в условиях возникновения экстраординарных ситуаций**

**Т. В. Вербицкая**

*Уральский федеральный университет  
Екатеринбург, Россия*

### *Аннотация*

Статья посвящена исследованию специальных режимов, которые применяются в случаях возникновения обстоятельств, подобных распространению пандемии COVID-19, с точки зрения эффективности средств правового регулирования, применяемых в условиях устранения чрезвычайных ситуаций. Установлено, что для борьбы с распространением COVID-19 был разработан новый режим повышенной готовности, который не имел аналогов в российской правовой системе, что является основанием для решения вопроса о необходимости совершенствования специальных норм, действующих в экстраординарных ситуациях. Осуществляется исследование поправок, которые были внесены в действующее законодательство в связи с борьбой с коронавирусом для определения соотношения режимов повышенной готовности и ликвидации чрезвычайных ситуаций. Исходя из изучения работ ученых и нововведений в области правового регулирования данной сферы общественных отношений сформулированы предложения о внесении изменений в действующее законодательство, посвященное установлению специальных режимов.

### *Ключевые слова*

пандемия, обеспечение санитарно-эпидемиологического благополучия, правовое регулирование, специальные режимы, угрозы национальной безопасности

### *Для цитирования*

*Вербицкая Т. В. Совершенствование механизмов правового регулирования, применяющихся в Российской Федерации в условиях возникновения экстраординарных ситуаций // Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2. С. 41–47. DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-41-47*

## **Improving the Legal Mechanisms Applicable in Russian Federation in Extraordinary Conditions**

**T. V. Verbitskaia**

*Ural Federal University  
Ekaterinburg, Russian Federation*

### *Abstract*

The article is devoted to study of special regimes, applied within emergence of circumstances similar to the spread of the COVID-19 pandemic from the point of view of effectiveness of legal regulation used in extraordinary situations. It was established that in order to combat the spread of COVID-19, a new regime of high-alert having no analogues in the Russian legal system was developed, which is the basis for deciding on the need to improve special rules to apply in extraordinary situations. A study of the amendments that have been made to the current legislation in connection with the fight against Coronavirus permit to determine the ratio of high-alert and emergency response situations. Based on a study of the work of scientists and amendments to legal regulation in researched sphere, the author formulated proposals to the current legislation on the establishment of special regimes.

*Keywords*

pandemic, ensuring sanitary and epidemiological well-being, legal regulation, special regimes, threats to national security

*For citation*

Verbitskaia T. V. Improving the Legal Mechanisms Applicable in Russian Federation in Extraordinary Conditions. *Juridical Science and Practice*, 2020, vol. 16, no. 2, p. 41–47. (in Russ.) DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-41-47

Масштабы и скорость распространения по всему земному шару COVID-19, большое число заболевших и умерших обусловили квалификацию этого бедствия ВОЗ в качестве пандемии. Пандемия COVID-19 также явилась угрозой жизни и здоровью российского народа. Кроме того, данная ситуация, которая была основанием для введения в действие главой государства специального режима обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения, служит предпосылкой для анализа норм, применяющихся в условиях экстраординарных явлений природного или техногенного характера. В рамках возникновения ситуации, угрожающей национальной безопасности России, требуется принятие мер оперативного реагирования, что и было осуществлено Президентом Российской Федерации. Однако ни один из законодательно установленных в России специальных режимов, включая военное и чрезвычайное положение, применен не был. Глава государства предпочел введение в действие специального режима *suī generis* на основании Указа Президента России. Соответственно возникает вопрос о том, какие правовые нормы необходимы в условиях экстраординарных ситуаций, с тем чтобы при сложной обстановке глава государства мог применять инструменты, позволяющие оперативно учитывать характер и степень опасности возникающей ситуации, минимизировать и устранять ее последствия, не разрабатывая специально к конкретной ситуации средства правового регулирования.

Следует отметить, что вопрос совершенствования имеющихся инструментов специальных режимов, вводимых в экстраординарных ситуациях, в России поднимался исследователями неоднократно. Е. В. Астафьева [1. С. 81], С. М. Зырянов [2. С. 73] стремятся сформулировать определение специальных правовых режимов, осуществить их классификацию. О. В. Зиборовым [3. С. 64], Э. К. Утяшовым [4. С. 39], И. В. Фадеевой [5. С. 60], В. В. Ковалевым [6. С. 124], В. И. Мусиенко [7. С. 125], Б. Чойжоованчиг [8. С. 70] определяют особенности военного положения и чрезвычайного положения как специальных правовых режимов, в том числе в их соотношении. А. О. Антропова [9. С. 17], Н. Быкова [10. С. 61], Д. В. Зюкин [11. С. 75] изучают специфику мер, принимаемых в условиях борьбы с коронавирусом в разных сферах жизнедеятельности населения. Тем не менее отсутствует комплексное исследование, в котором была бы предложена разработка инструментов специальных режимов таким образом, чтобы было достигнуто единообразие в правовом регулировании и правоприменительной практике. В итоге в условиях пандемии был применен не имевший аналогов в действующем российском законодательстве режим повышенной готовности.

В чем специфика специального режима борьбы с пандемией коронавируса, введенного в России главой государства?

Во-первых, масштабность бедствия, которое послужило юридическим фактом для принятия специальных мер, – распространение инфекции охватило территории 50 % и более субъектов Российской Федерации. При этом распространение COVID-19 было квалифицировано как чрезвычайная ситуация.

Во-вторых, не был применен ни один из специальных режимов, установленных в действующем законодательстве в отношении эпидемий (включая чрезвычайное положение<sup>1</sup>, меры

<sup>1</sup> Федеральный конституционный закон от 30.05.2001 № 3-ФКЗ «О чрезвычайном положении» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 23. Ст. 2277.

по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения<sup>2</sup> и ликвидации чрезвычайных ситуаций<sup>3</sup>). Вместо этого был введен специальный режим повышенной готовности для ликвидации указанной чрезвычайной ситуации<sup>4</sup>. При этом принято решение о введении отдельных ограничений конституционных прав граждан на свободу передвижения, на труд, на осуществление предпринимательской деятельности в сочетании с мерами, направленными на исключение распространения инфекции посредством массового скопления населения на определенных территориях и объектах, включая применение специальных защитных мер, патрулирование, наложение штрафов на нарушителей режима. В качестве акта, который послужил основанием для введения в действие указанного режима, был принят вышеприведенный Указ Президента России, посвященный мерам по борьбе с COVID-19.

Следует отметить, что 01.04.2020 в Федеральный закон 1994 г. № 68-ФЗ, посвященный защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций, внесены изменения<sup>5</sup>, которые, однако, не были применены на практике в полном объеме.

Так, данными поправками введен режим повышенной готовности, определение которого не было отражено в Федеральном законе № 68-ФЗ; при этом анализ формулировок позволяет понять, что режим повышенной готовности и режим предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций не совпадают. Но в силу отсутствия определения данного нового режима повышенной готовности установить его отличия от режима предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций не представляется возможным. При этом, исходя из Указа Президента РФ от 02.04.2020 № 239, посвященного борьбе с распространением COVID-19, можно установить, что режим повышенной готовности был введен для преодоления пандемии коронавируса, которая как раз и определена в качестве чрезвычайной ситуации. Поэтому в соответствии с данными нормами в их взаимосвязи можно прийти к выводу о том, что в условиях пандемии, распространения заболеваний, вирусных инфекций, когда утверждение Указа Президента РФ Советом Федерации о введении чрезвычайного положения не представляется возможным из-за угрозы жизни и здоровью большого числа людей, вводится режим повышенной готовности, необходимый для принятия экстренных мер защиты санитарно-эпидемиологического благополучия населения. В случае возникновения иных бедствий природного или техногенного характера вводится режим предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций.

Далее, ст. 10 Федерального закона № 68-ФЗ от 1 апреля 2020 г., посвященная полномочиям Правительства РФ в условиях чрезвычайных ситуаций, также была дополнена п.п. а.1) и а.2), устанавливающими, что Правительство России принимает решение о введении режима повышенной готовности или режима предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций на территории России в целом или на отдельных территориях и определяет правила поведения граждан и организаций в таких условиях. При этом *de facto* режим повышенной готовности для борьбы с COVID-19 был введен Указом Президента Российской Федерации. Кроме того, в ч. 1 ст. 11 Федерального закона № 68-ФЗ, посвященную компетенции также 1 апреля 2020 г. был введен п. ф), в соответствии с которым главы субъектов России уполномочены принимать дополнительные правила поведения для граждан и организаций при вве-

<sup>2</sup> Федеральный закон от 30.03.1999 № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 14. Ст. 1650.

<sup>3</sup> Федеральный закон от 21.12.1994 № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 35. Ст. 3648.

<sup>4</sup> Указ Президента РФ от 02.04.2020 № 239 «О мерах по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 02.04.2020 (дата обращения 10.04.2020).

<sup>5</sup> Изменения, внесенные Федеральным законом от 01.04.2020 № 98-ФЗ, вступили в силу со дня его официального опубликования // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 01.04.2020 (дата обращения 09.04.2020).

дении режима повышенной готовности или чрезвычайной ситуации с учетом обстановки в субъекте России. Фактически же, в условиях распространения пандемии коронавируса, главы регионов наделены главой государства полномочиями не только принимать дополнительные меры, но и принимать решения о том, на какой срок нужно вводить ограничения прав граждан на свободу передвижения, а также объем таких ограничений. Так, например, в Свердловской области ограничения были введены до 1 июня<sup>6</sup>; парикмахерские, организации связи, оказания бытовых услуг стали работать с 13 апреля<sup>7</sup>; однако вопрос о снятии конкретных ограничений решается с учетом санитарно-эпидемиологической обстановки. Представляется целесообразным в условиях чрезвычайных обстоятельств, предопределяющих характер принимаемых мер для их предотвращения и ликвидации, наделение глав субъектов России полномочиями по определению совокупности и сроков введения специальных правил для граждан, исходя из характера протекания экстраординарных ситуаций на территории субъекта России (не только дополнительных мер).

Следует также отметить, что Указ главы государства от 02.04.2020 № 239 посвящен мерам по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации, он принят на основе Федерального закона 1999 г. № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения». Как следствие, возникает вопрос о том, когда правовые средства, используемые для борьбы с эпидемиями, эпизоотиями представляют собой режим повышенной готовности, вводимый на основании Федерального закона 1994 г. № 68-ФЗ, а когда принимаемые меры относятся к инструментам обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации, реализуемые в соответствии с Федеральным законом 1999 г. № 52-ФЗ.

Данные отличия положений законодательства и правоприменительной практики свидетельствуют о том, что нововведенный режим повышенной готовности не явился эффективным инструментом, который позволил бы главе государства оперативно принять необходимые меры.

Более того, указанные несовпадения положений законодательства о мерах по борьбе с чрезвычайными ситуациями и правоприменительной практики могут послужить основанием для введения в действие единой системы специальных режимов в соответствии с принципами, которые являются исходными началами для использования инструментов данных режимов.

К числу таких принципов можно отнести: учет характера и степени опасности возникающей ситуации; оперативность и достаточность, не чрезмерность принимаемых мер; единообразие и системность в правовом регулировании.

Исходя из указанных принципов можно выделить два вида угроз национальной безопасности в качестве юридических фактов для введения одного из специальных режимов: военные и невоенные угрозы. В рамках предотвращения и преодоления военных угроз, сопряженных с применением силы или угрозы силой против России, применяется режим военного положения<sup>8</sup>. Для устранения угроз невоенного характера в качестве ситуаций, способных

---

<sup>6</sup> Указ губернатора Свердловской области от 3 апреля 2020 г. № 158-УГ «О внесении изменений в Указ Губернатора Свердловской области от 18.03.2020 № 100-УГ «О введении на территории Свердловской области режима повышенной готовности и принятии дополнительных мер по защите населения от новой коронавирусной инфекции (2019-nCoV)» // Рос. газета. 03.04.2020. URL: <https://rg.ru/2020/04/03/sverdlovsk-ukaz158-reg-dok.html> (дата обращения 11.04.2020).

<sup>7</sup> Указ губернатора Свердловской области от 10 апреля 2020 г. № 175-УГ «О внесении изменений в Указ Губернатора Свердловской области от 18.03.2020 № 100-УГ «О введении на территории Свердловской области режима повышенной готовности и принятии дополнительных мер по защите населения от новой коронавирусной инфекции (2019-nCoV)» // Рос. газета. 10.04.2020. URL: <https://rg.ru/2020/04/10/sverdlovsk-ukaz175-reg-dok.html> (дата обращения 12.04.2020).

<sup>8</sup> Федеральный конституционный закон от 30.01.2002 № 1-ФКЗ «О военном положении» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 5. Ст. 375.

нанести ущерб жизни и здоровью российского народа или привести к невозможности нормальной жизнедеятельности населения на определенных территориях, можно предложить выделить три вида специальных режимов.

- Режим контртеррористической операции, вводимой для недопущения и пресечения терактов в соответствии с Федеральным законом о противодействии терроризму<sup>9</sup>.

- Режим повышенной готовности, применяемый по всей России или отдельных территориях в случае возникновения пандемии, эпидемии, эпизоотии для сохранения санитарно-эпидемиологического благополучия населения в соответствии с Федеральным законом 1999 г. № 52-ФЗ. Данный режим приводится в действие на срок от 30 дней (по всей России) или 60 дней (на отдельных территориях) на основании Указа Президента России, принимаемого по итогам совещания Совета Безопасности России и содержащего в себе перечень правил поведения граждан и организаций в условиях распространения заболевания. В соответствии с данным Указом Президента России главы субъектов России, исходя из характера и степени опасности ситуации на территории субъекта России, принимают указы о сроках и перечне мер, действующих в их регионах. При этом акты глав регионов принимаются по итогам совещания специальных комиссий с участием руководителя Управления Министерства по делам ГО и ЧС и Росздравнадзора по соответствующему субъекту Российской Федерации.

- Режим предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, вводимый для реализации Федерального закона № 68-ФЗ Постановлением Правительства России, принятом на основании заключения Правительственной комиссии по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности, для устранения аварий, катастроф, пожаров, имеющих большие площади возгорания, и содержащий специальные правила поведения граждан и организаций. В соответствии с данным Постановлением Правительства России и по результатам работы специальной комиссии, главы субъектов России принимают акты, которые содержат дополнительные правила поведения граждан и организаций и дополнительный перечень защитных мер с учетом характера и степени опасности ситуации, складывающейся на их территории.

Для обеспечения единообразия в правоприменительной практике представляется целесообразным регулирование всех трех видов режимов, направленных на предотвращение угроз национальной безопасности невоенного характера в рамках единого Федерального закона «О защите населения и территорий в условиях экстраординарных ситуаций».

Таким образом, масштабное и трудноконтролируемое распространение COVID-19, приведшее к характеристике данной ситуации в качестве пандемии, обусловило значимость решения вопроса о мерах, которые применяются для ликвидации подобных ситуаций в России. Установлено, что существующие режимы военного и чрезвычайного положения необходимо дополнить инструментами, которые глава государства может также оперативно применять с учетом характера и степени опасности ситуации. Для этого представляется целесообразным принять федеральный закон «О защите населения и территорий в условиях экстраординарных ситуаций», в котором содержалось бы определение экстраординарной ситуации в качестве обстановки, складывающейся в масштабах всей страны или на территории нескольких субъектов Российской Федерации, угрожающей жизни и здоровью людей и препятствующей нормальной жизнедеятельности населения. В качестве мер, направленных на ликвидацию указанной ситуации, можно предложить установить «комендантский час», временные ограничения посещения отдельных мест и недопуск на определенные объекты, выдачу специальных средств защиты для нахождения на установленных территориях. В этом федеральном законе целесообразно отразить три вида режима экстраординарной ситуации: контртеррористическая операция (для недопущения и устранения терактов), режим повышенной готовности (для борьбы с пандемиями, эпидемиями, эпизоотиями), режим предупреждения и ликви-

<sup>9</sup> Федеральный закон от 06.03.2006 № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 11. Ст. 1146.

дации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера (для устранения аварий, катастроф природного и техногенного характера). При этом специальный режим для ликвидации экстраординарной ситуации может вводиться в рамках Российской Федерации в целом (на срок до 30 дней) и на территориях отдельных субъектов России (до 60 дней).

### Список литературы

1. **Астафьева Е. В.** Понятие специального режима ограничения прав и свобод граждан // Вестник Оренбург. гос. ун-та. 2008. № 3 (84). С. 79–82.
2. **Зырянов С. М.** Экстраординарные (специальные) административно-правовые режимы: понятие и обоснование необходимости введения // Журнал российского права. 2016. № 4 (232). С. 72–81.
3. **Зиборов О. В.** Военное положение: вопросы методологии исследования административно-правового режима // Административное право и процесс. 2015. № 5. С. 63–65.
4. **Утяшов Э. К.** Принципы права и правовые режимы на примере правового режима военного положения // Юридическая наука: история и современность. 2016. № 4. С. 38–50.
5. **Фадеева И. В.** Особенности функционирования органов государственной власти в условиях режима военного положения // Проблемы современной науки и образования. 2016. № 22 (64). С. 59–62.
6. **Ковалев В. В.** Права и обязанности человека и гражданина в условиях чрезвычайного и военного положения // Современная научная мысль. 2013. № 3. С. 123–128.
7. **Мусиенко В. И.** Сущность чрезвычайного положения, обстоятельства и порядок введения чрезвычайного положения // Актуальные проблемы современной науки. 2009. № 4 (48). С. 124–128.
8. **Чойжоованчиг Б.** Институт чрезвычайного положения в международном праве // Административное право и процесс. 2013. № 12. С. 69–73.
9. **Антропова А. О.** Влияние коронавируса (COVID-19) на международный туризм // Вестник научных конференций. 2020. № 2-2 (54). С. 16–18.
10. **Быкова Н.** Антикризисное управление // Стандарты и качество. 2020. № 4. С. 60–64.
11. **Зюкин Д. В.** COVID-19 или рестарт экономики // Наука и практика регионов. 2020. № 1 (18). С. 74–80.

### References

1. **Astafyeva E. V.** The concept of a special regime for restricting the rights and freedoms of citizens. *Bulletin of the Orenburg State University*, 2008, no. 3 (84), p. 79–82. (in Russ.)
2. **Zyrianov S. M.** Extraordinary (special) administrative law regimes: concept and rationale for their application. *Journal of Russian Law*, 2016, no. 4 (232), p. 72–81. (in Russ.)
3. **Ziborov O. V.** Martial law: questions of methodology of administrative law regime research. *Administrative law and process*, 2015, no. 5, p. 63–65. (in Russ.)
4. **Utyashov E. K.** Principles of law and legal regimes on the example of martial law. *Law science: history and modernity*, 2016, no. 4, p. 38–50. (in Russ.)
5. **Fadeeva I. V.** Features of public authorities functioning in martial law conditions. *Problems of modern science and education*, 2016, no. 22 (64), p. 59–62. (in Russ.)
6. **Kovalev V. V.** Human and citizen's rights and obligations in state of emergency and martial law. *Modern Scientific Thought*, 2013, no. 3, p. 123–128. (in Russ.)
7. **Musienko V. I.** Essence of state of emergency, circumstances and the procedure for its introducing. *Actual problems of modern science*, 2009, no. 4 (48), p. 124–128. (in Russ.)
8. **Chojojanovanchig B.** State of Emergency in International Law. *Administrative Law and Process*, 2013, no. 12, p. 69–73. (in Russ.)
9. **Antropova A. O.** Influence of coronavirus (COVID-19) on international tourism. *Bulletin of scientific conferences*, 2020, no. 2-2 (54), p. 16–18. (in Russ.)

