

# ПРАВОСУДИЕ JUSTICE

2023

Том 5, № 3

2023

Vol. 5, no. 3

---

Научный журнал

Scientific Journal

***Учредитель и издатель:***

Российский государственный  
университет правосудия

***Founder and Publisher:***

Russian State University of Justice

Издается с сентября 2019 года  
Периодичность издания – 4 раза в год

Published since September 2019  
Publication frequency: quarterly

---

E-mail: [vestnik@rsuj.ru](mailto:vestnik@rsuj.ru)  
<http://justice.study>

**Научный журнал «Правосудие/Justice»** публикует оригинальные, соответствующие установленным требованиям статьи, в которых исследуются наиболее значимые для отечественной и зарубежной юридической науки проблемы, относящиеся к следующим направлениям: теория и история права и государства, глобализация и правосудие, современные правовые доктрины, судопроизводство, судебные реформы и судебные системы отдельных стран, цифровизация и право. Издатель созданием журнала ставит цель представить научному сообществу результаты научных исследований российских и зарубежных ученых по специальному кругу вопросов, касающихся осуществления правосудия.

Наименование и содержание рубрик журнала соответствуют отраслям науки и Номенклатуре научных специальностей, по которым присуждаются ученые степени.

С целью экспертной оценки каждого поступающего в редакцию материала осуществляется научное рецензирование. Все рецензенты являются признанными специалистами по тематике рецензируемых материалов. Редакция журнала направляет копии рецензий при поступлении соответствующего запроса в Министерство науки и высшего образования Российской Федерации.

Журнал следует стандартам редакционной этики согласно международной практике редактирования, рецензирования, издательской деятельности и авторства научных публикаций и рекомендациям Комитета по этике научных публикаций (COPE).

Журнал входит в Перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук.

Журнал зарегистрирован в Федеральной службе  
по надзору за соблюдением законодательства в сфере связи,  
информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор)  
Свидетельство о регистрации: ПИ № ФС77-76078 от 24 июня 2019 г.

Подписной индекс 79646  
(Агентство «Книга-сервис», каталог «Пресса России»)

*Научный редактор* Л. Б. Архипова (кандидат юридических наук)  
*Корректор* К. В. Чегулова  
*Компьютерная верстка* Г. С. Гордиенко

**Адрес редакции:**

Российская Федерация, 117418, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69  
Тел.: +7(495) 332-51-49; +7(495) 332-51-19

При перепечатке и цитировании  
ссылка на журнал «Правосудие/Justice» обязательна.  
Полное или частичное воспроизведение в СМИ материалов,  
опубликованных в журнале, допускается только с разрешения редакции

АО «Коломенская типография»  
Подписано в печать 29.09.2023  
Формат 70×100/16  
Объем 15,6 усл. печ. л.  
Тир. 300

**The academic and scientific journal “Pravosudie/Justice”** publishes original articles in accordance with the established requirements, which research the most significant for the domestic and foreign legal science problems in the following areas: theory and history of law and state, globalisation and justice, modern legal doctrines, legal procedures, judicial reforms and judicial systems of individual countries, digitalisation and law. The publisher of the journal’s aims to present to the scientific community the results of scientific research carried out by the Russian and international scientists and to introduce to the scientific community publications on a special range of issues relating to the administration of justice.

The titles and contents of the rubrics of the journal correspond to the branches of science and Nomenclature of scientific specialities in which degrees are awarded.

All materials submitted to the editorial board undergo a scientific peer review process. All reviewers are recognised experts in the subject matter of the reviewed material. The editorial board sends copies of reviews to the Ministry of Science and Higher Education of the Russian Federation upon request.

The journal follows the standards of editorial ethics according to international practices for editing, reviewing, publishing and authorship of scientific publications and the recommendations of the Committee on the Ethics of Scientific Publications (COPE).