10. **Bykova N.** Antikrizisnoe upravlenie [Crisis management], *Standards and quality*, 2020, no. 4, p. 60–64. (in Russ.)
11. **Zyukin D. V.** COVID-19 or restart of the economy. *Science and practice of regions*, 2020, no. 1 (18), p. 74–80. (in Russ.)

*Материал поступил в редколлегию*

*Received*  
20.04.2020

#### **Сведения об авторе / Information about the Author**

**Вербицкая Татьяна Владимировна**, юрист, магистр по направлению «Международные отношения», преподаватель, Уральский федеральный университет (Екатеринбург, Россия)

**Tatiana V. Verbitskaia**, Lawyer, Master in International Relations, Professor, Ural Federal University (Ekaterinburg, Russian Federation)

aquitania-17@yandex.com  
ORCID 0000-0002-0405-2735  
SPIN 5780-6273

## Новый экологический кодекс Казахстана?

С. П. Мороз

*Южно-Уральский государственный университет  
Челябинск, Россия*

*Высшая школа права «Әділет» Каспийского университета  
Алматы, Казахстан*

### *Аннотация*

Экологический кодекс в Республике Казахстан был принят в 2007 г., до этого экологические отношения регулировались Законом РК об охране окружающей среды. В настоящее время разрабатывается проект нового Экологического кодекса, одним из основных направлений которого должно стать создание в РК «зеленой» экономики, в том числе инвестирование в «зеленые» технологии, в связи с чем проект Экологического кодекса должен стать более экологоориентированным, чем действующий закон. Совершенно очевидно, что сегодня наблюдается изменение экологической политики РК, так как настало время подумать о приоритете экологических интересов над экономическими. Таким образом, новый Экологический кодекс Казахстану нужен, но он должен быть действительно новым. Этот кодифицированный закон должен ознаменовать собой новую веху в развитии государства – приоритет экологических принципов над экономическими.

### *Ключевые слова*

кодификация, экологическое законодательство, экологическое право, природоресурсное право, Экологический кодекс, «чистая» энергия, «зеленые» технологии, экологический мониторинг, экологическая информация, природопользование, правовая охрана, экологические требования, экологическая оценка, экологическая политика

### *Для цитирования*

Мороз С. П. Новый экологический кодекс Казахстана? // Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2. С. 48–55. DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-48-55

## The New Environmental Code of Kazakhstan?

S. P. Moroz

*South Ural State University  
Chelyabinsk, Russian Federation*

*Adilet Law School of Caspian University  
Almaty, Republic of Kazakhstan*

### *Abstract*

The Environmental Code in the Republic of Kazakhstan was adopted in 2007, before that, the Law of the Republic of Kazakhstan on Environmental Protection regulated environmental issues. Currently, a draft of the new Environmental Code is being developed, one of the main directions of which should be the creation of a “green” economy in the Republic of Kazakhstan, including investment in “green” technologies, and in this regard, the draft Environmental Code should become more environmentally oriented than the current law. It is obvious that today we are seeing a change in our country's environmental policy, because for many years we have developed the economy at the expense of environmental interests, and it is probably high time to think about the priority of environmental interests over economic ones.

Thus, Kazakhstan needs the new Environmental Code, but it must be really new, otherwise all efforts will be wasted, and this codified law should mark a new milestone in the development of our state – the priority of environmental principles over economic ones.

© С. П. Мороз, 2020

*Keywords*

codification, environmental legislation; environmental law, natural resources law, environmental code, “clean” energy, “green” technologies, environmental monitoring, environmental information, environmental management, legal protection, environmental requirements, environmental assessment, environmental policy

*For citation*

Moroz S. P. The New Environmental Code of Kazakhstan? *Juridical Science and Practice*, 2020, vol. 16, no. 2, p. 48–55. (in Russ.) DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-48-55

С момента обретения Казахстаном независимости идет непрерывная работа по совершенствованию законодательства. В условиях административно-командной системы отрасли права составляли в основном систему публичного права, за исключением гражданского права, которое в тот период было единственной отраслью частного права. С возрождением института частной собственности и развитием рыночных отношений сфера регулирования частного права стала расширяться. Прежде всего эти изменения затронули отрасли экологического и природоресурсного права – земельное, горное, лесное, водное и пр., при этом одни отрасли права пришли на смену другим (например, вместо колхозного и совхозного права – аграрное или сельскохозяйственное право, вместо советского земельного и водного права – земельное и водное право и т. д.).

Наряду с этим в начале и середине 90-х гг. прошлого века в Казахстане был мораторий на принятие кодифицированных законов – кроме нескольких кодексов (Гражданский кодекс, Уголовный кодекс, Кодекс об административных правонарушениях, Гражданский процессуальный кодекс и Уголовно-процессуальный кодекс), других кодифицированных законов не было. Даже в таких важных сферах, как земельное или трудовое законодательство, главным специальным законом был обычный закон – Закон РК «О земле» или Закон РК «О труде». В последнее десятилетие ситуация стала меняться: было кодифицировано налоговое, таможенное, трудовое, земельное, экологическое и пр. законодательство. Затем мы приняли Кодекс РК «О здоровье народа и системе здравоохранения»<sup>1</sup>, Предпринимательский кодекс РК<sup>2</sup> и Кодекс РК «О недрах и недропользовании»<sup>3</sup>, а также приняли новые кодифицированные законы взамен указанных выше: Уголовный кодекс РК от 3 июля 2014 г. № 226-V ЗРК<sup>4</sup>; Уголовно-процессуальный кодекс РК от 4 июля 2014 г. № 231-V ЗРК<sup>5</sup>; Кодекс РК об административных правонарушениях от 5 июля 2014 г. № 235-V<sup>6</sup>; Гражданский процессуальный кодекс РК от 31 октября 2015 г. № 377-V ЗРК<sup>7</sup>; Трудовой кодекс РК от 23 ноября 2015 г. № 414-V ЗРК<sup>8</sup>; Таможенный кодекс Евразийского экономического союза от 13 декабря 2017 г. № 115-VI ЗРК<sup>9</sup>; Кодекс РК «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс) от 25 декабря 2017 г. № 120-VI ЗРК<sup>10</sup>.

Как известно, кодификация – высшая форма систематизации законодательства, но всегда ли процесс совершенствования законодательства должен завершаться кодификацией? По мнению Ю. А. Тихомирова и Э. В. Талапиной, следует определить роль кодексов в процессе развития законодательства, момент их подготовки и принятия по мере накопления и обобщения нормативного материала; форма кодекса должна быть адекватна характеру и объему ре-

<sup>1</sup> Кодекс РК «О здоровье народа и системе здравоохранения» от 18 сентября 2009 г. № 190-IV // Казахстанская правда. 2009. 29 сент. № 230–231(25974–25975).

<sup>2</sup> Предпринимательский кодекс РК от 29 октября 2015 г. № 375-V // Казахстанская правда. 2015. 3 нояб. № 210 (28086).

<sup>3</sup> Кодекс РК «О недрах и недропользовании» от 27 декабря 2017 г. № 125-VI. URL: [www.adilet.zan.kz/](http://www.adilet.zan.kz/).

<sup>4</sup> Казахстанская правда. 2014. 09 июля. № 132 (27753).

<sup>5</sup> Там же. 2014. 10 июля. № 133 (27754).

<sup>6</sup> Там же. 2014. 12 июля. № 135 (27756).

<sup>7</sup> Там же. 2015. 3 нояб. № 210 (28086).

<sup>8</sup> Там же. 2015. 25 нояб. № 226 (28102).

<sup>9</sup> Закон РК от 13 декабря 2017 г. № 115-VI ЗРК «О ратификации Договора о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза // Казахстанская правда. 2017. 15 дек. № 242 (28621).

<sup>10</sup> Казахстанская правда. 2017. 26 дек. № 247 (28626).

гулируемых им отношений [1. С. 48–49]. На наш взгляд, это совершенно правильно. И применительно к нашей ситуации можно ответить на поставленный вопрос таким образом: само по себе количество накопленного нормативного материала еще не свидетельствует о необходимости принятия кодифицированного закона, главным и определяющим фактором должен быть характер и объем регулируемых отношений. В связи с этим ситуацию, которая сложилась в нашей стране, можно охарактеризовать так: в погоне за количеством кодифицированных законов мы совершенно забыли об их качестве. Такое впечатление, что отдельные представители высшего законодательного органа просто соревнуются между собой в том, какой еще новый кодекс нужно предложить разрабатывать. Что касается примеров, то их более чем достаточно. Например, печально знаменитый Транспортный кодекс РК, который так и остался на стадии разработки проекта, поскольку разработчик – Министерство транспорта и коммуникаций РК – отозвал свой проект, не выдержав вполне заслуженной критики со стороны экспертов. Здесь нужно отметить, что идея разработки единого кодифицированного транспортного закона витала еще во время Союза ССР – была создана рабочая группа по разработке проекта Основ транспортного законодательства СССР, принятие которого привело бы к принятию Транспортных кодексов во всех советских республиках.

Или вспомним про Банковский кодекс, проект которого также несколько лет разрабатывался. В последнее время идет работа над проектом Финансового кодекса РК, который должен вобрать в себя не только нормы финансового законодательства, но и банковского, акционерного и т. п., но еще неизвестно, чем вся эта эпопея закончится?

Мы считаем, что сегодня главенствующим является подход, в соответствии с которым стоит только принять кодифицированный закон – и сразу же все проблемы закончатся, но мы уже столько кодексов приняли, а проблемы что-то не заканчиваются. Практика убедительно показывает, что сама по себе кодификация законодательства не приводит к улучшению его состояния, особенно, когда разработчики просто объединяют несколько текущих законов в один кодифицированный, не изменив и не доработав их с учетом современных запросов теории и практики. Например, Предпринимательский кодекс, в текст которого просто включили положения Закона об инвестициях, Закона о государственной поддержке индустриально-инновационной деятельности, Закона о конкуренции и др.

К числу последних законодательных инициатив в этой области относится проект нового Экологического кодекса РК. Как уже отмечалось, впервые Экологический кодекс в РК был принят в 2007 г., до этого экологические отношения регулировались Законом РК об охране окружающей среды.

В целом нужно отметить, что идею разработки Экологического кодекса казахстанские ученые восприняли с воодушевлением. Так, например, известный казахстанский юрист О. И. Ченцова писала о том, что этот закон мог бы устранить имеющиеся противоречия между отдельными актами, пробелы и дублирование правовых норм, создав единое всеобщее и всеобъемлющее правовое регулирование охраны и использования природных ресурсов [2. С. 119–120]. В подтверждение этой позиции приводился зарубежный опыт, в частности Франции, где 18 сентября 2000 г. был принят единый Экологический кодекс. Создание Экологического кодекса Франции оценивается как одно из достижений экологического права, связанное с его унификацией и гармонизацией [2. С. 120]. Вместе с тем во французском Экологическом кодексе, например, четко проводится грань между нормами экологического законодательства и законодательства о недрах: так, согласно французскому законодательству, регулирование в области подземного газа, нефти и пр. относится к законодательству о недрах, а в казахстанском законодательстве этого сделать так до сих пор и не удалось. Так же как и не получилось четко разграничить положения земельного, водного законодательства и законодательства о недрах и недропользовании, где подземные воды подпадают под сферу регулирования законодательства о недрах и недропользовании, а не водного законодательства, хотя не нужно быть большим специалистом, чтобы понять, что подземные воды составляют прежде всего единый государственный водный фонд. В результате принятия Экологического кодекса ситуация только усложнилась, поскольку когда есть противоречия между

обычным законом и кодифицированным, то первый должен соответствовать второму, поэтому нормы Закона о недрах и недропользовании не только не должны обладать приоритетом, как это происходит на практике, а наоборот, должны быть отменены как не соответствующие положениям закона более высокой юридической силы. В настоящее время законодательство о недрах и недропользовании также кодифицировано, но проблема надлежащего разграничения до сих пор не решена.

Говоря о современном состоянии экологического законодательства и законодательства о недрах и недропользовании, следует отметить, что до сих пор сохраняется искусственное разделение вопросов, связанных с использованием недр, и вопросов, регулирующих их охрану, но этого не должно быть, поскольку не может быть только пользования недрами без их охраны, и наоборот, мы не можем только охранять недра и не пользоваться ими. Поэтому Экологический кодекс просто дублирует (особенно когда это касается вопросов правовой охраны природных ресурсов), а иногда и противоречит нормам специального законодательства – законодательства о недрах и недропользовании, земельного, водного и лесного законодательства.

Учитывая вышеизложенное, а также то, что с момента принятия Экологического кодекса прошло уже почти 12 лет, вопрос о необходимости разработки нового Экологического кодекса представляется вполне своевременным.

Инициатором разработки проекта Экологического кодекса выступило созданное в 2014 г. Министерство энергетики РК<sup>11</sup>, которое объявило открытый конкурс в 2019 г. на оказание консалтинговых услуг по разработке проекта Экологического кодекса. Как следует из технической спецификации к этому конкурсу, проект Экологического кодекса должен содержать:

- 1) направление на осуществление прогресса в сфере альтернативной, «чистой» энергии, в том числе инвестирование в «зеленые» технологии;
- 2) внедрение стратегической экологической оценки, пересмотр действующей системы оценки воздействия на окружающую среду с учетом внедрения международных подходов к ОВОС (оценка воздействия на окружающую среду) и трансграничной ОВОС;
- 3) внедрение положений и норм по вопросам адаптации к последствиям изменения климата;
- 4) нормы, направленные на совершенствование государственного регулирования парниковых газов и озоноразрушающих веществ;
- 5) пересмотр подходов к установлению нормативов выбросов и контролю за ними в соответствии с принципами международных договоров, стимулирование природопользователя к снижению эмиссий путем перехода на принципы наилучших доступных технологий;
- 6) необходимые нормы и механизмы для создания и эффективного функционирования единой информационной системы – Единой государственной системы мониторинга (далее ЕГСМ) и формирования национальной базы (банка) данных мониторинга окружающей среды и природных ресурсов;
- 7) совершенствование системы экологического мониторинга и Национальной гидрометеорологической службы (далее НГМС);
- 8) нормы, регулирующие предоставление экологической информации;
- 9) совершенствование экологического образования и просвещения, научных исследований и международного сотрудничества в области охраны окружающей среды;
- 10) нормы, направленные на организацию эффективной, соответствующей национальным интересам, целям и приоритетным задачам социально-экономического развития страны сис-

---

<sup>11</sup> Впервые Министерство энергетики и электрификации было создано в Казахской ССР в апреле 1990 г. и осуществляло свою деятельность в таком качестве до февраля 1992 г., когда оно было преобразовано в Министерство энергетики и топливных ресурсов, просуществовало до июня 1994 г., когда было преобразовано в Министерство энергетики и угольной промышленности, но в октябре 1994 г. упразднено, и спустя 20 лет – 6 августа 2014 г. вновь создано.

темы мониторинга состояния окружающей среды, метеорологического и гидрологического мониторинга, осуществляемого НГМС, и вопросы ее финансирования;

11) нормы, направленные на создание условий для создания и развития конкурентной среды в сфере негосударственного сектора и возможность оказания услуг в сфере метеорологии субъектами резидентами РК на рынках стран Евразийского экономического союза (далее ЕАЭС);

12) нормы, направленные на четкое разграничение функций НГМС и ее компетенции, ответственность за проведение мониторинга состояния окружающей среды в сельских зонах НГМС;

13) нормы, направленные на установление регуляторного контроля деятельности негосударственных производителей метеорологической информации;

14) нормы, направленные на регламентацию правоотношений государственных органов, юридических и физических лиц, связанных с деятельностью в сфере использования гидрометеорологической информации и её распространения, урегулирования вопросов охраны и переноса государственной наблюдательной сети;

15) экологические требования;

16) урегулирование и усовершенствование деятельности в области обращения с отходами, в том числе с химическими веществами и стойкими органическими загрязнителями.

В целом можно отметить, что проект Экологического кодекса должен стать более экологоориентированным, чем действующий закон. Совершенно очевидно, что сегодня наблюдается изменение экологической политики нашей страны. Так как много лет мы развивали экономику в ущерб экологическим интересам, наверно, уже давно настало время подумать и о приоритете экологических интересов над экономическими. В этой связи показателен пример Китайской Народной Республики, где достаточно долго экологическая ситуация ухудшалась в связи с негативным воздействием китайских предприятий на окружающую природную среду, но в последние 2–3 года в связи с ужесточением экологических требований (вплоть до закрытия предприятий-нарушителей) экологическая ситуация стала изменяться к лучшему.

Проект Экологического кодекса должен был поступить в Парламент РК в декабре 2019 г. Как отмечает одна из участниц рабочей группы по разработке проекта Экологического кодекса А. Соловьева, в большинстве регионов страны местные власти направляют на природоохранные мероприятия мизерную часть от поступивших средств: от 0,3 до 2 %, максимум 9 % (исключением являются города Алматы и Нур-Султан, там 40 % поступивших в городской бюджет средств от экологических штрафов уходят на природоохранные мероприятия). Необходимо эту практику пересмотреть и направить экологические платежи на озеленение или природоохранные мероприятия, мы также настаиваем на том, чтобы был внедрён принцип неотвратимости наказания, когда загрязнитель обязан платить за нарушение экологического законодательства<sup>12</sup>. Наряду с этим в Экологическом кодексе необходимо закрепить следующие положения:

1) в обязательном порядке должна проводиться стратегическая экооценка. Прежде чем в том или ином регионе будет построено новое предприятие, сначала будет произведена экологическая оценка возможных последствий, и только после этого можно будет принимать решение о строительстве;

2) следует усовершенствовать существующий механизм распределения экологических платежей, с тем чтобы они имели сугубо целевое назначение и шли исключительно на природоохранные мероприятия;

3) природоохранные мероприятия обязательно должны предусматривать озеленение;

<sup>12</sup> [https://livingasia.online/2019/05/17/noviy\\_eco\\_kodeks/](https://livingasia.online/2019/05/17/noviy_eco_kodeks/).

4) следует создать геоинформационную карту, чтобы каждый гражданин РК мог наблюдать в онлайн-режиме, какая складывается ситуация с состоянием окружающей среды в том или ином регионе<sup>13</sup>.

Проект Экологического кодекса<sup>14</sup> в определенной степени воспроизводит те положения, которые, с точки зрения инициатора и заказчика (Министерства энергетики РК), должны найти отражение в нем, однако есть и отличия.

В первую очередь хотелось бы сказать о принципах экологического законодательства. В технической спецификации указаны 18 принципов, но в проекте Экологического кодекса речь идет уже о принципах государственной экологической политики (ст. 5 проекта). Кто-то может возразить: какая разница – принципы экологического законодательства или принципы экологической политики, но, на наш взгляд, различия весьма существенные. Принципы экологического законодательства носят системообразующий и конкретный характер, поскольку они определяют основные начала, на которых осуществляется правовое регулирование в этой области. Тогда как принципы экологической политики государства – это основные направления деятельности государства в этой сфере, поэтому неудивительно, что среди таковых обозначены принцип исправления или принцип предосторожности, или принцип интеграции и т. п. На наш взгляд, эти принципы вообще не являются правовыми, и потому неясно, зачем нужно их закреплять в кодифицированном экологическом законе. Такой же подход нашел применение в Предпринимательском кодексе РК, где также нет принципов предпринимательского законодательства, а есть принципы взаимодействия субъектов предпринимательства и государства (ст. 3 ПК РК). С одной стороны, вроде бы тоже нужно, поскольку вопросы взаимодействия государства и субъектов предпринимательства важны, но с другой – вряд ли они важнее, чем вопросы государственного регулирования в этой области? Ведь в кодифицированном законе – основном специальном законе в этой области – нужно четко определить, на каких началах будет осуществляться правовое регулирование предпринимательских отношений, иначе о каком единообразии в этой сфере может идти речь?