The journal is included in the List of peer-reviewed scientific journals, in which the main scientific results of dissertations for the degree of Candidate of Sciences and for the degree of Doctor of Sciences are published.

The Journal is registered in the Federal Service  
for Supervision in the Sphere of Communications,  
Information Technology and Mass Media (Roskomnadzor)  
Certificate: ПИ № ФС77-76078, 24.06.2019

Subscription index 79646  
(Agency “Kniga-Servis”, catalog “Pressa Rossii”)

*Scientific editor* L. B. Arkhipova (Cand. Sci. (Law))  
*Proof-reader* K. V. Chegulova  
*Computer layout* G. S. Gordienko

**Postal address:**

69 Novocheremushkinskaya ul., Moscow, 117418, Russian Federation  
Tel.: +7(495) 332-51-49; +7(495) 332-51-19

When reprinting or quoting,  
the reference to the journal “Pravosudie/Justice” is necessary.  
No part of this publication may be reproduced  
without the prior written permission of the publisher

JSC “Kolomenskaya Tipografiya”  
Signed to print 29.09.2023  
Sheet size 70×100/16  
Conventional printed sheets 15,6  
Number of copies 300

### **Главный редактор**

**Корнев Виктор Николаевич (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой конституционного права имени Н. В. Витрука Российского государственного университета правосудия

### **Редакционная коллегия**

**Антюшин Сергей Сергеевич (г. Москва, Россия)**, доктор философских наук, доцент, действительный член Академии военных наук, заведующий кафедрой философии и социально-гуманитарных дисциплин Российского государственного университета правосудия

**Арямов Андрей Анатольевич (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, проректор по научной работе Российского государственного университета правосудия

**Бирюков Павел Николаевич (г. Воронеж, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного и евразийского права Воронежского государственного университета

**Бриллиантов Александр Владимирович (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, заведующий кафедрой уголовного права Российского государственного университета правосудия

**Бурдина Елена Владимировна (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой организации судебной и правоохранительной деятельности Российского государственного университета правосудия

**Дорская Александра Андреевна (г. Санкт-Петербург, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, заместитель директора по научной работе, заведующий кафедрой общетеоретических правовых дисциплин Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия

**Жуков Вячеслав Николаевич (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, доктор философских наук, профессор кафедр теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова

**Качалов Виктор Иванович (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-процессуального права имени Н. В. Радутной Российского государственного университета правосудия

**Кирпичев Александр Евгеньевич (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, доцент, и. о. заведующего кафедрой предпринимательского и корпоративного права Российского государственного университета правосудия

**Колюшин Евгений Иванович (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, член Центральной избирательной комиссии Российской Федерации

**Кононов Павел Иванович (г. Киров, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского и административного процесса Волго-Вятского института (филиала) Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА)

**Корнев Аркадий Владимирович (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА)

**Кулаков Владимир Викторович (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, ректор Российского государственного университета правосудия

**Лапаева Валентина Викторовна (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, главный научный сотрудник сектора философии права, истории и теории государства и права Институт государства и права РАН

**Монжаль Пьер-Ив (г. Тур, Франция)**, доктор публичного права, профессор Университета Франсуа Рабле

**Нешатаева Татьяна Николаевна (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, судья Суда Евразийского экономического союза

**Никитин Сергей Васильевич (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия

**Прошунин Максим Михайлович (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры финансового права Российского государственного университета правосудия

**Скляров Сергей Валерьевич (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Российского государственного университета правосудия

**Стародубцев Григорий Серафимович (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного права Российского государственного университета правосудия

**Фаргиев Ибрагим Аюбович (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, Судья Верховного Суда Российской Федерации

**Фролова Елизавета Александровна (г. Москва, Россия)**, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова

### ***Editor-in-Chief***

**Viktor N. Kornev (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Vitruk Constitutional Law Department, Russian State University of Justice

### ***Editorial board***

**Sergey S. Antyushin (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Philosophy), Associate Professor, Full Member of the Academy of Military Sciences, Head of the Philosophy and Social and Humanitarian Disciplines Department, Russian State University of Justice

**Andrey A. Aryamov (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Vice-Rector for Scientific Work of the Russian State University of Justice

**Pavel N. Biryukov (Voronezh, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the International and Eurasian Law Department, Voronezh State University

**Alexander V. Brilliantov (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Head of the Criminal Law Department, Russian State University of Justice

**Elena V. Burdina (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Organization of the Judiciary and Law Enforcement Department, Russian State University of Justice

**Alexandra A. Dorskaya (St. Petersburg, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Deputy Director, Head of the General Theoretical Legal Disciplines Department, North-West Branch, Russian State University of Justice

**Vyacheslav N. Zhukov (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Dr. Sci. (Philosophy), Professor of the Theory of State and Law and Political Science Department, Faculty of Law, Lomonosov Moscow State University

**Viktor I. Kachalov (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Radutnaya Criminal Proceedings Law Department, Russian State University of Justice

**Alexander E. Kirpichev (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Acting Head of the Business and Corporate Law Department, Russian State University of Justice

**Evgeniy I. Kolyushin (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Member of the Central Election Commission of the Russian Federation

**Pavel I. Kononov (Kirov, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Civil and Administrative Procedure Department, Volga-Vyatka Institute (Branch), Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

**Arkady V. Kornev (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Theory of State and Law Department, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

**Vladimir V. Kulakov (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Rector of the Russian State University of Justice

**Valentina V. Lapaeva (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Chief Researcher of the Sector of Philosophy of Law, History and Theory of State and Law, Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences

**Pierre-Yves Monjal (Tours, France)**, PhD in Public Law, Professor of the Francois Rabelais University

**Tatyana N. Neshataeva (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Judge of the Court of the Eurasian Economic Union

**Sergey V. Nikitin (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Civil and Administrative Proceedings Department, Russian State University of Justice

**Maxim M. Proshunin (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Financial Law Department, Russian State University of Justice

**Sergey V. Sklyarov (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Criminal Law Department, Russian State University of Justice

**Grigory S. Starodubtsev (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the International Law Department, Russian State University of Justice

**Ibragim A. Fargiyev (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Judge of the Supreme Court of the Russian Federation

**Elizaveta A. Frolova (Moscow, Russia)**, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Theory of State and Law and Political Science Department, Faculty of Law, Lomonosov Moscow State University

## **PERSONA GRATA**

<b>В. М. Лебедеву, председателю Верховного Суда Российской Федерации, – 80 лет .....</b>	<b>8</b>
--	----------

## **ТЕОРЕТИКО-ИСТОРИЧЕСКИЕ ПРАВОВЫЕ НАУКИ**

<i>Корнев А. В.</i> Трансформация права во времени и пространстве.....	14
<i>Фролова Е. А.</i> Уровни познания права: вопросы методологии .....	33
<i>Болдырев В. А.</i> Публикации о научных школах в юридических изданиях: статистические данные и их анализ .....	47

## **ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ (ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ) НАУКИ**

<i>Кононов П. И.</i> Производство в судах по делам об административных правонарушениях как составная часть административного судопроизводства .....	60
<i>Писенко К. А.</i> Концептуальные проблемы выявления монополистических соглашений и иных монополистических действий.....	85

## **ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ (ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ) НАУКИ**

<i>Короткевич М. П.</i> Порядок осуществления родителями права и обязанности по определению фамилии ребенка и ее изменения.....	105
<i>Кунин Е. И.</i> Использование информационно-компьютерных технологий для автоматизации выполнения «протокола действий» правообладателя по защите авторских и (или) смежных прав .....	124

## **УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ**

<i>Марковичева Е. В.</i> Трансформация домашнего ареста как меры пресечения в российском уголовном процессе .....	140
---	-----