Возвращаясь к вопросу о принципах экологического законодательства, хотелось бы обратить внимание на то, что в технической спецификации прямо закреплены 18 принципов, которые должны найти отражение в кодифицированном законе, но разработчики, ограничившись принципами государственной экологической политики, также ограничились и количественно – таких принципов определено всего 12, да и то, как уже указывалось, не все они правовые. Вряд ли все это будет способствовать надлежащему правовому регулированию экологических отношений.

Также хотелось обратить внимание на то, что в проекте Экологического кодекса отсутствует раздел «Термины», кстати, как и в ПК РК, да и в некоторых других кодифицированных законах. Вообще следует отметить некую поверхностность в разработке законодательных актов в последнее время – количественно их стало много, а качественно практически нет таких законодательных актов, которые не имели бы недостатков, пробелов и противоречий с самого момента их принятия. На наш взгляд, причина одна – слишком упростили законопроектную работу. Такое количество необходимых экспертиз они проходят – и научную правовую и антикоррупционную, и гендерную, но критические замечания экспертов для разработчиков не являются обязательными, т. е. они не обязаны их учитывать, что совершенно неправильно. Тогда какой смысл во всех этих экспертизах? Никакого, просто разработчики принимают или не принимают к сведению, учитывают или не учитывают, и все. Какая-то имитация конструктивного обсуждения, которое фактически конструктивным не является, – каждый остается при своем мнении, а качество законопроекта страдает. В результате в принятый законодательный акт вносятся бесконечные изменения до тех пор, пока он не будет

<sup>13</sup> [https://livingasia.online/2019/05/17/noviy\\_eco\\_kodeks/](https://livingasia.online/2019/05/17/noviy_eco_kodeks/).

<sup>14</sup> <http://ank.kz/post/proekt-ekologicheskogo-kodeksa-rk-i-tablicza-predlozhenij-chlenov-rabochej-gruppy-po-proektu-ekologicheskogo-kodeksa-rk>.

отменен или не утратит юридическую силу в связи с принятием нового законодательного акта.

Еще одним важным вопросом является вопрос об ответственности. Традиционно экологическое или природоресурсное законодательство уклоняются от разрешения этого вопроса, устанавливая общее правило о том, что за нарушение экологического или природоресурсного законодательства, например земельного, наступает ответственность, предусмотренная законодательными актами Республики Казахстан.

В проекте Экологического кодекса разработчики отошли от этого подхода, установив за отдельные виды экологических правонарушений конкретные виды юридической ответственности. Например, в ст. 88 проекта Экологического кодекса установлена договорная (гражданско-правовая), административная и уголовная ответственность за содержание отчета о возможных воздействиях. Здесь сразу же возникает вопрос: а почему только эти три вида юридической ответственности? Если, например, данный отчет составлен лицом, заключившим трудовой контракт и осуществляющим данную деятельность в рамках служебного задания, то может наступить и дисциплинарная ответственность, а в случае причинения вреда – и материально-правовая. Вообще разработчикам следовало бы здесь не отходить от устоявшегося подхода и предусмотреть, что за данное нарушение может наступить ответственность, предусмотренная законодательными актами РК.

В заключение хотелось бы остановиться на одном очень важном вопросе. В настоящее время уполномоченным органом в области экологии является Министерство энергетики РК. Мы ничего не имеем против этого министерства, но совершенно очевидно, что вопросы охраны окружающей природной среды не должны входить в компетенцию данного министерства. Мы уже писали о том, что само Министерство энергетики то создавалось и несколько раз преобразовывалось, то упразднялось, и такая же судьба была и у другого ведомства – Министерства окружающей среды и водных ресурсов РК, как оно в последний раз именовалось в 2014 г. С октября 1995 по октябрь 1997 г. было Министерство экологии и биоресурсов РК; с октября 1997 по декабрь 2000 г. – Министерство природных ресурсов и охраны окружающей среды РК, Министерство экологии и природных ресурсов РК; с декабря 2000 по август 2002 г. – Министерство природных ресурсов и охраны окружающей среды РК; с августа 2002 по ноябрь 2013 г. – Министерство охраны окружающей среды РК; с ноября 2013 по август 2014 г. – Министерство окружающей среды и водных ресурсов РК. Мы считаем, что в современных условиях упразднение специального органа в области охраны окружающей среды свидетельствует о том, что на первый план опять вышли вопросы пользования природными объектами, а не вопросы их правовой охраны, что не может не сказаться на экологической ситуации в стране. Все знают о печальном опыте Китая и Индии, где долгие годы вопросы охраны окружающей природной среды игнорировались, но мы знаем и о том негативном состоянии, в котором находятся природные объекты в этих странах. В Китайской Народной Республике, как уже отмечалось, предприняты серьезные шаги по улучшению экологической ситуации, но такие вопросы за год-два не решишь, поскольку все эти экологические проблемы копились десятилетиями, и только вводя репрессивные меры в отношении загрязнителей, тоже. Здесь нужен целый комплекс мер, а также нужен специальный орган в области охраны окружающей среды. Возвращаясь к нашей ситуации, хотелось бы особо отметить, что для Министерства энергетики вопросы охраны окружающей среды всегда будут второстепенными, если не третьестепенными, и это вполне понятно, поскольку главными всегда будут вопросы производства и передачи энергии. Как следует из п. 1 Положения о Министерстве энергетики РК, утвержденного постановлением Правительства РК от 19 сентября 2014 г. № 994, министерство является центральным исполнительным органом, осуществляющим формирование и реализацию государственной политики, координацию процесса управления в сферах нефтегазовой, нефтегазохимической промышленности, транспортировки углеводородов, в области добычи урана, государственного регулирования производства нефтепродуктов, газа и газоснабжения, магистрального трубопровода, электроэнергетики, теплоснабжения, в части теплоэлектроцентралей и котельных, осуществляющих

производство тепловой энергии в зоне централизованного теплоснабжения (кроме автономных котельных), атомной энергии, охраны окружающей среды, природопользования, охраны, контроля и надзора за рациональным использованием природных ресурсов, обращения с твердыми бытовыми отходами, развития возобновляемых источников энергии, контроля за государственной политикой развития «зеленой экономики»<sup>15</sup>. Здесь сразу встает вопрос: почему в ведение Министерства энергетики передали все эти функции во всех этих сферах? Это все что угодно, только не энергетика, тогда следовало бы и название министерства изменить, хотя, на наш взгляд, вообще не было никакой необходимости в передаче всех этих функций одному ведомству – чрезмерное сужение сферы деятельности также чревато последствиями, как и чрезмерное расширение, и в том и в другом случае эффективность государственного управления снижается.

Таким образом, можно прийти к выводу, что новый Экологический кодекс Казахстану нужен, но он должен быть действительно новым, иначе все усилия будут впустую. Этот кодифицированный закон должен ознаменовать собой новую веху в развитии нашего государства – приоритет экологических принципов над экономическими. Время пришло!

### Список литературы

1. Тихомиров Ю. А., Талапина Э. В. О кодификации и кодексах // Журнал российского права. 2003. № 3 (75).
2. Ченцова О. И. Правовое регулирование отношений, связанных со специальным природопользованием // Материалы первого Атырауского регионального правового семинара. Атырау, 2003.

### References

1. Tikhomirov Yu. A., Talapina E. V. On codification and codes. *Journal of Russian Law*, 2003, no. 3 (75). (in Russ.)
2. Chentsova O. I. Legal regulation of relations related to special nature management. In: *Materials of the first Atyrau regional legal seminar*. Atyrau, 2003. (in Russ.)

*Материал поступил в редакцию  
Received  
29.03.2020*

### Сведения об авторе / Information about the Author

**Мороз Светлана Павловна**, доктор юридических наук, профессор, старший научный сотрудник кафедры предпринимательского, конкурентного и экологического права Южно-Уральского государственного университета (Челябинск, Россия), декан Высшей школы права «Эділет» Каспийского университета (Алматы, Республика Казахстан)

**Svetlana P. Moroz**, Doctor of Law, Professor, Senior Researcher, Department of Entrepreneurial, Competitive and Environmental Law of South Ural State University (Chelyabinsk, Russian Federation), Dean of the High School of Law “Justice” of the Caspian University (Almaty, The Republic of Kazakhstan)

spmoroz@list.ru

---

<sup>15</sup> <http://energo.gov.kz/>.

УДК 347.61

DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-56-66

## Отношения по фактическому воспитанию ребенка: историко-правовой экскурс (советский период)

Е. Г. Комиссарова<sup>1,2</sup>, Н. В. Горина<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Тюменский государственный университет  
Тюмень, Россия

<sup>2</sup> Пермский государственный национальный исследовательский университет  
Пермь, Россия

### Аннотация

Авторы проводят историко-правовое исследование тех законодательных идей, которые стали основанием для введения отношений по фактическому воспитанию несовершеннолетнего в сферу семейно-правового регулирования. С использованием исторической методологии анализируются правовые памятники советской эпохи – КЗАГС РСФСР 1918, КЗоБСО 1926, КЗоБС РСФСР 1969 г. В контексте политического и социально-экономического развития общества этого исторического периода исследуются законодательные мотивы, послужившие поводом для введения отношений фактического воспитателя и воспитанника в сферу алиментирования лиц, относящихся к иным членам семьи. Анализируя конкретную историческую, социальную и научно-правовую реальность, в которой существовало явление фактического воспитания, авторы познают логику юридического мышления законодателя, задавшего отношениям по воспитанию ребенка, не имеющим явно-го юридического основания, собственное правовое наименование в виде обозначения его через конструкцию фактического воспитания и причислившего его к воспитанию семейному.

### Ключевые слова

фактический воспитатель, фактический воспитанник, алиментные обязанности, члены семьи, семейное воспитание

### Для цитирования

Комиссарова Е. Г., Горина Н. В. Отношения по фактическому воспитанию ребенка: историко-правовой экскурс (советский период) // Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2. С. 56–66. DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-56-66

## Relation on the Actual Upbringing of Child: Historical and Legal Excursion (Soviet Period)

E. G. Komissarova<sup>1,2</sup>, N. V. Gorina<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Tyumen State University  
Tyumen, Russian Federation

<sup>2</sup> Perm State National Research University  
Perm, Russian Federation

### Abstract

The current article deals with historical and legal study of those legislative ideas that became the basis for introducing relations on the actual upbringing of a minor through the sphere of family law regulation. Using historical methodology, legal monuments of Soviet period – RSFSR KZAGS of 1918, CoMF of RSFSR of 1926, and RSFSR CoMF of 1969 are analyzed. In the context of the political and socio-economic development of society in this historical period, the author examines the legislative motives that led to the introduction of the relationship between the actual teacher and the pupil in the sphere of alimony for persons belonging to other family members. Analyzing specific historical, social, scientific and legal reality which there was a actual phenomenon of education in, the authors know the logic

© Е. Г. Комиссарова, Н. В. Горина, 2020

ISSN 2542-0410

Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2  
Juridical Science and Practice, 2020, vol. 16, no. 2

of legal thinking of the legislator who asked for the relationship of child-rearing, do not have an explicit legal basis, legal name in the form refer to it through the design of the actual education and as to the education of his family.

*Keywords*

actual mentor, actual pupil, alimony obligations, family members, family education

*For citation*

Komissarova E. G., Gorina N. V. Relation on the Actual Upbringing of Child: Historical and Legal Excursion (Soviet Period). *Juridical Science and Practice*, 2020, vol. 16, no. 2, p. 56–66. (in Russ.) DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-56-66

История фактического воспитания несовершеннолетнего в советский период истории не носит макроисторического характера. К ней уже не раз обращались современные ученые. Однако исследование советских памятников семейно-правовой кодификации в части регулирования отношений по фактическому воспитанию часто ограничивается воспроизведением хронологических фактов их советской истории с опорой на формально-логический метод, являющийся чуть ли не единственным в таких исследованиях.

Подобный формат мало дает для понимания сути фактического воспитания за пределами обыденного знания о нем. Более того, он оказывается не способным служить весомым основанием для объективной оценки сущностных качеств отношений по фактическому воспитанию, лишая не самую наукоемкую и динамичную тематику научных перспектив с весьма небесспорным, с точки зрения современных авторов, современным законодательным исходом. Поэтому очередная попытка проникнуть в научные и законодательные источники этого исторического этапа не есть научная праздность. Авторы настоящей статьи не дублируют модели уже состоявшихся научно-исторических экскурсов с попыткой воспроизвести правовые события, относящиеся к конструкции фактического воспитания, в движении от одного советского кодекса к другому, а предпринимают попытку системного анализа конкретной исторической, социальной и научно-правовой реальности, в которой оформилось и существовало это нормативное явление.

Отсюда и характер изложения материала, подчиненный логико-историческому анализу тех причин и исторических условий, а также идеологических устремлений законодателя, которые позволили идентифицировать отношения по фактическому воспитанию с позиций науки семейного права и законодательства. Этот контекст позволяет увидеть, что отношения, заключенные в законодательной конструкции фактического воспитания, далеко не инвариантный вид отношений в их историческом развитии.

Новый этап семейно-правовой истории – советский – начался с политических лозунгов о «дефамиллизации», имеющих слишком мало общего с идеями семьи, семейной идентичности и семейного воспитания детей. Этот зигзаг российской истории, так называемый ее «острый угол», в своем движении вперед опирался на «революционную совесть и революционное правосознание», ограничения которых лежали в «революционной целесообразности» (В. М. Курицын, 1983). Подобное начало новой семейно-правовой истории выключило на целое десятилетие из государственной идеологии вопросы семьи, семейного устройства детей, отношений первого и последующего круга членов семьи. Как констатируют современные исследователи права, «ни одна часть дореволюционного права не рухнула при Советской власти столь стремительно, как подотрасль гражданского права, регулировавшая брачно-семейные отношения» [1. С. 13].

В этом одна из причин того, что устоять проектным нормам Гражданского Уложения, в содержание которых были включены правила о семейных воспитателях (ст. 475 проекта 1902 г.) с их «идеалистическим дурманом» (А. Г. Гойхбарг, 1924 г.), о семье, семейных отношениях и их видах не было никакой возможности.

Активизация нижних социальных слоев в прямом смысле разрушила идеалы дворянской культуры с ее семейными ценностями, привнеся в жизнь то положение, при котором «родственные чувства стали менее прочной связью, чем партийное товарищество». Ориентир не на семейное благосостояние, а на общую пользу, не интересовавшие марксистскую теорию за-

кономерности становления семейной и внутрисемейной идентичности, частью которой были отношения по фактическому воспитанию, частая смена кодифицированных актов в сфере семейно-правового регулирования (КЗАГС 1918 г.<sup>1</sup>, КЗоБСО 1926 г.<sup>2</sup>, КЗоБС 1969 г.<sup>3</sup>, а несколько раньше не ставший законом проект Гражданского уложения Российской империи) не способствовали этому.

В первые послереволюционные годы (до середины 1920-х гг.) вопросами разработки актов семейного законодательства занимался А. Г. Гойхбарг – член коллегии Народного комиссариата юстиции, заведующий отделом кодификации и законодательных предположений. Будучи сторонником социологического направления в праве, наиболее близкого по своим устоям марксистской теории права с ее лозунгами о том, что право не имеет своей истории, не воспринимая семейное право как некую единую и самостоятельную часть системы права, А. Г. Гойхбарг выделял в нем три самостоятельные области правового регулирования: брачное, семейное и опекуновское право. Не видя в этих частях внутреннего единства, автор утверждал, что обратное «является, скорее, историческим пережитком» [2. С. 4–5].

На данном этапе истории опекуновское право, так и не отделившееся до революции от права обычного, мыслилось идеальным и вершинным достижением Советской власти, способным прийти на смену семейному воспитанию. Ресурсы последнего с его личным и естественным элементами, привнесенными в дореволюционный проект Гражданского уложения его составителями, в новой пролетарской жизни отдавались опеке, которая должна была «в настоящее переходное время играть воспитательную, показательную роль, роль образцового учреждения. Она должна показать родителям, что общественный уход за детьми дает гораздо лучшие результаты, чем частный, индивидуальный, ненаучный и нерациональный уход отдельных “любящих”, но невежественных в деле воспитания родителей, не обладающих теми силами, средствами, способами и учреждениями, какими обладает общество...» [3. С. 136].

Идеи А. Г. Гойхбарга о социалистическом переустройстве семейных отношений, частью которых является «отучение родителей от узкой и неразумной любви к детям», всецело поддерживала его ученица З. Р. Тоттенборн, признававшая полезными нормы первого Кодекса законов о браке, семье и опеке, устанавливавшие воспитательную обязанность в виде общественной повинности, предписывая каждому гражданину Российской Республики, назначенному Отделом Социального Обеспечения опекуном, принять опеку» [4. С. 64].

Гиперболизация опекуновских идей, по мнению современных историков права, сыграла свою роль в становлении опекуновских учреждений и правил о них, направленных на воспитание личности несовершеннолетнего с деятельным участием государства [5. С. 378]. Но у нее были и отрицательные стороны, как у любой гиперболизации. Одна из них в теоретическом оттеснении всего того, что касалось семейного воспитания ребенка и производных от него форм. Отсюда нормативные пределы темы семьи, как того требовало время, были ограничены правилами о внебрачных детях, декларированием гражданского брака и упрощением бракоразводного процесса с правом супругов на взаимные алиментные обязательства.

Утверждение в советском обществе в начале 1930-х гг. партийно-государственной системы обусловило отказ от социологических концепций. В правопонимание вошел юридический позитивизм, что обусловило более широкий охват правовым регулированием брачно-семейных отношений, получивших реализацию в новом Кодексе законов о браке, семье и опеке 1926 г. Этот кодекс, по утверждению П. И. Стучки, «дальше развивает принятые в первом кодексе положения» [6. С. 36–37]. Принятый на фоне ослабления противоборства утопического сознания о семье и семейных отношениях и здравого смысла, не отрицая идею

<sup>1</sup> Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве. Принят на сессии ВЦИК 16 сентября 1918 г. // СУ РСФСР. 1918. № 76–77. Ст. 818.

<sup>2</sup> Принят Постановлением ВЦИК от 19 ноября 1926 г. «О введении в действие Кодекса законов о браке, семье и опеке // СУ РСФСР. 1926. № 82. Ст. 612.

<sup>3</sup> Кодекс о браке и семье РСФСР. Утвержден ВС РСФСР 30.07.1969 // Ведомости ВС РСФСР. 1969. № 32. Ст. 1397.

«взрачивания активных строителей и борцов за социалистическое будущее», он действительно пошел дальше, имея одной из целей формирование нормативной базы по семейному устройству несовершеннолетних.

Ведущую же идею КоБСО 1926 г. историки права видят в идее внутрисемейного содержания, выраженной «в создании норм, которые регулировали взаимное содержание супругов и других родственников» [1]. Эта идея изначально была реализована в момент принятия Кодекса, найдя свое воплощение в ст. 42, субъектами которой были супруги, бабушки и дедушки. Чуть позже она была расширена за счет включения в Кодекс в 1928 г. новой нормы, устанавливающей алиментные обязанности лиц «второго круга» – отчима (мачехи) и фактического воспитателя (ст. 42.3).

История не принесла каких-либо явных свидетельств того, было ли такое решение продолжением пролетарской политики участия в делах социалистической семьи или это соответствовало «текущему политическому моменту», отражая одну из дозволенных идеологических догм социализма. Современные ученые объясняют идею принятия этой «алиментной» нормы «желанием государства возложить на семью того бремени социального содержания нуждающихся, которое само государство в этот момент не могло выполнить» [1. С. 23]. Нет оснований не соглашаться с этим взглядом, однако одно лишь простое согласие не позволяет получить ответ на вопрос о том, оглядывался ли законодатель на то, что норма юридически присваивала фактическим воспитателям семейный статус, причисляя их к другим членам семьи через законодательное распределение внутрисемейных ролей сначала первого круга (родители, дети, братья сестры, бабушки, дедушки), а после и второго (мачехи и отчимы, фактические воспитатели). Это законодательное решение прошло через все этапы семейно-правовой кодификации, включая последнюю, и вопрос о справедливости отнесения фактических воспитателей к числу других членов семьи, за редким исключением [7. С. 47–48; 8. С. 27], в литературе практически не обсуждался.