## **МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ**

<i>Аджба Д. Д.</i> Правовые последствия двойного и множественного гражданства: практика международно-правового регулирования.....	154
<i>Романова Е. Е.</i> Международная ответственность за нарушение «права ВТО»: функции Органа по разрешению споров ВТО .....	171

---

---

## Content

---

---



### PERSONA GRATA

<b>V. M. Lebedev, Chairman of the Supreme Court of the Russian Federation, is 80 years old .....</b>	<b>8</b>
--	----------

### THEORETICAL AND HISTORICAL LEGAL SCIENCES

<i>A. V. Kornev.</i> Transformation of law in time and space .....	14
<i>E. A. Frolova.</i> Levels of knowledge of law: Questions of methodology .....	33
<i>V. A. Boldyrev.</i> Publications about scientific schools in legal publications: statistic data and its analysis .....	47

### PUBLIC LAW (STATE LAW) SCIENCES

<i>P. I. Kononov.</i> Proceedings in courts on cases of administrative offenses as an integral part of administrative proceedings .....	60
<i>K. A. Pisenko.</i> Conceptual problems of identifying monopolistic agreements and other monopolistic actions .....	85

### PRIVATE LAW (CIVILISTIC) SCIENCES

<i>M. P. Korotkevich.</i> The procedure for the exercise by parents of the right and obligation to determine the surname of the child and its change .....	105
<i>E. I. Kunin.</i> The use of information technologies to automate the implementation of the legal protocol of the copyright holder's actions for the protection of copyright and (or) related rights .....	124

### CRIMINAL LAW SCIENCES

<i>E. V. Markovicheva.</i> Transformation of house arrest as a measure of restraint in the Russian criminal process .....	140
---	-----

### INTERNATIONAL LAW SCIENCES

<i>D. D. Adzhba.</i> Legal consequences of dual and multiple nationality: practice of international legal regulation .....	154
<i>E. E. Romanova.</i> International liability for violation of "WTO rights": functions of the WTO Dispute Settlement Body .....	171



**14 августа 2023 г.  
принимает поздравления с юбилеем  
Вячеслав Михайлович Лебедев –  
Председатель Верховного Суда  
Российской Федерации, председатель  
Научно-консультативного совета,  
член Президиума Верховного Суда  
Российской Федерации  
доктор юридических наук,  
профессор, заслуженный юрист  
Российской Федерации.**

Вячеслав Михайлович Лебедев родился в г. Москве в сложнейший период для нашей страны – 14 августа 1943 г. Последующая его жизнь и профессиональная деятельность оказались навсегда связанными с Москвой.

В 1968 году он окончил вечернее отделение юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова по специальности «Правоведение». И уже через два года связал свою судьбу с профессией судьи.

Вячеслав Михайлович Лебедев прошел все ступени судейской деятельности – от судьи районного суда до Председателя Верховного Суда государства. В 1970 году В. М. Лебедев впервые приобрел статус народного судьи в Ленинградском районном народном суде г. Москвы. В 1977–1984 годах занимал должность председателя Железнодорожного районного народного суда Москвы. С 1984 года он – заместитель председателя Московского городского суда, а с 1986 по 1989 г. работал уже в качестве председателя этого суда.

Председателем Верховного Суда РСФСР был назначен 26 июля 1989 г. указом президиума Верховного Совета РСФСР, 28 июля утвержден в должности на сессии Верховного Суда.

1 апреля 1992 г. Верховный Совет Российской Федерации подтвердил конституционное право Вячеслава Михайловича Лебедева осуществлять полномочия Председателя Верховного Суда в течение десяти лет с момента избрания.

2 июля 1999 г. по представлению Президента Российской Федерации Б. Н. Ельцина Совет Федерации Российской Федерации назначил В. М. Ле-



бедева Председателем Верховного Суда России на неограниченный срок (за проголосовали 132 сенатора, против – восемь, трое воздержались).