Нет никаких оснований считать, что появление в законодательстве 1928 г. в качестве правового понятия «фактические воспитатели», от которого принято вести отсчет законодательной истории фактического воспитания [3. С. 137], связано с ответом законодателя на запрос общества в определении норм и базовых ценностей семейного воспитания способом законодательного определения семейного круга. В этот исторический период перед законодателем стояли совсем другие задачи. Страна боролась с беспризорностью и заброшенностью детей, названных одним из авторов дополнений к КоБСО РСФСР 1926 г., членом коллегии наркомата юстиции Я. Н. Брандербургским «несчастьем, бичом, горем и позором для нашего современного строя» [9. С. 665–666].

Приступая в 1927 г. к разработке дополнений к нормам о внутрисемейном содержании «других членов семьи», Я. Н. Бранденбургский замечал: «...жизнь оказалась много сильнее и не смогла уложиться и в новые нормы закона. Мы в 1926 г. сильно ограничили круг семьи. Идя навстречу жизни, мы сохранили право на алиментное содержание братьев и сестер, а также ввели право на алименты деду и бабке от своих внуков и наоборот. Достаточно ли этого? ...Мы не учли те случаи, когда лицо добровольно взяло к себе на воспитание постороннего ребенка, не усыновив его, однако, формально. Такие лица вправе отказать ребенку в попечении в любое время, так как закон их ни к чему не обязывает. Поэтому лицо, взявшее себе на постоянное содержание и иждивение детей, обязано платить им алименты, пока они остаются несовершеннолетними, нуждающимися и нетрудоспособными, если у них нет родителей или если они живы, но не имеют возможности содержать и воспитывать детей» [9. С. 666].

То, что в основе принятия этой нормы не лежали научно-практические рекомендации социологической науки, сегодня факт известный. В предреволюционные годы эта наука только проходила свое становление, ограничиваясь тематикой проблем разложения большой патриархальной семьи, а также фрагментарными фактами из области семейной жизни. В первое послереволюционное десятилетие, используя весьма ограниченный набор методов, социологическая наука изучала бюджеты рабочего времени рабочих семей, условия их жизни, вопро-

сы миграции и народонаселения [10; 11]. В середине 1930-х гг. социология была объявлена буржуазной лженаукой, не совместимой с марксизмом, вследствие чего социологическая мысль в науке фактически замерла. При этом наибольший удар пришелся по самой слабой ее отрасли – генеомии, той, что изучает вопросы семьи [12. С. 313].

Как следует из письменных источников, принадлежащих перу самих законодателей, ведущая цель принятия этих норм была «профилактической». Следовало «радикально изменить положение детей и в большой степени предотвратить беспризорность» [9. С. 666]. Одной из мер явилась законодательная идея связать лиц, принявших ребенка на семейное воспитание, бесповоротной обязанностью его содержания до совершеннолетия. В поддержку данной нормы выступила Н. А. Пергамент, чьи аргументы в их первой части обрели характер общеизвестной сентенции о том, что «наш закон не вменяет никому в обязанность воспитывать чужих детей» [13. С. 58]. Вторая часть аргументов цитируется гораздо реже, но именно она и отражает смысл и назначение данной нормы, заключенные в суждении о том, что «раз взятые на себя обязательства перед ребенком должны носить безотзывный характер» [13. С. 58].

На факт существования этой нормы указывают многие современные исследователи проблем фактического воспитания. В историю ее появления вникают не все, однако это не мешает считать ее содержание регулятивным правилом для отношений фактического воспитателя и воспитанника, какого в современном семейном праве, по мнению многих ученых, явно не достает.

Кроме того, что норма выступала одной из защитных мер для ребенка в условиях многочисленных случаев заброшенности детей не только фактическими воспитателями, но даже во многих случаях и родителями, судьбоносный след этой нормы заключается еще как минимум в трех моментах.

Во-первых, фактические воспитатели были признаны членами семьи, о чем свидетельствовало наименование главы, в которой были размещены нормы об алиментных обязанностях фактических воспитателей. Этот законодательный образ они пронесли через всю последующую историю кодификации семейного законодательства. На первых порах он принимался вполне естественно, ведь речь шла о семейном устройстве ребенка и как бы родительском воспитании. Случаев выражения доктринальных сомнений на этот счет в современной литературе не так много [7; 8]. Более частыми являются случаи прямого игнорирования того факта, что законодатель и тогда, начиная с 1928 г., и по сей день числит фактических воспитателей в числе членов семьи [14–17].

Во-вторых, правила ст. 42.3 КЗоБСО 1926 г. идентифицировали отношения по фактическому воспитанию в смысле их отделения от других видов семейного воспитания (естественно родительского, воспитания мачехи и отчима, отношений по усыновлению) <sup>4</sup>.

В-третьих, произошло легальное сопряжение терминов «фактическое» и «воспитание», положившее начало законодательной, а позднее и теоретической конструкции фактического воспитания.

Было бы неверным умолчание о том, что законодатель впервые обратился к фактическим воспитанникам в нормативном поле лишь в 1928 г. С поправкой на не вполне таксируемую в дореволюционном законодательстве терминологию (крестьянские приемыши, купеческие воспитанники) нормы о неофициальных воспитанниках встречаются в Своде законов Российской империи и комментариях русских юристов к нему. Как указывает И. М. Тютрюмов, комментируя ст. 164 Свода законов о правах родителей, родители могут «в силу принадлежащей им родительской власти требовать возвращения к себе детей от всякого лица, удерживающего их у себя вопреки воле родителей». В числе «всяких лиц» автор указывает «посторонних лиц, предоставляемых лучшие условия для воспитания и образования чужого ребенка, недостижимые для родителей» [18. С. 220–221]. Аналогичное мнение со ссылкой на

<sup>4</sup> Принят Постановлением ВЦИК от 19 ноября 1926 г. «О введении в действие Кодекса законов о браке, семье и опеке // СУ РСФСР. 1926. № 82. Ст. 612.

посторонних лиц, с которыми «сообразнее с выгодами дитяти быть оставленным у чужих лиц», с указанием на то, что «воспитатели заменяют родителей только в вопросах воспитания», выражал и проф. А. И. Загорский [19. С. 277–278].

Немало идей о приемных, в числе которых были также и непосредственные, т. е. неофициальные воспитанники, несли и проектные нормы Гражданского Уложения Российской империи. Согласно ст. 475 проекта, приемные попадают в семью не только в силу отсутствия родительского попечения, но и «с согласия родителей»<sup>5</sup>. В последующей советской истории это правило будет интерпретироваться в качестве одной из «мер по охране детства», претендующего на роль «института фактического воспитания детей в семье, когда фактические воспитатели добровольно и сознательно берут на постоянное воспитание и содержание детей, родителями которых они не являются» [20. С. 82].

Дальнейшая историческая судьба конструкции фактического воспитания была статичной. В доктринальное пространство вошли проблемы родительского воспитания, института усыновления, пережившего второе рождение и ставшего полностью идентифицированным, а также опеки и попечительства детей сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

Легализация отношений по фактическому воспитанию на уровне алиментной обязанности воспитателей воспринималась в науке как явление временное. Однако этого не произошло. Когда в 1936 г. в КоБСО 1926 г. были введены нормы о патронате, правила об алиментировании фактических воспитанников остались неизменными. Постепенно наука начала проявлять теоретический интерес не к явлению фактического воспитания как таковому, а к той разновидности алиментных обязательств, которые касаются иных членов семьи. В 1951 г. А. И. Пергамент, исследуя юридическую конструкцию алиментных обязательств, обобщила причины возникновения отношений по фактическому воспитанию, указав в их числе 1) фактическое усыновление; 2) фактическое отцовство внебрачного ребенка, которое не могло быть узаконено ввиду запрета добровольного признания отцовства и судебного его установления; 3) принятие ребенка на постоянное воспитание и иждивение родственником, свойственником, другом семьи или посторонним лицом [13. С. 55]. Теоретический посыл автора о том, что алиментные обязательства «помимо конкретной цели – обеспечения алиментируемого лица, преследуют более широкую задачу – укрепление семьи» [21. С. 4], полностью соответствовал законодательной идее о причислении фактических воспитателей к членам семьи.

На момент принятия КоБСа РСФСР 1969 г. проблема беспризорности в стране была решена, но «профилактическое» правило о том, что фактические воспитатели в случае отказа от воспитания ребенка несут бесповоротную обязанность по его алиментированию, с ее предупредительно обязывающей тональностью, была сохранена (ст. 85 КоБС РСФСР 1969 г.).

Переосмысливая это законодательное наследие с позиций сегодняшнего дня, вполне реально отыскать объяснение факту сохранения нормы ст. 85 КоБС РСФСР в структуре нового кодекса. Оно в отсутствие на момент принятия Кодекса категориального поля, определяющего сущностное и содержательное понятие семьи и ее членов. Сохраняя эту норму, законодатель, ориентировался на известные ему русские традиции семейного уклада с его патриархальной моделью. Этот тип семьи начал меняться на тип «советской семьи» с так называемой двойной занятостью женщины в 1980-е гг. Родоначальником реализации идей советского типа семьи считается А. Г. Харчев [22. С. 34].

Доля так называемого сводного родительства, не связанного с воспитываемыми детьми биологическими и юридическими узлами и реализующего по отношению к ним фактические

<sup>5</sup> Как указывали составители проекта в объяснениях Редакционной комиссии по составлению Гражданского Уложения от 1902 г., причины возникновения приемных отношений могут быть разными: «...один оставляет у себя подкинутого ребенка, другой из сострадания берет на свое попечение брошенного ребенка или сироту, третий по каким-либо причинам принимает к себе чужого ребенка, привязывается к нему и воспитывает как своего, иногда в качестве приемного воспитывается внебрачное дитя, который, однако, не обнаруживает истинного происхождения дитяти». См.: Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского Уложения. С объяснениями. СПб.: Городская тип., 1902. С. 36.

воспитательные функции, в стране росла [23. С. 48]. Но в этот период истории в стране не существовало политики права, как научно обоснованной, систематической деятельности государственных органов, направленной на выработку эффективных мер правового регулирования во всех сферах жизнедеятельности, которые были бы адекватны запросам реальной жизни.

Научную попытку учесть эти запросы проявил киевский проф. Г. К. Матвеев, указав на то, что функционал фактического воспитания претерпел существенные видоизменения по причине того, что этот институт на практике применялся к лицам, которые фактически были родителями внебрачных детей, а потому обязанность уплачивать алименты несовершеннолетним воспитанникам выглядит не иначе, как «наказание за добродетель», поскольку человек совершенно добровольно принимает чужого ребенка на воспитание и содержание и за это «награждается» алиментной обязанностью [24. С. 101]. Ученый и дальше выступал практически единственным оппонентом законодателя, обращая внимание на то, что «правильнее было бы институт фактического воспитания чужих детей (если это воспитание не оформлено путем усыновления либо патронажа) ликвидировать как ненужный» [25. С. 20–22].

Многочисленные случаи цитирования этого автора в современной литературе при обращении к советской законодательной истории советского фактического воспитания обычно ограничены одной целью – продемонстрировать единственный в истории факт доктринального несогласия на «пути» современных утверждений о необходимости позитивного законодательного урегулирования отношений между фактическим воспитателем и воспитанником сегодня.

Между тем в правила об алиментировании фактических воспитателей и воспитанников в 1969 г. были привнесены и новые акценты – стимулирующие. Кодекс принимался на фоне утвердившейся в шестидесятые годы этико-гуманистической линии семейного воспитания, формированию которой способствовали труды В. А. Сухомлинского. Не без его влияния в тексте кодекса появилась еще одна норма о фактических воспитателях и воспитанниках, зафиксированная в ст. 86 КоБС РСФСР. Норма предусматривала для фактических воспитателей стимул за выполнение ими бескорыстных и добровольных действий по воспитанию и содержанию фактических воспитанников в виде возникновения в будущем права на свое алиментное содержание.

Принятие этой нормы возбудило предметный теоретический интерес к отношениям по фактическому воспитанию, который стал более активным в 1980-е гг., когда доктринальному анализу стали подвергаться отношения с участием «других членов семьи» с видением их не только сквозь призму алиментных обязательств [26. С. 134]. Это было то время, когда заметно «повзрослевшая» социология советской семьи активно стремилась заполнить пустоты прошлых лет. В юриспруденции появилось определение советской семьи как «круга лиц, связанных правами и обязанностями, вытекающими из брака, родства, усыновления или иной формы принятия детей в семью на воспитание и призванными способствовать укреплению и развитию семейных отношений на принципах социалистической морали» [27. С. 45].

Появление нового правила об алиментировании фактических воспитанников и фактических воспитателей актуализировало научный интерес к этим вопросам [28] с выдвижением мнений о «необходимости определить в законе принципиальные моменты этих отношений» [19; 20; 26; 29]. Не привлекая внимания законодателя, эти идеи постепенно доросли до категоризации отношений по фактическому воспитанию с разделением их на «договорное» фактическое воспитание; административное; семейную форму фактического воспитания; усыновительскую форму фактического воспитания; временную форму; предварительную форму [30. С. 105–108]. На вычленение этих форм оказывали влияние разные аргументы, как-то: существование такой формы семейного устройства детей, как патронаж; юридическая определенность момента возникновения и прекращения опекуновских отношений, их государственная подконтрольность; не безвозмездный характер; наличие так называемых ситуаций фактического усыновления. Никаких последующих доктринальных и законодательных

реализаций эти формы фактического воспитания не получили. Однако проведенная категоризация обнаружила отсутствие единства, казалось бы, в однонаправленных суждениях о необходимости придать отношениям между фактическим воспитателем и воспитанником юридический характер. Одни авторы считали достаточным получить разъяснение ст. 85 КоБС РСФСР со стороны правоприменителя [31. С. 73], другие предлагали приблизить эти отношения к опеке и попечительству [32. С. 231], третьи считали возможным разделить права разных категорий фактических воспитателей из-за разности их как бы родительской роли, что было бы возможно через принятие Положения о фактическом воспитании [30. С. 110–111].

С принятием Семейного кодекса РФ в 1996 г. правила об обязанности фактического воспитателя выплачивать алименты фактическому воспитаннику в случае отказа от воспитания не были взяты в его текст. А ст. 86 КоБС РСФСР обрела аналог в новом семейном законодательстве в виде правил об односторонней алиментной обязанности фактического воспитанника (ст. 96 СК РФ). Одно из условий – надлежащее выполнение обязанностей по фактическому воспитанию.

Анализ норм трех кодексов, регулирующих алиментные обязанности фактических воспитателей и фактических воспитанников, позволил Н. Н. Тарусиной сделать обобщающий вывод о том, что «КоБСО 1926 г. ориентировался на долг взрослого перед ребенком, КоБС 1969 г. – на взаимные права и обязанности воспитателя и воспитанника, СК РФ – на обязанность воспитанника “заплатить долг воспитателю”» [33. С. 54].

С весьма незначительными поправками на время и явное увеличение оснований для возникновения отношений по фактическому воспитанию подобные взгляды получили продолжение в современных дискуссиях, вот уже два десятилетия ничего не изменяющих и не добавляющих в эту теоретическую конструкцию. Весьма немногочисленные противники этой нормы, закрепляющей «довольно устойчивый институт, находящийся в определенном противоречии с духом современного семейного права» [34], не колеблют того множества доктринальных взглядов, смысловая направленность которых едина – фактическому воспитанию для решения его проблем необходимо право. Так это, или все же проблема может и должна актуализироваться за счет иных методологических оснований – тема отдельной научной статьи.

Главный же теоретический итог настоящей статьи в том, что фактическое воспитание зародилось, развивалось как социальное и правовое явление во всех его многообразных проявлениях и исторических смещениях с другими явлениями (приймаки, приемыши, фактически усыновленные) как явление, тесно связанное с семейным воспитанием, чаще его продолжение. В этом состоит один из значимых методологических ориентиров для современных исследований по фактическому воспитанию ребенка, которые нередко выстраиваются в «тоне и фоне» исследований о детях-сиротах или детях, лишенных родительского попечения, вопреки его семейно-правовой природе.

### Список литературы

1. **Полянский П. Л.** Формирование семейного права как отрасли в России: постановка проблемы // Вестник Моск. ун-та. Серия 11: Право. 2010. № 2. С. 3–33.
2. **Гойхбарг А. Г.** Брачное, семейное и опекуновское право Советской республики. М., 1920. 164 с.
3. **Антонова Л. И.** Революционная кодификация законодательства РСФСР 1920–1930-е гг. // Управленческое консультирование. 2008. № 4. С. 136–155.
4. **Тоттенборн З.** Задачи опекуновских учреждений по новому праву // Пролетарская революция и право. 1919. № 2-4. С. 64–73.
5. Кризис права: история и современность: Монография / Под общ. ред. В. В. Денисенко, М. А. Беляева, М. Н. Тонкова. СПб.: Алетейя, 2018. 514 с.

6. **Стучка П. И.** Курс советского гражданского права: Учеб. пособие для вузов и комвузов. I: Введение в теорию гражданского права. Изд-во Коммунистической академии, 1927. С. 36–37.
7. **Мананкова Р. П.** Правовой статус членов семьи по советскому законодательству. Томск, 1991. 228 с.
8. **Тарусина Н. Н.** Семья как общеправовая конструкция // Lex Russica. 2020. Т. 73, № 4 (161). С. 21–33.
9. **Бранденбургский Я. Н.** Жизнь предъявляет свои требования // Еженедельник советской юстиции. 1928. № 23. С. 664–667.
10. **Адольф В. А. и др.** Семья и брак в прошлом и настоящем. 2-е изд. М.: Современные проблемы, 1927. 166 с.
11. **Лившиц Я. С.** Брак и семья. Харьков: Научная мысль, 1927. 30 с.
12. **Бурова С. Н.** Социология брака и семьи: история, теоретические основы, персоналии. Минск: Право и экономика, 2010. 444 с. (Гуманитарные науки)
13. **Пергамент А. И.** Алиментные обязательства по советскому праву. М.: Госюриздат, 1951. 167 с.
14. **Королев Ю. А.** Комментарий к семейному кодексу (пост.). Юстицинформ, 2003 // Консультант Плюс.
15. **Абрамова Е. Н., Аверченко Н. Н., Байгушева Ю. В.** Гражданское право: Учебник. ТК «Велби», 2010. Т. 3, ч. 2, раздел IV: Семейное право // Консультант Плюс.
16. **Матвеев П. А.** Особенности правового регулирования воспитательной деятельности в замещающей семье // Молодой ученый. 2010. № 6. С. 242–247.
17. **Алферова О. С.** Правовое положение фактических воспитателей // Семейное право на рубеже XX–XXI веков: к 20-летию Конвенции о правах ребенка: Материалы Междунар. науч.-практ. конф. М.: Статут, 2011. С. 315–318.
18. Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов / Сост. И. М. Тютрюмов. М.: Статут, 2004. Кн. 1. 348 с. (Классика российской цивилистики)
19. **Загоровский А. И.** Курс семейного права. М., 1909. 574 с.
20. **Короткова Л. П.** Правовой статус фактических воспитателей // Правоведение. 1983. № 3. С. 82–85.
21. **Пергамент А. И.** Алиментные обязательства по советскому праву: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1951. 16 с.
22. **Антонов А. И., Сорокин С. А.** Судьба семьи в России XXI века: размышления о семейной политике, о возможности противодействия упадку семьи и депопуляции. М.: Грааль, 2000. 416 с.
23. **Юркевич Н. Г.** Советская семья. Функции и условия стабильности. Минск: Изд-во БГУ им. В. И. Ленина, 1970. 208 с.
24. **Матвеев Г. К.** Об институте фактического воспитания чужих детей // Правовые вопросы семьи и воспитания детей. М.: Юрид. лит., 1968. С. 97–101.
25. **Матвеев Г. К.** Советское семейное право: Учебник. М., 1985. 208 с.
26. **Мананкова Р. П.** Правовые проблемы членства в семье. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1985. 144 с.
27. **Рясенцев В. А.** Семейное право. М.: Юрид. лит., 1971. 296 с.
28. **Паластина С. Я.** Основание возникновения алиментной обязанности фактического воспитателя // Правоведение. 1974. № 4. С. 75–83.
29. **Казанцева А. Е.** Обязанности и права родителей (лиц их заменяющих) по воспитанию детей и ответственность за их нарушение. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1984. 144 с.
30. **Воронина З. И.** Правовые формы воспитания детей, оставшихся без попечения родителей: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1993. 234 с.

31. **Цыбуленко З. И.** Спорные вопросы применения ст. 85 КоБС РСФСР // Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье в правоприменительной практике. Саратов, 1978. С. 70–76.
32. **Ворожейкин Е. М.** Семейные правоотношения // Советское семейное право. М., 1974. 231 с.
33. **Тарусина Н. Н.** Очерки теории российского семейного права. Ярославль, 1999.
34. **Тарусина Н. Н.** Судебная практика по семейным делам: проблемы усмотрения на грани правотворчества // Lex Russica. 2019. № 5.

### References

1. **Polyansky P. L.** The formation of family law as an industry in Russia: statement of the problem. *Vestnik of Moscow University. Series: Law*, 2010, vol. 11, no. 2, p. 3–33. (in Russ.)
2. **Gojhbarg A. G.** Marriage, family and guardian law of the Soviet Republic. Moscow, 1920, 164 p. (in Russ.)
3. **Antonova L. I.** The revolutionary codification of the legislation of the RSFSR 1920–1930s. *Management Consulting*, 2008, no. 4, p. 136–155. (in Russ.)
4. **Tottenborn Z.** The tasks of guardianship institutions under the new law. *Proletarian revolution and law*, 1919, no. 2-4, p. 64–73. (in Russ.)
5. **Denisenko V. V., Belyaeva M. A., Tonkova M. N.** (eds.). The crisis of law: history and modernity. Monograph. St. Petersburg, Aleteiya, 2018, 514 p. (in Russ.)
6. **Stuchka P. I.** The course of Soviet civil law: a textbook for universities and higher educational institutions. I: Introduction to the theory of civil law. Publishing House of the Communist Academy, 1927, p. 36–37. (in Russ.)
7. **Manankova R. P.** The legal status of family members under Soviet law. Tomsk, TSU Press, 1991, 228 p. (in Russ.)
8. **Tarusina N. N.** Family as a general legal construction. *Lex Russica*, 2020, vol. 73, no. 4 (161), p. 21–33. (in Russ.)
9. **Brandenburgsky Ya. N.** Life makes its demands. *Weekly Soviet Justice*, 1928, no. 23, p. 664–667. (in Russ.)
10. **Adolf V. A. et al.** Family and marriage in the past and present. 2<sup>nd</sup> ed. Moscow, Modern problems, 1927, 166 p. (in Russ.)
11. **Livshic Ya. S.** Marriage and family. Kharkov, Scientific Thought, 1927. (in Russ.)
12. **Burova S. N.** Sociology of marriage and family: history, theoretical foundations, personalities. Minsk, Law and Economics, 2010, 444 p. (in Russ.)
13. **Pergament A. I.** Alimony obligations under Soviet law. Moscow, Gosyurizdat, 1951, 167 p. (in Russ.)
14. **Korolev Yu. A.** Commentary on the Family Code (post). Justicinform, 2003. Electronic Resource Consultant Plus. (in Russ.)
15. **Abramova E. N., Averchenko N. N., Bajgusheva Yu. V.** Civil law. Textbook. TC “Velby”, 2010, vol. 3, pt. 2, section IV: Family Law. Electronic Resource Consultant Plus. (in Russ.)
16. **Matveev P. A.** Features of the legal regulation of educational activities in a foster family. *Young scientist*, 2010, no. 6, p. 242–247. (in Russ.)
17. **Alferova O. S.** The legal status of actual educators. In: Family law at the turn of the 20<sup>th</sup> – 21<sup>st</sup> centuries: on the 20<sup>th</sup> anniversary of the Convention on the Rights of the Child. Materials of the International Scientific and Practical Conference. Moscow, Statute, 2011, p. 315–318. (in Russ.)
18. Civil laws with explanations of the Governing Senate and comments of Russian lawyers. Compiled by I. M. Tyutryumov. Moscow, Statute, 2004, book 1, 348 p. (in Russ.)
19. **Zagorovsky A. I.** Family law course. Moscow, 1909, 574 p. (in Russ.)
20. **Korotkova L. P.** The legal status of actual educators. *Jurisprudence*, 1983, no. 3, p. 82–85. (in Russ.)

21. **Pergament A. I.** Alimony Obligations under Soviet Law. Abstract of PhD Dis. Moscow, 1951, 16 p. (in Russ.)
22. **Antonov A. I., Sorokin S. A.** The fate of the family in Russia of the 21<sup>st</sup> century: reflections on family policy, on the possibility of counteracting family decline and depopulation. Moscow, Graal, 2000, 416 p. (in Russ.)
23. **Yurkevich N. G.** Soviet family. Functions and conditions of stability. Minsk, Publishing House of BSU, 1970, 208 p. (in Russ.)
24. **Matveev G. K.** About the Institute of the actual upbringing of foreign children. In: Legal issues of the family and parenting. Moscow, Jurid. lit., 1968, p. 97–101. (in Russ.)
25. **Matveev G. K.** Soviet family law. Textbook. Moscow, 1985, 208 p. (in Russ.)
26. **Manankova R. P.** Legal issues of family membership. Tomsk, Tomsk Uni. Press, 1985, 144 p. (in Russ.)
27. **Ryasantsev V. A.** Family law. Moscow, Jurid. lit., 1971, 296 p. (in Russ.)
28. **Palastina S. Ya.** The basis for the occurrence of maintenance duties of the actual educator. *Jurisprudence*, 1974, no 4, p.75–83. (in Russ.)
29. **Kazantseva A. E.** Duties and rights of parents (persons replacing them) in raising children and responsibility for their violation. Tomsk, Tomsk Uni. Press, 1984, 144 p. (in Russ.)
30. **Voronina Z. I.** Legal forms of raising children without parental care. PhD Dis. St. Petersburg, 1993, 234 p. (in Russ.)
31. **Tsybulenko Z. I.** Controversial issues of the application of Art. 85 CoMF of the RSFSR. In: Fundamentals of Legislation of the USSR and Union Republics on Marriage and Family in Law Enforcement Practice. Saratov, 1978, p. 70–76. (in Russ.)
32. **Vorozhejkin E. M.** Family relationship. In: Soviet Family Law. Moscow, 1974, 231 p. (in Russ.)
33. **Tarusina N. N.** Essays on the theory of Russian family law. Yaroslavl, 1999. (in Russ.)
34. **Tarusina N. N.** Judicial practice in family matters: discretionary issues on the verge of law-making. *Lex Russica*, 2019, no. 5. (in Russ.)

*Материал поступил в редколлегию*  
*Received*  
*25.03.2020*

### Сведения об авторах / Information about the Authors

**Комиссарова Елена Генриховна**, доктор юридических наук, Тюменский государственный университет (Тюмень, Россия), профессор кафедры гражданского права, Пермский национальный исследовательский университет (Пермь, Россия)

**Elena G. Komissarova**, Doctor of Jurisprudence, Tyumen State University (Tyumen, Russian Federation), Professor of civil law Department, Perm National Research University (Perm, Russian Federation)

eg-komissarova@yandex.ru

**Горина Наталия Валерьевна**, кандидат юридических наук, доцент, Тюменский государственный университет (Тюмень, Россия)

**Nataliya V. Gorina**, PhD in Law, Associate professor, Tyumen State University (Tyumen, Russian Federation)

natalia@meenga.ru

УДК 347.78  
DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-67-73

## **Click-wrap соглашения в отношении программ для ЭВМ, распространяемых в сети «Интернет»**

**М. М. Полунина**

*ООО «ШЕВЦОВ.РУ»  
г. Островского Ростовской обл., Россия*

### *Аннотация*

В результате проведенного исследования был выявлен ряд пробелов в законодательстве и правоприменительной практике по поводу click-wrap соглашений, а именно трудночитаемость условий многих соглашений, в результате чего пользователи предпочитают не знакомиться с ними, а также включение в текст соглашений обременительных условий для пользователя. Предложен комплекс мер защиты прав пользователей в спорах по соответствующим договорам: закрепление специальных условий недействительности click-wrap соглашений, применение норм о защите слабой стороны договора, норм о защите прав потребителей в судебных спорах, применение принципа добросовестности в судебной практике.

### *Ключевые слова*

click-wrap соглашения, программа для ЭВМ, лицензионный договор, оберточные лицензии

### *Для цитирования*

*Полунина М. В. Click-wrap соглашения по использованию программ для ЭВМ, распространяемых в сети «Интернет» // Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2. С. 67–73. DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-67-73*

## **Click-Wrap Agreements for Computer Programs Distributed in the Internet**

**M. M. Polunina**

*«SHEWTZOV.RU» Ltd.  
h. Ostrovskogo, Rostov Region, Russian Federation*

### **Abstract**

The study identified several issues relating to click-wrap agreements in legislation and case law, namely: difficulty in reading terms of contract for an average user which results in users' refusal to read them, and including onerous conditions by the rightholder. A range of measures to protect users' rights from click-wrap agreements: consolidation of special conditions of click-wrap agreement invalidity, application of the rules relating to protection of a weak party of an agreement and consumers' rights, application of the principle of good faith in case law.

### *Keywords*

click-wrap agreement, computer program, license, shrink-wrap license.

### *For citation*

*Polunina M. M. Click-Wrap Agreements for Computer Programs Distributed in the Internet. Juridical Science and Practice, 2020, vol. 16, no. 2, p. 67–73. (in Russ.) DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-67-73*

Современная экономика характеризуется широким использованием информационных технологий и программ для ЭВМ. Разумеется, развиваются и особые формы договоров в цифровом пространстве. Интерес представляют договоры, заключаемые в сети «Интернет» в отношении программ для ЭВМ в упрощенном порядке – особый вид лицензионных договоров.

© М. В. Полунина, 2020

В основном такие договоры заключаются путем нажатия на кнопку «Согласен» при установке либо скачивании программы.

В доктрине, законодательстве и судебной практике используются различные наименования таких договоров: лицензионный договор, заключаемый в упрощенном порядке, click-wrap соглашение, лицензионное пользовательское соглашение, оберточная лицензия, или shrink-wrap.

Понятие «оберточной лицензии», или shrink-wrap, исторически возникло первым, поскольку связывалось с размещением текста лицензии на упаковке программы для ЭВМ [1. С. 336]. С 90-х гг. XX в. активно использовались оберточные лицензии при продаже программ на материальных носителях [2. С. 178]. В Гражданском кодексе РФ до внесения изменений в ст. 1286 была выражена привязка к материальным носителям, однако в тексте нормы такие лицензии не назывались «оберточными», был использован термин «лицензионный договор, заключаемый в упрощенном порядке»<sup>1</sup>.

Термин «лицензионные пользовательские соглашения» (EULA, или end user license agreement) использован в некоторых зарубежных работах [3. Р. XII]. На практике эти соглашения тоже называются так. Однако данный термин не отражает специфику способа заключения таких соглашений. Под наименованием «лицензионные пользовательские соглашения» объединен ряд лицензионных соглашений, различающихся по форме заключения (click-wrap, browse-wrap – заключение договора путем совершения конклюдентных действий, и shrink-wrap – оберточные лицензии). Поскольку в данной статье рассматривается наиболее распространенная форма соглашений – click-wrap, использование общего термина нецелесообразно.

Термин «click-wrap соглашение» имеет англоязычное происхождение – в буквальном переводе означает «соглашение, заключаемое по щелчку мыши». Имеется в виду щелчок по кнопке «Я согласен» в различных вариациях. В зарубежных исследованиях данный термин является основным: в качестве примера можно привести работы L. E. Gillies, A. D. Murray, S. K. Sandeen, R. J. Mann и др. В России термин «click-wrap соглашения» не используется в законодательстве и судебной практике, однако также широко распространен в юридической литературе – в отечественной литературе его используют как основной А. И. Савельев, В. А. Канашевский, А. Ф. Пьянкова, О. В. Богданова, С. В. Козловская, А. Р. Ермакова и многие другие специалисты. В связи с широким использованием термина для дальнейшего единообразного понимания в рамках данной статьи будет использован термин «click-wrap соглашение».

В российской практике отношения, вытекающие из таких соглашений, нельзя признать до конца урегулированными. Судебная практика по этому вопросу не упорядочена и не позволяет однозначно ответить на вопрос, как именно защитить права по таким договорам. В данной статье будет предпринята попытка проанализировать правовое регулирование и практику использования click-wrap соглашений и предложить наиболее эффективные варианты защиты прав пользователей.

Как отмечает А. И. Савельев, click-wrap соглашения являются электронной версией оберточных лицензий [2. С. 115]. Это же отражено в п. 5 ст. 1286 ГК РФ: «...лицензионный договор, заключаемый в упрощенном порядке, является договором присоединения, условия которого, в частности, могут быть изложены на приобретаемом экземпляре программы для ЭВМ или базы данных либо на упаковке такого экземпляра, а также в электронном виде (пункт 2 статьи 434)».

Судебная практика давно идет по этому пути. Примерами могут служить Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 23.09.2014 по делу № А41-6880/2014<sup>2</sup>, Определение Октябрьского районного суда г. Кирова от 14.09.2012 по делу № АП-11-181/12<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации. Федеральный закон от 18 декабря 2006 № 230-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 52 (1 ч.). Ст. 5496.

<sup>2</sup> URL: Справочно-правовая система «Гарант» (дата обращения 14.10.2018).

<sup>3</sup> Там же.

В этих делах суды признавали действительность договоров, заключенных путем нажатия пользователя на кнопку «Согласен».

Оценить действительность таких соглашений важно, поскольку именно с этого начинается разрешение договорного спора по существу. Существует ряд аргументов, которые могли бы оспорить действительность click-wrap соглашений: отсутствие у пользователя воли на заключение соглашения, наличие обременительных условий, несоответствие требованиям письменной формы, отсутствие текста договора на русском языке [2. С. 189].

Среди названных условий наиболее интересным представляется анализ волевого фактора и включения в текст договора обременительных условий. В основном выражение истинной воли лица на заключение соглашения анализируется через призму конструкции договора присоединения и характерных для него особенностей [4. С. 171].

Вопрос о наличии действительной воли лиц на заключение click-wrap соглашений поднимают именно потому, что тексты таких соглашений весьма трудночитаемы, на что было указано Дугласом Е. Филлипсом. По его мнению, даже человек, имеющий 17 лет образования (включая дошкольное, школьное и т. д.), может испытывать трудности с пониманием текстов таких соглашений. В качестве примера Филлипс приводит соглашение Adobe Reader, в тексте которого некоторые предложения содержат приблизительно 33 слова [3. Р. 79]. Такие пункты договора, в соответствии с исследованием Филлипса, могут понять лишь лица, получившие степень доктора наук [3. Р. 80]. В такой ситуации становится понятно, почему многие пользователи предпочитают не читать click-wrap соглашения. В этом случае возникает проблема соответствия воли и волеизъявления пользователя.

Некоторые исследователи полагают, что в условиях, когда большинство пользователей соглашения не читают, возможность их понимания не играет роли [2. С. 117]. Представляется нерациональным придерживаться такой позиции. В отсутствие специального регулирования, лицензиары злоупотребляют своими правами и небрежностью пользователей, не читающих договоры, и включают в них различные условия, носящие обременительный характер. Как указывает В. А. Канашевский, часто такие соглашения содержат арбитражные оговорки и оговорки о применимом праве [5. С. 23]. Безусловно, данная ситуация не соответствует необходимости защиты слабой стороны договора.

Относительно возможности включения в договор обременительных условий необходимо отметить следующее.

В соответствии с исследованием, проведенным компанией «Лаборатория Касперского», более половины среднестатистических пользователей (63 %) не читают условия click-wrap соглашений<sup>4</sup>. Учитывая простоту заключения соглашения, правообладатель может включить в текст лицензионного договора такие условия, с которыми пользователь при внимательном прочтении договора не согласился бы, однако в условиях сложившейся практики такое возможно. В определенных случаях составление договора таким образом, что он становится непонятен одной из сторон, можно квалифицировать как недобросовестное поведение контрагента. К такому поведению можно отнести и заведомо избыточный объем текста, использование мелкого шрифта, специальных терминов и т. д. [6. С. 368].

Многие крупные компании, выпускающие программы для ЭВМ или мультимедийные продукты, придерживаются принципа добросовестности при составлении текстов лицензионных соглашений. Например, лицензионное соглашение компании «CD Projekt RED», выпустившей серию игр «The Witcher», составлено в двух вариантах: один предназначен для юристов, другой – для обычных пользователей. Второй текст составлен максимально понятно и не допускает двусмысленного толкования, а первый позволяет более широко раскрыть некоторые положения<sup>5</sup>. Однако не всякое лицензионное соглашение сформулировано столь

<sup>4</sup> Пользователи игнорируют чтение правил при установке программ. URL: [https://webznam.ru/news/polzovateli\\_ne\\_chitajut\\_pravil/2016-06-10-382](https://webznam.ru/news/polzovateli_ne_chitajut_pravil/2016-06-10-382) (дата обращения 20.01.2019).

<sup>5</sup> CD Projekt RED User Agreement Last updated: 25.04.2018. URL: <https://regulations.cdprojektred.com/> (дата обращения 14.10.2018).

просто, особенно это касается договоров на предоставление доступа к многопользовательским онлайн-играм. Многие правообладатели злоупотребляют невнимательностью пользователей и включают в договор такие условия, как необоснованное ограничение ответственности, назначение штрафных санкций за нарушения, которые правообладатель определяет сам и не обязан предоставлять доказательства (например, «Мэйл.ру Геймз»). Лицензионное соглашение Steam предусматривает такой пункт договора, как отказ от права на рассмотрение спора в суде. Такие арбитражные оговорки не редкость в click-wrap соглашениях.

К сожалению, в настоящее время российская судебная практика по данному вопросу неразвита, хотя многие граждане РФ являются участниками, в том числе, многопользовательских онлайн-игр. Подходы к решению указанных проблем содержатся в зарубежной судебной практике. В частности, оговорки об отказе рассмотрения спора в государственном суде иностранные суды признают недействительными. Так, в деле *Bragg v. Linden Research, Inc.* судом было отмечено, что ответчик нарушил баланс интересов сторон, поскольку пользователь не мог участвовать в переговорах о включении в договор арбитражной оговорки<sup>6</sup>.

Показательным в свете освещенных проблем является решение немецкого суда по делу *Blizzard Entertainment*. Игра этой компании – *World of Warcraft*, собрала миллионы пользователей по всему миру, однако в ее лицензионном соглашении содержатся весьма обременительные условия, которые были оспорены в данном деле: условия об удалении учетной записи пользователя в одностороннем порядке при невозможности списания денег с банковской карты, о возмещении всех расходов компании, в том числе судебных, право компании в одностороннем порядке изменять условия соглашения. При разрешении спора применялись общие нормы о сделках и их недействительности, а также принцип добросовестности. Все эти условия были признаны недействительными<sup>7</sup>. В аналогичном деле в РФ условие об односторонней блокировке аккаунта пользователя, суд счел действительным, обосновывая это тем, что это необходимо для соблюдения баланса интересов пользователей<sup>8</sup>, хотя такое условие явно противоречит ст. 310 ГК РФ о недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства. В этом решении суд признал, что участник игры является потребителем, поэтому к данным отношениям применимо законодательство о защите прав потребителей, которое суд, однако, не применил.