В 2001 году были приняты поправки в Закон Российской Федерации от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации», согласно которым полномочия Председателя Верховного Суда Российской Федерации ограничивались шестью годами. Кроме того, в Законе был установлен новый порядок избрания главы Верховного Суда – на конкурсной основе. 30 января 2007 г. Высшая квалификационная коллегия судей (ВККС) рекомендовала назначить В. М. Лебедева на новый шестилетний срок. 21 февраля 2007 г. по представлению Президента Совет Федерации Российской Федерации вновь утвердил его главой Верховного Суда (его кандидатуру поддержали 128 сенаторов, против проголосовал один, воздержались трое).

Полномочия Председателя Верховного Суда истекали в 2013 г., в том же году Вячеславу Лебедеву должно было исполниться 70 лет (предельно допустимый возраст для судей). Однако в июне 2012 г. Президент России В. В. Путин подписал поправки в законы «О судебной системе Российской Федерации» (№ 1-ФКЗ от 31 декабря 1996 г.), «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» (№ 1-ФКЗ от 7 февраля 2011 г.) и «О статусе судей в Российской Федерации» (№ 3132-1 от 26 июня 1992 г.), отменяющие возрастной ценз в отношении Председателя Верховного Суда и его заместителей, а также позволяющие им занимать должности более двух сроков подряд.

26 июня 2012 г. Высшая квалификационная коллегия судей рекомендовала В. М. Лебедева на пост Председателя Верховного Суда, 18 июля 2012 г. было принято соответствующее постановление Совета Федерации Российской Федерации (за – 144 сенатора, трое воздержались).

5 февраля 2014 г. Президент В. В. Путин подписал конституционный закон об упразднении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации и передаче вопросов его ведения в юрисдикцию Верховного Суда Российской Федерации. В. М. Лебедев по предложению Президента России был назначен 21 мая 2014 г. Председателем объединенного Верховного Суда Российской Федерации на очередной срок (его кандидатура была поддержана 156 сенаторами, против и воздержавшихся не было).

25 сентября 2019 г. Совет Федерации переназначил В. М. Лебедева на пост Председателя Верховного Суда Российской Федерации сроком на шесть лет.

Председатель Верховного Суда Российской Федерации – должностное лицо судебной власти России, назначаемое Советом Федерации Федерального Собрания Российской Федерации по представлению Президента Российской Федерации сроком на шесть лет. В. М. Лебедев осуществляет полномочия Председателя Верховного Суда Российской Федерации в соответствии со ст. 12 Федерального конституционного закона от 5 февраля 2014 г. № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации».

В. М. Лебедев не просто занимает высокий пост в рамках судебной системы страны. Он действительно является видным государственным деятелем, профессионально осуществляющим деятельность, направленную на

повышение эффективности правосудия и уровня правовой защищенности граждан и организаций. В 1993 году Вячеслав Михайлович входил в состав рабочей комиссии по доработке проекта Конституции Российской Федерации, выступал за предоставление членам Верховного и Высшего Арбитражного судов России права выступать с законодательными инициативами, и это положение вошло в Конституцию Российской Федерации 1993 г.