Помимо указанных вариантов, существует также возможность использования норм о защите интересов стороны в договоре присоединения (п. 2 ст. 428 ГК РФ). В соответствии с данной нормой присоединившаяся сторона вправе потребовать расторжения или изменения договора, если договор содержит явно обременительные условия, которые она не приняла бы, если бы участвовала в определении условий. Л. С. Новоселова и О. С. Гринь указывают, что эта норма должна безусловно применяться в отношениях, вытекающих из click-wrap соглашений [4. С. 171].

Нельзя также забывать о нормах Закона РФ от 07.02.1992 «О защите прав потребителей»<sup>9</sup>, а именно ст. 16, которая предполагает признание недействительными условий, ущемляющих права потребителя, а также положений о праве потребителя на информацию, на что верно указывает Е. А. Останина [7. С. 334].

Важно отметить, что пользовательские соглашения представляют собой смешанные договоры, поскольку в них устанавливается в том числе порядок оказания информационных услуг пользователю. В. В. Каминский указывал, что «оберточную» лицензию можно квалифицировать как публичную оферту (п. 2 ст. 437 ГК РФ), потому что она соответствует всем требованиям закона [8. С. 128–129]. Данные аспекты позволяют с уверенностью говорить

<sup>6</sup> 487 F. Supp. 2d 593 (2007) *Marc BRAGG v. LINDEN RESEARCH, INC. and Phillip Rosedale*. No CIV.A.06 4925. URL: <https://h2o.law.harvard.edu/> (дата обращения 24.04.2019).

<sup>7</sup> *LG Berlin, Urteil v. 28.01.2014, Az. 15 O 300/12*. URL: <https://www.telemedicus.info/> (дата обращения 24.04.2019).

<sup>8</sup> Апелляционное определение Московского городского суда от 14.07.2015 по делу №33-24464/2015 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения 24.04.2019).

<sup>9</sup> СЗ РФ. 15.01.1996. № 3. Ст. 240.

о возможности применения законодательства о защите прав потребителей к этим отношениям.

Указанная проблема может быть решена в том числе распространением на эти договоры общего принципа добросовестности. Такой подход уже используется при решении споров в зарубежных правовых системах. В практике США существуют решения, где суды признавали недействительность таких соглашений, ссылаясь на недобросовестность условий<sup>10</sup>. Общие принципы, в соответствии с которыми суды США признают click-wrap соглашения действительными:

- пользователь был разумным образом извещен о необходимости согласия с условиями лицензионного договора;
- согласие было недвусмысленным и обеспечивало возможность отказа.

Соблюдение права пользователя (лицензиата) на информацию является одним из важнейших условий действительности. Как отметил М. Сэймонс, простого указания на связь нажатия на кнопку «Я согласен» и заключения лицензионного договора недостаточно, для того чтобы потребитель прочитал соглашение. Важно обратить внимание потребителя на необходимость прочтения соглашения, например, в форме просьбы о прочтении. Далее необходимо подробно проинформировать потребителя о последствиях его выбора [9. Р. 3].

Относительно принципа добросовестности важно иметь в виду, что в американской судебной практике решения часто строятся в первую очередь на общих принципах права, в том числе добросовестности [10. С. 78]. Однако в российской правовой системе данный механизм возможен лишь в порядке аналогии права.

В связи с тем, что click-wrap соглашения в отношении программ для ЭВМ еще не восприняты российской судебной практикой, общих норм о защите слабой стороны договора и принципа добросовестности для эффективной защиты прав потребителей недостаточно. Поскольку данные соглашения представляют собой особый правовой институт, представляется необходимым выработать дополнительный механизм защиты пользователей. В таком качестве может выступать признание click-wrap соглашений недействительными. В специальной норме ГК РФ, посвященной click-wrap соглашениям, должны содержаться условия, в случае несоответствия которым такие соглашения будут признаваться недействительными, а именно ничтожными:

- возможность ознакомления с условиями соглашения;
- соблюдение разумного баланса интересов сторон;
- невозможность в одностороннем порядке изменять условия договора в более обременительную для пользователя сторону.

Зарубежная практика (а именно практика США) показала эффективность такого подхода. Следует отметить, что в приведенных примерах практики условия недействительности соглашений были закреплены в судебных решениях. В данном случае необходимо учитывать специфику правовой системы в Российской Федерации: в соответствии с гражданским законодательством РФ основания недействительности сделок должны быть закреплены в федеральном законодательстве (п. 1 ст. 166 ГК РФ).

Что касается несоблюдения письменной формы договора, то данная позиция не согласуется с нынешним развитием законодательства и практики. В ст. 1286 ГК РФ, п. 5, однозначно указано, что есть возможность заключения договора на предоставление неисключительной лицензии на использование ПЭВМ в упрощенном порядке. Последние изменения, внесенные в ГК РФ Федеральным законом от 18.03.2019 № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации», подтверждают правильность этой позиции. Закон изменил текст ст. 160 ГК РФ: теперь предусмотрено, что «письменная форма считается соблюденной также в случае совершения ли-

<sup>10</sup> Comb v. PayPal, Inc. 218 F. Supp. 2d 1165 (N.D. Cal. 2002). URL: <https://www.justia.com> (дата обращения 01.05.2019).

цом сделки с помощью электронных либо иных технических средств, позволяющих воспроизвести на материальном носителе в неизменном виде содержание сделки...»<sup>11</sup>.

Таким образом, институт click-wrap соглашений в настоящее время в определенной мере урегулирован. Абзац 2 п. 5 ст. 1286 ГК РФ однозначно указывает на то, что лицензионный договор может быть заключен в упрощенном порядке в электронном виде, вопрос о регламентации click-wrap соглашений в ГК РФ следует считать решенным. Необходимо решить проблемы трудночитаемости условий договора и возможности включения в соглашение обременительных условий.

Указанные проблемы могут быть решены путем применения норм о защите интересов стороны в договоре присоединения и законодательства о защите прав потребителей в определенных случаях, а также более широким применением принципа добросовестности в судебной практике.

Необходима выработка специальных условий, в соответствии с которыми click-wrap соглашения будут признаваться недействительными, и закрепление их в ст. 1286 ГК РФ:

- отсутствие возможности ознакомления с условиями соглашения, несоблюдение разумного баланса интересов сторон;
- возможность лицензиара в одностороннем порядке изменять условия договора в более обременительную для пользователя сторону.

Однако пока такие условия не будут закреплены в федеральном законодательстве, возможно использовать общие положения о недействительности сделок.

### Список литературы

1. **Калятин В. О.** Право в сфере Интернета. М., 2004. 479 с.
2. **Савельев А. И.** Лицензирование программного обеспечения в России: законодательство и практика. М., 2012. 432 с.
3. **Phillips D. E.** The software license unveiled. Oxford, 2009, 227 p.
4. **Новоселова Л. С., Гринь О. С.** Цифровизация интеллектуальной собственности: административные барьеры // Вестник Том. гос. ун-та. Право. 2019. № 32. С. 164–183.
5. **Канашевский В. А.** Коллизионное регулирование договоров с участием потребителей // Международное публичное и частное право. 2016. № 4. С. 22–25.
6. **Тимошенко О. В.** Click-wrap и browse-wrap соглашения: новый уровень эволюции договорного права в сети Интернет // Право в сфере Интернета: Сб. ст. / Под ред. М. А. Рожковой. М.: Статут, 2018. С. 363–374.
7. **Останина Е. А.** Основание присоединения к многопользовательской онлайн-игре // Право в сфере Интернета: Сб. ст. / Под ред. М. А. Рожковой. М.: Статут, 2018. С. 311–345.
8. **Каминский В. В.** Передача авторских прав по договору: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 187 с.
9. **Samons M.** Click-Wrap Agreement Held Enforceable. *N.Y.L.J.*, 1998. URL: [http://www.internetlibrary.com/publications/cwahe\\_art.cfm](http://www.internetlibrary.com/publications/cwahe_art.cfm) (дата обращения 12.01.2020).
10. **Ситдигов К. Р.** Особенности click-wrap соглашений в сфере электронной коммерции: сравнительно-правовой анализ России и США // ПСЭ. 2018. № 1 (65). С. 76–78.

### References

1. **Kalyatin V. O.** Internet Law. Moscow, 2004, 479 p. (in Russ.)
2. **Saveliev A. I.** Software licensing in Russia: legislation and practice. Moscow, 2012, 432 p. (in Russ.)
3. **Phillips D. E.** The software license unveiled. Oxford, 2009, 227 p.

<sup>11</sup> URL: <http://publication.pravo.gov.ru/> (дата обращения: 23.04.2019 г.)

4. **Novoselova L. S., Grin O. S.** Digitalization of intellectual property: administrative barriers. *Tomsk State University Gazette. Law*, 2019, no. 32, p. 164–183. (in Russ.)
5. **Kanashevsky V. A.** Conflict-of-law regulations in contracts with participation of consumers. *International public and private law*, 2016, no. 4. p. 22–25. (in Russ.)
6. **Timoshenko O. V.** Click-wrap and browse-wrap agreements: a new level of contract law in the Internet evolution. In: *Internet Law. The collection of articles*. Ed. by M. A. Rozhkova. Moscow, Statut, 2018, p. 363–374. (in Russ.)
7. **Ostanina E. A.** A ground for adherence to the MMORPG. In: *Internet Law. The collection of articles*. Ed. by M. A. Rozhkova. Moscow, Statut, 2018, p. 311–345 p. (in Russ.)
8. **Kaminsky V. V.** Copyright contract transfer. PhD Dis. Moscow, 2006, 187 p. (in Russ.)
9. **Samons M.** Click-Wrap Agreement Held Enforceable. *N.Y.L.J.*, 1998. URL: [http://www.internetlibrary.com/publications/cwahe\\_art.cfm](http://www.internetlibrary.com/publications/cwahe_art.cfm) (дата обращения 12.01.2020).
10. **Sitdikov K. R.** Features of click-wrap contracts in e-commerce: comparative analysis of Russia and USA. *PSE*, 2018, no. 1 (65), p. 76–78. (in Russ.)

*Материал поступил в редакцию*  
*Received*  
*28.12.2019*

#### **Сведения об авторе / Information about the Author**

**Полунина Мария Михайловна**, юрист, ООО «ШЕВЦОВ.РУ» (Ростовская обл., Аксайский р-н, х. Островского, Россия)

**Mariya M. Polunina**, Lawyer, «SHEWTZOV.RU» Ltd. (Rostov Region, Aksayski dist., h. Ostrovskogo, Russian Federation)

m.polunina@g.nsu.ru

УДК 343.222.1

DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-74-81

## Значение признака «заведомость» в установлении умысла

**А. Г. Иванов**

*Дальневосточный юридический институт МВД России  
Хабаровск, Россия*

### Аннотация

С учетом законодательного определения умысла и научных мнений, высказанных учеными в разное время, проводится анализ признака «заведомость», который используется во многих нормах Особенной части Уголовного кодекса РФ. В ходе исследования делается акцент на соотношение границ законодательной формулы умысла, в частности ее интеллектуального элемента, с рассматриваемым правовым понятием на примере некоторых составов преступлений. Рассматриваются границы достоверности и допустимости знаний определенных обстоятельств в рамках категории «заведомо» и их влияние на осознание общественной опасности и предвидение общественно опасных последствий. Уделено особое внимание значению данного понятия в структуре умышленной формы вины, и сделано это в сравнении с уголовным законодательством советского времени. Обсуждается роль категории «заведомость» в обеспечении принципа субъективного вменения и соблюдения запрета объективного вменения в условиях упразднения данной категории из уголовного законодательства. В резолютивной части статьи высказано предложение о целесообразности применения данного признака в уголовно-правовых нормах.

### Ключевые слова

заведомость, умысел, сознание, достоверность, виновность

### Для цитирования

Иванов А. Г. Значение признака «заведомость» в установлении умысла // Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2. С. 74–81. DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-74-81

## The Meaning of the Sign “Knowingness” in Establishing Intent

**A. G. Ivanov**

*Far-East Law Institute of Ministry of Internal Affairs of Russia  
Khabarovsk, Russian Federation*

### Abstract

The article, taking into account scientific opinions expressed by scientists at different times and the legislative definition of intent, analyses the characteristic “knowledge” which is used in many norms of the Special Part of the Criminal Code of the Russian Federation. The study emphasizes the relationship between the boundaries of the legislative formula of intent, in particular its intellectual element, and the legal concept under consideration, and on the example of some crimes. The limits of reliability and admissibility of knowledge of certain circumstances within the category “known” and their impact on awareness of public danger and anticipation of socially dangerous consequences are considered. Special attention is paid to the importance of this concept in the structure of the intentional form of guilt and this is done in comparison with the criminal legislation of the Soviet time. The role of the category “knowledge” in ensuring the principle of subjective imputation and compliance with the prohibition of objective imputation in the context of the abolition of this category from criminal law is discussed. In the operative part of the article, it was suggested that the topic should be applied in criminal law.

### Keywords

knowingly, intent, consciousness, reliability, guilty

### For citation

Ivanov A. G. The Meaning of the Sign “Knowingness” in Establishing Intent. *Juridical Science and Practice*, 2020, vol. 16, no. 2, p. 74–81. (in Russ.) DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-74-81

© А. Г. Иванов, 2020

ISSN 2542-0410

Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2  
Juridical Science and Practice, 2020, vol. 16, no. 2

Вина как неотъемлемый элемент преступления определяется внутренним психическим отношением к совершенному деянию, в связи с чем процесс ее установления вызывает определенные сложности, которые уже на протяжении длительного времени становятся поводом для оживленных дискуссий в научном мире.

Масштабность и многогранность указанной проблемы в уголовном праве не единожды позволила ученым обратиться к ее рассмотрению на монографическом уровне. Однако, несмотря на большое количество научных работ в данном направлении, определенного консенсуса по установлению вины при совершении преступления ученые до сих пор не достигли. Это обстоятельство позволяет в очередной раз высказаться о ее отдельном аспекте, затрагивающем применение законодательно установленного признака «заведомость» при установлении умысла.

Данный термин законодателем используется в более чем 90 составов преступлений, что составляет 35 % от норм Особенной части УК РФ. Однако при столь частом использовании однозначного подхода к его применению при установлении субъективных признаков совершенного деяния нет. На данный факт уже обращалось внимание в научной литературе [1. С. 86].

Следует отметить, что, включая рассматриваемое понятие в структуру отдельных норм уголовного закона, законодатель уходит от его разъяснения в нормативных правовых документах, и данное обстоятельство, в свою очередь, становится поводом для его научной трактовки и научного обоснования роли в конструкции вины.

Так, комментируя термин «заведомость» при убийстве лица, находящегося в беспомощном состоянии, один из научных источников прямо отождествляет его со знанием обстоятельства беспомощного состояния [2. Т. 3. С. 115]. То же самое указано по отношению к убийству беременной женщины [2. Т. 3. С. 118].

В отношении заведомости при ложном доносе (ст. 306 УК РФ) этот же источник говорит, что виновный, безусловно, сознает ложность, несоответствие действительности сведений о совершении преступления. Заведомость приравнивается к указанию на прямой умысел [2. Т. 5. С. 173].

Подобным образом к объяснению признака заведомости подходит профессор А. В. Наумов. Под убийством лица, находящегося в беспомощном состоянии, понимается осознание виновным неспособности потерпевшим оказать сопротивление [3. Т. 2. С. 68]. В условиях убийства беременной женщины заведомость означает обязательную осведомленность виновного о беременности потерпевшей [3. Т. 2. С. 170]. Также при ложном доносе лицо осознает, что сообщает заведомо ложные сведения о совершении преступления [3. Т. 3. С. 510].

Еще один, не менее известный и уважаемый в научном мире источник, рассматривает заведомость при убийстве лица, находящегося в беспомощном состоянии, как очевидное, несомненное и бесспорное осознание факта беспомощности состояния [4. Т. 2. С. 182]. По отношению к беременности потерпевшей виновный должен быть осведомлен о наличии состояния беременности. Причем эта осведомленность исключает возможность сомнений и предположений у убийцы относительно наличия состояния беременности у потерпевшей [4. Т. 2. С. 188–189]. При ложном доносе заведомость свидетельствует только о прямом умысле, где виновный на момент сообщения достоверно знает о том, что предоставляемая информация ложная [4. Т. 5. С. 251].

Следует обратить внимание на то обстоятельство, что в указанном источнике авторы также идут по пути отождествления понятия заведомости с прямым умыслом. Тем не менее, подобный подход вызывает определенные сомнения. Еще в прошлом столетии была высказана мысль о том, что заведомость относится к интеллектуальной сфере, и делать из указания на нее непосредственно вывод о прямом умысле, как известно, включающем в себя определенный волевой момент, непозволительно [5. С. 129].

В целом же несложно заметить, что все вышеуказанные источники едины во мнении о трактовке понятия «заведомость» как о достоверности и убежденности виновного в наличии у объекта преступного воздействия отдельных характеризующих особенностей (беспо-

мощное состояние, беременность, ложность сведений и т. п.). Данный подход к объяснению рассматриваемого термина не подлежит оспариванию.

Более того, правильность его трактовки подтверждается описанием в толковых словарях, где также отмечается единство понимания, и определяется заведомость как хорошо известный, ясный, несомненный факт [9. С. 816; 10. С. 473].

Не ставя под сомнение правильность суждений о рассматриваемом термине столь уважаемых ученых в области уголовного права, хотелось бы заострить внимание на целесообразности использования рассматриваемого понятия в конструкции отдельных уголовно-правовых норм.

Совершенно очевидно, что мнение корифеев уголовного права о законодательном использовании термина «заведомо» и имеющаяся на сегодняшний день проблема его практического применения позволяют ряду ученых, затрагивающих вопросы вины в уголовном праве, дискутировать о роли и значении рассматриваемого критерия в УК РФ. Трактую термин «заведомость» как заранее известное, достоверное знание о юридически значимых фактах, некоторые авторы считают, что подобный подход позволит разграничить предумышленные действия и аффективные и надлежащим образом учесть все характеристики вины (форму, сущность, степень, объем) при назначении наказания [1. С. 88]. Причем представленное разъяснение термина «заведомость» предлагают закрепить в рамках постановления Пленума Верховного Суда [1. С. 94].

Данное предложение представляется не совсем целесообразным, так как проблем с интерпретацией рассматриваемого критерия в научном сообществе не наблюдается. Проблема, как представляется, кроется в применении указанного критерия в условиях установления вины, т. е. в установлении осознания либо неосознания виновным указанных законодателем отличительных признаков объекта преступного воздействия, где, собственно говоря, возможно проявление субъективной ошибки.

Еще один момент в применении рассматриваемой категории заслуживает внимания. В рамках анализа конкретной уголовно-правовой нормы учеными допускается распространение действия термина «заведомость» на иные признаки, обозначенные в диспозиции. Так в п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ заведомость, отнесенную законодателем к осознанию виновным беспомощного состояния потерпевшего, предлагается рассматривать и по отношению к осознанию возраста жертвы (малолетство), объясняя это требованиями принципа субъективного вменения [1. С. 88].

Не соглашаясь с данным высказыванием, хотелось бы заметить, что уголовное законодательство не приемлет расширенного толкования, и используемая законодателем терминология, пусть порой не совсем понятная и противоречивая, должна быть применена исключительно в отношении того признака, которому она непосредственно адресована.

В рамках исследования значения категории «заведомость» в уголовно-правовых нормах нельзя не обратить внимания на позицию законодателя, который уже не единожды<sup>1</sup>, внося поправки в Уголовный кодекс РФ, отказывался от использования исследуемого термина в преступлениях против несовершеннолетних либо не достигших определенного возраста. Не объясняя своего решения, законодатель просто исключил из ряда уголовно-правовых норм критерий «заведомость».

Совершенно очевидно, что при имеющейся дискуссии по вопросу применения рассматриваемого термина указанные изменения уголовного законодательства не могли не вызвать полемику в научном мире. Некоторые ученые попытались объяснить действия законодателя сложностью установления этого критерия в процессе доказывания при расследовании и су-

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 27.07.2009 № 215-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 03.08.2009. № 31, ст. 3921; Федеральный закон от 29.02.2012 № 14-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях усиления ответственности за преступления сексуального характера, совершенные в отношении несовершеннолетних» // СЗ. 05.03.2012. № 10, ст. 1162.

дебном рассмотрении дела данной категории, а также повышение роли рецидива и роста преступлений данного вида. Исключение критерия «заведомость», по мнению А. Ю. Епихина, вызывает опасение возникновения процесса расширения репрессивной роли уголовной политики и, как результат этого, привлечение невиновных лиц к уголовной ответственности либо к более строгому уголовному наказанию [8. С. 13].

Продолжая рассуждать о последствиях исключения признака заведомости в отношении возраста или несовершеннолетия потерпевшего в ряде уголовно-правовых норм, ученый полагает, что это обстоятельство может негативно отразиться на расследовании уголовных дел данной категории в части соблюдения принципа вины и запрета объективного вменения. Объясняя столь категоричное заявление, он ссылается на существовавшую до указанных изменений необходимость установления наличия осознанности и достаточных сведений у обвиняемого о недостижении потерпевшей возраста 16 лет. К этому, как полагает А. Ю. Епихин, обязывал признак заведомости. И далее, выражая свое несогласие с принятыми законодательными изменениями, он заявляет, что в данной ситуации наблюдается тенденция к некоторому отходу от субъективного вменения, при которой отсутствие достоверных сведений о возрасте несовершеннолетнего и вменение совершения преступления по объективным признакам (возрасту несовершеннолетнего) находятся в прямом противоречии с запретом объективного вменения [8. С. 15].

Не хотелось бы поспешно соглашаться с выводами уважаемого ученого, и не потому, что они не верны, а потому, что любая мысль, в том числе и научная, должна быть всесторонне рассмотрена и критически оценена, а уж затем принята или отвергнута.

В целях более объективной оценки применения признака «заведомость» в ряде уголовно-правовых норм, особенно устанавливающих ответственность за посягательство на личность, представляется правильным по приведенным в научной литературе высказываниям провести классификацию значений рассматриваемого признака, и с учетом этой классификации рассмотреть роль исследуемой категории при установлении вины.

Исходя из приведенных научных позиций, применение категории «заведомость» в уголовно-правых нормах необходимо для:

- обозначения исключительно прямого умысла;
- разграничения предумышленных и аффективных действий;
- особого указания на достоверность знаний виновным отличительных признаков объекта преступного посягательства.

Как представляется, одной из причин отсутствия в научном сообществе единого понимания роли рассматриваемой категории в уголовном законодательстве является попытка определить ее значение без привязки к законодательной формуле умысла.

В свое время Г. А. Злобин и Б. С. Никифоров прямо указывали на допущение учеными небрежного обращения с терминологией закона в рамках комментирования признака заведомости, содержащегося в конструкции отдельных уголовно-правовых норм [5. С. 220]. Представляется, что и сегодня однозначно опровергнуть данное утверждение нельзя.

Рассмотрим, как находит свое подтверждение мысль об использовании критерия «заведомость» для обозначения исключительно прямого умысла.

Из представленных выше научных суждений ученых видно, что они едины в плане определения смысла термина «заведомость» и рассматривают его как достоверность знаний виновным отличительных признаков объекта преступного посягательства, указанных в норме Особенной части УК РФ. Бесспорен и тот факт, что эти достоверные знания находятся в границах интеллектуального момента умысла. Разграничение прямого и косвенного умысла, исходя из положений ст. 25 УК РФ, происходит исключительно по волевому моменту. Заведомость предполагает лишь знание виновным отдельных обстоятельств об объекте преступного посягательства, а уж совершение преступления при этих обстоятельствах может произойти как с прямым, так и с косвенным умыслом. Следовательно доводы о значении критерия «заведомость» как указание исключительно на прямой умысел не находят своего подтверждения.

Как представляется, не находит подтверждения и положение о том, что рассматриваемая категория позволит отграничить преднамеренные действия от аффективных. Во-первых, не совсем удачным с точки зрения юридической техники видится термин «преднамеренные действия», которые в своем точном лексическом значении означают действия, совершенные перед умыслом. Во-вторых, если в данном контексте предполагается заведомость у виновного знаний об определенных обстоятельствах до возникновения умысла, то подобное не исключено и при совершении преступления в состоянии аффекта, так как в данном состоянии недопустимо исключать интеллектуальный элемент (сознание). Разве нельзя в состоянии аффекта причинить смерть беременной женщине при условии, что факт беременности известен виновному, но состояние аффекта было вызвано иным обстоятельством, например, тяжким оскорблением со стороны потерпевшей? Можно, но в этом случае квалифицироваться это деяние должно по ч. 1 ст. 107 УК РФ. Это обстоятельство и доказывает допустимость заведомости при совершении преступлений в состоянии аффекта.

Коснемся особого законодательного указания на достоверность знаний виновным отличительных признаков объекта преступного посягательства. Именно это значение видится более приемлемым в качестве объяснения применения рассматриваемой категории в уголовно-правовых нормах. Но вот на актуальность данного объяснения следует обратить внимание.

В середине прошлого столетия этот вопрос поднимался в научной литературе [5. С. 217], и применение законодателем термина «заведомость» рассматривалось как критерий разграничения формы вины в преступлениях. Именно в условиях действия УК РСФСР 1960 г. актуальность данной проблемы не вызвала сомнений, так как в законе не было прямого указания на форму вины в нормах Особенной части. И в процессе правоприменения зачастую возникал вопрос: умышленно или неосторожно совершается то или иное преступление? Рассматриваемая категория однозначно определяла обязательное наличие умысла при совершении преступления.

В настоящем Уголовном кодексе РФ в ч. 2 ст. 24 существует прямое указание на разграничение формы вины применительно к составам преступлений. Деяние, совершенное только по неосторожности, признается преступлением лишь в случае, когда это специально предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

Профессор А. В. Наумов по этому поводу говорит следующее: в случаях, когда диспозиция статьи Особенной части УК РФ не конкретизирует форму вины, предусмотренное этой статьей преступление может быть только умышленным [3. Т. 1. С. 392].

Учитывая данное обстоятельство, в настоящее время вопрос разграничения форм вины в преступлении решен на законодательном уровне, и необходимость определять форму вины с учетом различных факторов, в том числе и с помощью используемой законодателем терминологии, отпала.

Сказанное позволяет предположить, что в нынешних условиях категория «заведомость» утрачивает свое предназначение и продолжает оставаться в нормах уголовного кодекса исключительно как пережиток старого закона.

Для убедительности высказанного утверждения необходима его более детальная аргументация. Выше не раз было отмечено, что заведомость в нормах уголовного закона подразумевает достоверность знаний об обстоятельствах в отношении объекта преступного воздействия, на которые обращает внимание законодатель в отдельных составах преступлений. Также было определено, что критерий «заведомость» относится к интеллектуальному моменту умысла. Учитывая указанные условия, следует обратить внимание на законодательную формулу умысла, закрепленную в ст. 25 УК РФ, причем, оставив за пределами рассмотрения волевой момент. В ней законодатель установил, что лицо должно осознавать общественную опасность своих действий (бездействия), предвидеть возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий. Применяя данную формулу к конкретному составу преступления (возьмем для удобства те же составы преступлений, на которые было обращено внимание выше), получаем, что виновный должен осознавать, общественную опасность (противоправность) своих действий, направленных на лишение жизни человека, а также

предвидеть опасные последствия своих действий в виде смерти человека. А если законодатель указывает на определенные отличительные характеристики потерпевшего (беспомощное состояние, беременность), то, исходя из принципа вины и формулы умысла, сознанием виновного должны быть охвачены и эти обстоятельства. В противном случае деяние должно квалифицироваться как простое убийство.

Подобной трактовке подлежит интеллектуальный момент умысла при ложном доносе. Сознанием виновного должно быть охвачено, что предоставление ложных сведений представляет опасность для общества, и он, предоставляя ложные сведения, причиняет вред общественным интересам. При отсутствии в сознании виновного признака ложности действия лица нельзя признать преступлением.

Теперь, применяя ту же формулу умысла к тем же составам преступлений, попробуем провести подобный анализ интеллектуального элемента умысла, но уже с учетом признака заведомости.

При этих условиях виновный должен осознавать общественную опасность (противоправность) своих действий, направленных на лишение жизни человека, находящегося в беспомощном состоянии (или в состоянии беременности), достоверно знать, что потерпевший находится в беспомощном состоянии (в состоянии беременности), предвидеть опасные последствия своих противоправных действий, выражающихся в смерти лица, находящегося в беспомощном состоянии (беременной женщины). Получается, что в границах сознания виновного обязательно (согласно формуле умысла) должно найти отражение то, что его действия совершаются в отношении лица с определенными признаками (беспомощное состояние или беременность), он еще должен достоверно знать о факте беспомощного состояния или беременности. Возникает вопрос, насколько уместно установление его осведомленности в отношении установленных законодательных характеристик объекта преступного воздействия (чего требует категория «заведомость»), если этих же знаний непосредственно требует формула умысла?

При рассмотрении данного вопроса нельзя не учесть мысль Г. А. Есакова о том, что границы или оттенки осознания простираются от достоверности знаний до допустимости отдельных особенностей, указанных в уголовно-правовых нормах [9. С. 16].

Также нельзя не вспомнить В. Н. Кудрявцева, который интеллектуальную сторону психического отношения к отдельному объективному признаку сводит к двум вариантам: «сознавал – не сознавал». Более тонкие различия психического отношения, как указывает ученый, не должны влиять на разграничение преступлений [10. С. 172].

Как представляется, законодательная формула умысла не позволяет изменить квалификацию преступления при условии, что виновный не достоверно знал, а допускал, исходя из каких-либо характеризующих признаков, те обстоятельства, что лицо находится в беспомощном состоянии или в состоянии беременности.

Более того, законодатель не во всех составах преступлений, предполагающих умышленную форму вины, использовал термин «заведомость». Но в то же время данное обстоятельство не дает право игнорировать установление в рамках сознания виновного отражения отличительных признаков объекта преступного воздействия, невзирая на его достоверный или допустимый характер. Допустимость не означает заблуждение виновного в отношении отдельных фактов, и соответственно говорить о фактической ошибке, которая при определенных обстоятельствах исключает вину, не приходится.

Если в условиях достоверности или допустимости осознания отдельных фактов психологическая составляющая преступления не меняется, то соответственно не меняется и социальная опасность деяния.

Та же самая ситуация происходит и применительно к ложному доносу. Виновный осознает, что предоставление ложных сведений представляет опасность для общества, предвидит, что в результате предоставления ложных сведений будет причинен вред, при этом еще должен осознавать (заведомость) ложность предоставляемых сведений.

Подобная картина будет наблюдаться при наложении формулы умысла во всех составах преступлений, где имеется признак заведомости.

В итоге напрашивается вопрос: для чего необходимо дублирование, а в процессе правоприменения двойное установление интеллектуальных моментов умысла, связанных с осознанием виновным определенных обстоятельств об объекте преступного воздействия, на которые прямо указывает законодатель?

Возможно, именно в рассмотренном аспекте и заключается проблема применения признака «заведомость» в уголовно-правовых нормах, о котором неустанно говорят в научной литературе. Как вариант ее решения – исключение критерия «заведомость» из УК РФ, что, собственно, и отмечается в процессе внесения законодательных изменений, указанных выше.

В завершение хотелось бы высказать несогласие с опасением ряда ученых по поводу отступления от принципа субъективного вменения в результате секвестирования категории «заведомость» в конструкции составов преступлений Особенной части УК РФ. Именно имеющаяся законодательно закреплённая формула умысла при надлежащем ее применении не позволит использовать объективное вменение лишь по факту наличия обстоятельств у объекта преступного воздействия без осознания этих обстоятельств виновным.

### Список литературы

1. **Дядюн К. В.** Проблемы толкования и применения критерия «заведомость» при квалификации убийств // Журнал российского права. 2018. № 5. С. 86–95.
2. Курс уголовного права. Особенная часть: Учебник для вузов / Под ред. Г. И. Борзенкова, В. С. Комиссарова. М.: Зерцало-М, 2002. Т. 3. 480 с.; Т. 5. 512 с.
3. **Наумов А. В.** Российское уголовное право: Курс лекций: В 3 т. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2011. Т. 1: Общая часть. 768 с.; Т. 2: Особенная часть (главы I–X). 552 с.; Т. 3: Особенная часть (главы XI–XXI). 704 с.
4. Полный курс уголовного права: В 5 т. / Под ред. А. И. Коробеева. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. Т. 2: Преступления против личности. 682 с.; Т. 5: Преступления против государственной власти. Преступления против военной службы. Преступления против мира и безопасности человечества. Международное уголовное право. 951 с.
5. **Злобин Г. А., Никифоров Б. С.** Умысел и его формы. М. Юрид. лит., 1972. 264 с.
6. **Ожегов С. И., Шведова Н. Ю.** Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Ин-т русского языка им. В. В. Виноградова. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1999. 944 с.
7. **Ефимова Т. Ф.** Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный. М.: Рус. яз., 2000. Т. 1. 1209 с.
8. **Епихин А. Ю.** Проблемы исключения признака заведомости из диспозиций отдельных составов преступлений на основании Закона от 29.02.2012 № 14-ФЗ // Российский следователь. 2013. № 14. С. 12–15.
9. **Есаков Г. А.** Осознание возраста потерпевшего лица в половых преступлениях: позиция судебной практики // Уголовное право. 2011. № 6. С. 15–17.
10. **Кудрявцев В. Н.** Общая теория квалификации преступлений. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2004. 304 с.

### References

1. **Dyadyun K. V.** Problems of interpretation and application of the criterion “knowledge” in the qualification of murders. *Journal of Russian Law*, 2018, no. 5, p. 86–95. (in Russ.)
2. **Borzenkov G. I., Komissarov V. S.** (eds.). The course of criminal law. Special part. Textbook for universities. Moscow, Zertsalo-M Publ., 2002, vol. 3. 480 p.; vol. 5, 512 p. (in Russ.)

3. **Naumov A. V.** Russian penal law. Course of lectures. In 3 vols. 5<sup>th</sup> ed. Moscow, Volters Kluver, 2011, vol. 1: General part, 768 p.; vol. 2: Special part (chapters I–X), 552 p.; vol. 3: Special part (chapters XI–XXI), 704 p. (in Russ.)
4. **Korobeev A. I.** (ed.). Full course of criminal law. In 5 vols. St. Petersburg, Publishing house of R. Aslanov “Legal center Press”, 2008, vol. 2: Crimes against the person, 682 p.; vol. 5: Crimes against the state. Crimes against military service. Crimes against the peace and security of mankind. International criminal law, 951 p. (in Russ.)
5. **Zlobin G. A., Nikiforov B. S.** Intent and its forms. Moscow, Legal Literature, 1972, 264 p. (in Russ.)
6. **Ozhegov S. I., Shvedova N. Yu.** Explanatory dictionary of the Russian language: 80,000 words and phraseological expressions. Russian Academy of Sciences. V. V. Vinogradov Institute of Russian language. 4<sup>th</sup> ed. Moscow, Azbukovnik, 1999, 944 p. (in Russ.)
7. **Efremova T. F.** New dictionary of the Russian language. Sensible-word-formation. Moscow, Russian language, 2000, vol. 1, 1209 p. (in Russ.)
8. **Epikhin A. Yu.** Problems of exclusion of a sign of knowledge from dispositions of separate structures of crimes on the basis of the Law of 29.02.2012 no. 14-FZ. *Russian Investigator*, 2013, no. 14, p. 12–15. (in Russ.)
9. **Esakov G. A.** Awareness of the age of the victim in sexual crimes: the position of judicial practice. *Criminal Law*, 2011, no. 6, p. 15–17. (in Russ.)
10. **Kudryavtsev V. N.** General theory of crime qualification. 2<sup>nd</sup> ed. Moscow, 2004, 304 p. (in Russ.)

*Материал поступил в редколлегию*

*Received  
15.03.2020*

#### **Сведения об авторе / Information about the Author**

**Иванов Андрей Геннадьевич**, кандидат юридических наук, доцент, полковник полиции, начальник кафедры оперативно-розыскной деятельности ОВД, Дальневосточный юридический институт МВД России (Хабаровск, Россия)

**Andrey G. Ivanov**, candidate of judicial sciences, head of Department, Far-East Law Institute of Ministry of Internal Affairs of Russia (Khabarovsk, Russian Federation)

grant74@mail.ru  
SPIN 1525-3492

## Нравственно-историческая школа криминалистики

Е. А. Жегалов

*Новосибирский государственный университет  
Новосибирск, Россия*

### *Аннотация*

Рассматриваются пути преодоления коррупции в органах следствия и дознания путем совершенствования курса криминалистики и учреждения и внедрения нравственно-исторической школы. Названы истоки и первопроходцы нравственно-исторической школы криминалистики, приведены их взгляды на качества правосознания следователя с психологической стороны: принципиальность, наличие твердых нравственных убеждений, умение в сложных конфликтных ситуациях оставаться хозяином своих чувств и стремлений, сохранять верность нравственным принципам, нетерпимость ко злу, стремление к справедливости, высоконравственному поведению в отношениях с подозреваемым, обвиняемым, свидетелем, исключающее физическое или психическое насилие. Утверждается, что общение следователя с подследственным не должно основываться на обмане и безнравственности; в такой профессии необходима нравственная стойкость и непоколебимость в обстановке тотального соблазна и коррупции, умение эффективно противостоять незаконному прессингу, беззаветная преданность делу в любой обстановке, бескорыстие и гуманизм. Названы направления приложения содержания нравственно-исторической школы криминалистики: разработка и принятие этического кодекса криминалиста, присяги криминалиста, совершенствование или принятие подобных кодексов для разных категорий служащих правоохранительных органов и субъектов органов правоприменения; внедрение в образовательный процесс по криминалистике интерактивного изучения кинодокументов по истории создания разделов и отраслей криминалистики, политических процессов, Нюрнбергского процесса, розыска и осуждения нацистских преступников и их пособников, расследования катастроф, терактов, гибели политических и культурных деятелей, расследования резонансных преступлений разных эпох и последних лет; возвращение к подробной разработке и внедрению в обучение юристов четких критериев допустимости тактических приемов; создание в государственных, правоохранительных органах саморегулируемых сообществ, в которые можно было бы обращаться в случаях коррупционного давления.

### *Ключевые слова*

криминалистика, нравственно-историческая школа, преодоление коррупции, истоки, направления приложения нравственно-исторической школы криминалистики

### *Для цитирования*

Жегалов Е. А. Нравственно-историческая школа криминалистики // Юридическая наука и практика. 2020. Т. 16, № 2. С. 82–86. DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-82-86

## Moral and Historical School of Criminalistics

E. A. Zhegalov

*Novosibirsk State University  
Novosibirsk, Russian Federation*

### *Abstract*

The article considers ways to overcome corruption in the investigation and inquiry bodies by improving the course of criminology and establishing and implementing a moral and historical school. Named origins and pioneers of the ethical-historical school of criminology, given their views on the quality of justice investigator from the psychological side: integrity, strong moral convictions, skill in complex conflict situations, to remain master of their feelings and aspirations, to remain faithful to the moral principles of intolerance to evil, the pursuit of justice, ethical behavior in relations with the suspect, accused, witness, excluding physical or mental violence. It is argued that the communication

of the investigator with the accused should not be based on deception and immorality; in such a profession necessary moral fortitude, and perseverance of the investigator in an atmosphere of total temptation and corruption, the ability to effectively resist illegal pressure, selfless dedication in any environment, selflessness, and humanism. The abovementioned application of the content of ethical-historical school of criminology, such as: the development and adoption of a code of ethics for CSI, the CSI oath, improvement or adoption of such codes for various categories of employees of law enforcement bodies and subjects of law enforcement; the implementation of the educational process on criminology interactive exploration of film documents on the history of the sections and fields of criminology, political processes, the Nuremberg trials, investigation and conviction of Nazi criminals and their accomplices, the investigation of disasters, terrorist attacks, the death of political and cultural figures, investigation of resonant crimes from different eras and in recent years, return to the detailed development and implementation in the training of lawyers clear criteria of admissibility of tactics; creation of self-regulating communities in state and law enforcement agencies that can be contacted in cases of corruption pressure.

Scientific results demonstrate an extremely low knowledge of the recent history of criminology and the Nuremberg trials by law school graduates. The results are new and have not been published before.

*Keywords*

criminalistics, moral and historical school, overcoming corruption, origins, directions of application of the moral and historical school of criminalistics

*For citation*

Zhegalov E. A. Moral and Historical School of Criminalistics. *Juridical Science and Practice*, 2020, vol. 16, no. 2, p. 82–86. (in Russ.) DOI 10.25205/2542-0410-2020-16-2-82-86

Продолжая жить в XXI веке, мы поражаемся успехам технического прогресса, а они – потрясающие. Практически любой может немедленно сделать и переслать видеозапись, связаться с лицом в отдаленной точке планеты, определить свое местоположение, узнать, какие объекты нас окружают.

В этой обстановке технических и технологических чудес не меньшее удивление у нас, представителей наук уголовного процесса и криминалистики, вызывают очевидные, просто кричащие и невиданные ранее факты последнего времени – коррупция, взяточничество, злоупотребления высоких государственных служащих и должностных лиц, сотрудников следствия и правоохранительных органов, факты давления на участников уголовного процесса и коммерческого оборота, масштабы лжесвидетельства, подлога, подкупа и обмана, давления на людей и слабая результативность работы правоохранительных органов в борьбе с этим очевидным злом.

В лексикон людей прочно вошли и обрели свой новый чудовищный, но уже привычный смысл слова: «оборотень», «откат», «схема», «отжим» и т. д.

Очевиден вывод, что техническое совершенствование условий жизни не сделало общество честнее, гуманнее и гармоничнее, а, наоборот, вооружило лиц, стоящих на «темной стороне», еще большим арсеналом средств для злоупотреблений и вовлекло в сферу этих злоупотреблений огромное количество людей, в том числе государственных служащих, сотрудников следствия и дознания.

Трагические результаты этого процесса в сфере расследования преступлений продолжают шокировать общество. Особенно страшно то, что молодые, хорошо образованные, успешные выпускники юридических вузов, попав на следственную службу, быстро начинают использовать незаконные методы расследования и недопустимые приемы для получения от заведомо невиновных людей скорейших «признаний» с целью, например, достигнуть для себя расположения начальства, получить личную выгоду или продвижение по службе. Примером падения нравов последних лет служит судьба и некоторых их начальников, например, из следственных органов города Москвы, которые уже осуждены за взятки от криминальных лидеров за незаконное освобождение из-под стражи. Ряд серьезных обвинений выдвинут против значительного числа губернаторов и их заместителей, осужден даже бывший член Правительства РФ – министр.

Не знаю, испытывали ли эти люди угрызения совести, но только обнаруженные факты злоупотреблений говорят о том, что мало что останавливает того, кто переступил нравственную черту.

Лишь в последнее время, осознавая глубину нравственной пропасти, в которую погружается общество, и кризис криминалистики как тревожный симптом этого процесса, некоторые криминалисты стали озабоченно замечать, например, что «в советской криминалистике считалось, что личность следователя не входит в предмет отечественной криминалистики. Поэтому ее изучению в отечественной криминалистике уделялось недостаточно внимания» [1. С. 202].

Что можно противопоставить этому кризису эпохи, хотя бы в сфере подготовки юристов по дисциплине «Криминалистика»?

Полагаем и убеждены, что просто необходимо, наконец, развивать, освещать и ежедневно утверждать **нравственно-историческую школу криминалистики**. Нужно обучать будущих и повышающих квалификацию действующих юристов тактическим приемам, технологиям, методикам и операциям, исходя из четко сформулированных нравственных критериев их допустимости, показывая пагубность злоупотреблений и их отражение в судьбе и жизни людей на конкретных исторических примерах, воспитывая при этом, прежде всего, гуманизм, гражданское мужество, патриотизм, бескорыстную преданность делу борьбы с преступностью, способность мужественно и адекватно противостоять коррупционному воздействию.

Очевидно, что, обладая лишь одним арсеналом «компетенций», но без сформированного гармоничного нравственного мира, выпускник юридического вуза не принесет пользы обществу, а, скорее всего, не выдержав испытания действительностью, встанет на сторону злоупотреблений и искалечит судьбы многих людей и свою собственную.

Необходимость исторического подхода к преподаванию криминалистики вызвана еще и очевидным незнанием молодым поколением множества важных исторических подробностей как в общественной жизни, так и в сфере истории следствия и применения права.

Отечественная криминалистика обладает богатыми истоками нравственно-исторической школы. В связи с ограниченным объемом публикации, приведем взгляды лишь нескольких выдающихся адептов.

Например, основатель советской судебной психологии, видный криминалист, а в свое время один из лучших следователей-практиков города Москвы, профессор А. Р. Ратинов писал: «Высокоразвитое правосознание следователя с психологической стороны включает в себя глубокое понимание всех принципов и институтов права, веру в их справедливость, нетерпимость ко всяким правонарушениям, стойкую привычку безоговорочного исполнения правовых норм, обостренное чувство правды, справедливости и законности, делающие следователя законником в лучшем смысле этого слова» [2. С. 87].

Задолго до введения в законодательство понятия «конфликт интересов» он предупреждал: «Одной из наиболее существенных черт в морально-волевом облике следователя является такое качество, как принципиальность – наличие твердых убеждений и активное стремление к их реализации, проведению в жизнь, невзирая на препятствия и угрозы личному благополучию. Это качество помогает противостоять нежелательным влияниям извне и собственным слабостям, успешно разрешать свойственные каждому внутренние конфликты, «интимные споры» между должным и желаемым, общественным и личным» [2. С. 88].

Он же подчеркивал: «Перед следователем проходят и разворачиваются все стороны человеческой природы, он сталкивается с наиболее выпуклыми и резкими явлениями социальной жизни. Общественная польза, благородство профессии, острота борьбы, исследовательский поиск, торжество справедливости, творчество, наука, искусство – трудно даже приблизительно очертить все привлекательные черты следственной работы. Каждая из них, даже отдельно взятая, стоит того, чтобы посвятить себя этому делу» [2. С. 80–81].

Давались им и наставления для преодоления трудностей: «В сложных конфликтных ситуациях следователь обязан оставаться хозяином своих чувств и стремлений, сохранять верность нравственным принципам, не терять ясности ума и сообразительности, стойко, не ро-

няя достоинства, переносить затруднения, преодолевать попытки склонить себя к действиям, противным его убеждению. Это требует порой большей убежденности и воли, чем кратковременный порыв, отважный шаг в условиях внезапно возникшей опасности» [2. С. 89].

Доктор юридических наук, профессор, многолетний практик следствия А. М. Ларин писал, что бескорыстная увлеченность работой, доброжелательность к людям, нетерпимость ко злу, стремление к справедливости, жажда больше увидеть, узнать, понять... Тот, кто сохранит эти прекрасные человеческие черты, может хорошо и долго работать следователем [3].

Даже современные исследователи подчеркивают, что, опираясь на глубоко осознанные им принципы уголовного судопроизводства, через соблюдение которых проявляется уважение и соблюдение прав и свобод человека и гражданина, А. М. Ларин задолго до принятия Конституции РФ 1993 г. и ратификации Россией Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод требовал от следователя высоконравственного поведения в отношении с подозреваемым, обвиняемым, свидетелем, исключая физическое или психическое насилие над личностью. Поэтому, отвечая на появившиеся в 1970–1980-е гг. работы, посвященные следственным хитростям и психологическим ловушкам, он решительно выступал против такой практики, считая, что сообщение подследственному об имеющейся у следователя информации не должно основываться на обмане, неправомерных обещаниях и иных безнравственных приемах, введении подследственного в заблуждение относительно характера и объема информации, которой располагаетследователь [3].

Именно в работах А. М. Ларина присутствуют виртуозные экскурсы в историю криминалистики, где он не без оснований утверждал, что «подлинная соль земли – не вельможи, не власть имущие, не богачи, а интеллектуалы, бесстрашно и бескорыстно стремящиеся к истине и добру» [4. С. VII].

Эти пророческие воззрения, пожалуй, в свое время были мало замечены, и лишь некоторые авторы стали только сегодня вновь говорить о нравственных качествах следователя, необходимых для правильного гуманного отношения к подозреваемому, обвиняемому и другим лицам, вовлеченным в орбиту уголовного судопроизводства.

Настоящее же время требует гораздо большего – воспитания и твердого формирования нравственной стойкости и непоколебимости следователя в обстановке тотального соблазна и коррупции, его способности умело и эффективно противостоять незаконному прессингу даже со стороны собственного руководства, беззаветной преданности делу в любой обстановке, бескорыстия и гуманизма.

Можно назвать некоторые наиболее необходимые направления приложения содержания нравственно-исторической школы криминалистики.

1. Разработка и принятие этического кодекса криминалиста, присяги криминалиста, которую можно принимать еще в вузе, наряду с совершенствованием или принятием подобных кодексов для оперативного работника, дознавателя, следователя, эксперта, государственного обвинителя, защитника, судьи.

2. Внедрение в образовательный процесс по криминалистике интерактивного изучения кинодокументов по истории создания разделов и отраслей криминалистики, политических процессов Советской России, Нюрнбергского процесса, розыска и осуждения нацистских преступников и их пособников, расследования катастроф, терактов, гибели политических и культурных деятелей, расследования резонансных преступлений разных эпох и последних лет.

3. Возвращение к подробной разработке и должному внедрению в обучение юристов четких критериев допустимости тактических приемов.

4. Разработка предложений по созданию в государственных, правоохранительных органах саморегулируемых сообществ, в которые можно было бы обращаться в случаях коррупционного давления.

И в заключение. Умудренный читатель или пытливым рецензент наверняка спросит: а каковы научные результаты и какова их новизна?

Научные результаты показывают, увы, плачевную картину, чему, несомненно, будут рады недоброжелатели нашей страны, общества и государства, они старались не напрасно. Так, ныне из 100 % студентов выпускных курсов двух ведущих национальных исследовательских государственных университетов Сибирского федерального округа, только 2 % знают, что такое Хатынь и что конкретно произошло в этой Белорусской деревне, но не знают последовательности и причин этих событий, как и того, когда разыскали и осудили виновников трагедии. Из 100 % тех же респондентов, уже прослушавших курс международного права, никто не знает, какие тактические приемы или, попросту, последовательности действий предпринимали государственные обвинители делегаций США и СССР на Нюрнбергском процессе, доказывая виновность нацистских преступников! Из 100 % тех же респондентов 30 % твердо убеждены, что если бы они проходили службу в Российских правоохранительных органах, то выполняли бы противоправные приказы официального руководства.

Как отнестись к этим научным результатам? Обладают ли они для кого-то новизной? Для автора они стали новыми, печально новыми.

Не только для публикации научных результатов пишу я эти строки, но для постановки проблемы, ее осмысления, совместного поиска путей решения. Для преодоления этого и прочих удручающих положений в нашей криминалистике мы создаем и развиваем нравственно-историческую школу криминалистики. Надеемся найти поддержку тому в поправках к Конституции России об исторической правде и в поправках к законодательству об образовании.

### Список литературы

1. **Сокол В. Ю.** Кризис отечественной криминалистики: Монография. Краснодар, 2017. 332 с.
2. **Рапинов А. Р.** Судебная психология для следователей. М.: Юрлитинформ, 2001 352 с.
3. **Лупинская П. А.** А. М. Ларин. «Я – следователь» // Российский следователь. 2009. № 9.
4. **Ларин А. М.** Криминалистика и паракриминалистика. М.: БЕК, 1996. 192 с.

### References

1. **Sokol V. Yu.** Crisis of domestic criminalistics. Monograph. Krasnodar, 2017. 332 p. (in Russ.)
2. **Ratinov A. R.** Forensic psychology for investigators. Moscow, Yurlitinform Publ., 2001, 352 p. (in Russ.)
3. **Lupinskaya P. A.** A. M. Larin. "I am an investigator". *Russian Investigator*, 2009, no. 9. (in Russ.)
4. **Larin A. M.** Criminology and paracriminalistic. Moscow, BEK Publ., 1996, 192 p. (in Russ.)

*Материал поступил в редколлегию  
Received  
01.03.2020*

### Сведения об авторе / Information about the Author

**Жегалов Евгений Алексеевич**, кандидат юридических наук, доцент, Новосибирский национальный исследовательский государственный университет (Новосибирск, Россия)

**Evgeny A. Zhegalov**, candidate of legal Sciences, associate Professor, Novosibirsk State University (Novosibirsk, Russian Federation)

ojgen6422@mail.ru

### Уважаемые авторы!

Журнал «Юридическая наука и практика» (ISSN 2542-0410) выпускается Институтом философии и права Новосибирского государственного университета и распространяется по подписке (подписной индекс в каталоге ОАО «Роспечать» – 18284, в каталоге «Пресса России» – 11231).

В журнале публикуются материалы, соответствующие основным рубрикам: «История и теория государства и права», «Конституционное и муниципальное право», «Гражданское и предпринимательское право», «Трудовое право и право социального обеспечения», «Экологическое право», «Гражданский и арбитражный процесс», «Административное и финансовое право», «Уголовное право и процесс, криминалистика», «Международное право» и «Научная жизнь, публикации, рецензии, переводы». Статьи иностранных авторов, выполненные на иностранных языках, публикуются по согласованию с автором в переводе на русский язык.

Недопустимо представление в редакцию ранее опубликованных статей, а также рукописей, скомпилированных из цитат и пересказов ранее опубликованных научных работ. Автор несет ответственность за присутствие в представляемом материале любых форм заимствования. В случае обнаружения не согласующегося с законодательством об авторском праве и смежных правах заимствования материал безусловно отклоняется; дальнейшее сотрудничество журнала с автором прекращается.

Решение редакционной коллегии о принятии статьи к печати или об отклонении сообщается авторам по электронной почте.

Возвращение рукописи на доработку не означает, что статья принята к печати. Доработанный вариант необходимо прислать в редакцию вместе с ее начальной версией, рецензией ответом на замечания рецензента не позднее двух месяцев со дня его отсылки. В противном случае первоначальная дата поступления статьи при публикации не указывается.

После выхода журнала бесплатные (так называемые авторские) номера не предоставляются. Авторы самостоятельно приобретают журнал по розничной цене. Иногородним авторам возможна высылка журнала наложенным платежом по индивидуальной договоренности.

### Правила оформления рукописи

Авторы представляют материалы объемом: статьи – 1 п.л., научного сообщения – 0,5 п.л., а рецензии – одной трети печатного листа на русском языке. Текст должен быть набран одним и тем же шрифтом – Times New Roman, высота шрифта – 14 пунктов, в формате Word, межстрочный интервал 1,5. Абзацный отступ – 1,25 см. Все страницы рукописи должны быть пронумерованы. Публикации, превышающие указанный объем, допускаются к рассмотрению только по согласованию с редакцией.

В тексте статьи указывается индекс УДК<sup>1</sup>.

ФИО автора, место работы, адрес должны быть указаны на русском и английском языках.

К материалу должны прилагаться аннотация рукописи, ключевые слова, список литературы на русском и английском языках. Объем аннотации: 1000–1500 знаков с пробелами.

При несоблюдении этого требования редколлегия оставляет за собой право вернуть представленный материал автору без рассмотрения.

Библиографические ссылки: в тексте в квадратных скобках указываются номер источника, указанного в Списке литературы, номер страницы источника (для монографий и периодических изданий). Например: [12. С. 37].

В конце статьи помещается список литературы в *порядке цитирования*. Библиографическое описание публикации включает: фамилии и инициалы авторов (всех, независимо от их числа), полное название работы, город, название издательства или издающей организации, год издания, том (для многотомных изданий), номер, выпуск (для периодических изданий),

---

<sup>1</sup> См. онлайн справочник УДК: <http://teacode.com/online/udc/34/34.html>

объем публикации (количество страниц – для монографии, первая и последняя страницы – для статьи). *Ссылки на архивные документы оформляются в виде сноски (текст сноски располагается внизу страницы).*

В конце статьи авторы могут поместить список использованных обозначений и сокращений.

В рукописи статьи на последней странице необходимо указать следующие сведения:

- фамилия, имя, отчество (*полностью*);
- полное наименование организации – основного места работы (с указанием почтового адреса и индекса);
- занимаемая должность;
- ученая степень и звание (если есть);
- воинское или специальное звание (если есть);
- e-mail (*обязательно*), ORCID, SPIN и т. п. (если есть), номер мобильного, рабочего и / или домашнего телефона (*данная информация необходима для оперативного взаимодействия редколлегии с автором*).

### Образец оформления рукописи

УДК 341.9

**Европейское право**

**И. И. Иванов**

*Новосибирский государственный университет  
Новосибирск, Россия*

*Аннотация*

*Ключевые слова*

*Благодарности* (если есть)

**European Law**

**I. I. Ivanov**

*Novosibirsk State University  
Novosibirsk, Russian Federation*

*Abstract*

*Keywords*

*Acknowledgements*

Основной текст статьи

Список литературы / References

1. **Гладышев С. И.** Исполнительное производство в английском и российском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. 28 с.  
**Gladyshev S. I.** Enforcement proceedings in the English and Russian law. Abstract of dis. Moscow, 2001, 28 p. (in Russ.)
2. **Проскурин С. Г.** Эволюция права в семиотическом аспекте // Вестн. Новосиб. гос. ун-та. Серия: Право. 2008. Т. 4, № 2. С. 11–18.  
**Proskurin S. G.** Evolution of Law in semiotic aspect. *Vestnik of Novosibirsk State University. Series: Law*, 2008, vol. 4, no. 2, p. 11–18. (in Russ.)

Сведения об авторе / Information about the Author

**Иванов Иван Иванович**, кандидат юридических наук, доцент, Новосибирский национальный исследовательский государственный университет (ул. Пирогова, 1, Новосибирск, 630090, Россия)

**Ivan I. Ivanov**, PhD in Law, Associate Professor, Novosibirsk State University (1 Pirogov Str., Novosibirsk, 630090, Russian Federation)

ivanov@mail.ru

ORCID

SPIN

Тел.: +7-111-111-11-11

Передавая рукопись статьи (произведение) в редколлегию журнала, автор тем самым предоставляет ей право использования передаваемых материалов в составе журнала следующими способами: обнародование, воспроизведение, распространение, доведение произведения до всеобщего сведения путем размещения в сети Интернет, публичный показ, а также перевод на иностранные языки, включая те же действия относительно переведенного произведения, на территории всех государств, где произведение подлежит правовой охране.

Адрес редакционной коллегии

Институт философии и права  
Новосибирского государственного университета  
ул. Пирогова, 1, Новосибирск, 639990, Россия

Тел.: +7 (383) 266 73 79

E-mail: [jurisprudence@mail.nsu.ru](mailto:jurisprudence@mail.nsu.ru)