Инициативы Верховного Суда России в сфере разработки и принятия законодательства призваны в ходе продолжающейся судебной реформы создать судебную систему, которая будет отвечать запросам общества и вызывать доверие граждан. Под руководством высшего судебного органа страны претворяются в жизнь инициированные лично В. М. Лебедевым или поддержанные им позитивные изменения в деятельности судебных органов – расширение компетенции суда присяжных, создание в системе судов общей юрисдикции самостоятельных, структурно обособленных апелляционных и кассационных окружных судов, расширение доступа граждан к правосудию. Часть новелл прямо нацелена на повышение эффективности правосудия, и среди них можно назвать составление упрощенных судебных актов в практике судов общей юрисдикции и арбитражных судов, декриминализацию преступлений небольшой тяжести, применение в административном производстве профессионального судебного представительства. Среди правовых взглядов В. М. Лебедева как Председателя Верховного Суда Российской Федерации необходимо указать гуманизацию законодательства и правоприменительной практики судов. Так, на встрече с В. В. Путиным 22 мая 2003 г. В. М. Лебедев доложил главе государства о подготовке законопроекта, конечная цель которого заключается в том, чтобы человек, впервые совершивший преступление небольшой или средней тяжести, «не привлекался бы к уголовной ответственности вообще, чтобы была сначала административная или иная дисциплинарная ответственность. И только в случае повторного совершения этих действий может наступить уголовная ответственность»<sup>1</sup>. Вместе с тем В. М. Лебедев выступает против замены реальных сроков заключения наложением штрафов для тех лиц, кто осужден за коррупционные преступления.

В настоящее время Верховный Суд России работает над созданием судов всех направлений деятельности в Донецкой Народной Республике, Луганской Народной Республике, Запорожской и Херсонской областях. В соответствии с действующим законодательством завершён конкурс, объявленный на должности руководителей судов в новых субъектах Федерации, заканчивается формирование судейского корпуса, и совсем скоро новые суды начнут эффективно работать в сфере отправления справедливого правосудия, отстаивая верховенство права и защищая права и интересы граждан.

В. М. Лебедев внес большой вклад в развитие российской государственности и совершенствование судебной системы и является примером безусловного профессионализма, непререкаемым авторитетом для юридиче-

---

<sup>1</sup> Kremlin.ru.

ского сообщества страны. Находясь на высоком государственном посту, он сочетает руководство высшим судебным органом России с законотворческой, организационной и научно-исследовательской деятельностью.

В. М. Лебедев – доктор юридических наук, профессор. Ученый является автором более 50 публикаций по проблемам, связанным с развитием судебной власти, осуществлением судебной реформы, совершенствованием судебной системы страны, посвященным повышению эффективности и качества работы судов, расширению доступа к правосудию.

В. М. Лебедев – автор значимого монографического труда «Становление и развитие судебной власти в Российской Федерации»<sup>2</sup>, соавтор издания «Судебная власть в России: история, документы»<sup>3</sup> в шести томах, признанного в 2004 г. лучшей российской книгой по истории судебной власти в номинации «Юриспруденция и право». Под его редакцией неоднократно издавались комментарии к Уголовному кодексу и Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации, в частности, в 2022 г. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации<sup>4</sup>.

В. М. Лебедев – ученый, который не только смог применить свой практический опыт в научных исследованиях, но и сознает важность тесной связи эффективной деятельности судейского корпуса и профессиональной подготовки судей и повышения их квалификации, чему специально посвящена его статья в журнале «Российское правосудие»<sup>5</sup> (май 2023 г.).

Председателю Верховного Суда Российской Федерации доктору юридических наук, профессору, заслуженному юристу Российской Федерации Вячеславу Михайловичу Лебедеву принадлежат основополагающие идеи о природе судебной власти, ее признаках и закономерностях становления. В его научных, научно-практических и учебно-методических трудах (монографиях, научных статьях, научно-практических комментариях), представляющих интерес как для работников судебных органов Российской Федерации, так и для профессорско-преподавательского состава, обучающихся в юридических вузах страны, дано концептуальное понимание изменений, происходящих в ходе судебной реформы.

Научные заслуги Председателя Верховного Суда России получили высокую оценку не только российского юридического сообщества, но и зарубежных ученых: Вячеслав Михайлович избран почетным доктором Универ-

---

<sup>2</sup> *Лебедев В. М.* Становление и развитие судебной власти в Российской Федерации. М. : Рос. акад. правосудия, 2000. 368 с.

<sup>3</sup> *Кутафин О. Е., Лебедев В. М., Семигин Г. Ю.* Судебная власть в России: История. Документы : в 6 т. / Нац. обществ.-науч. фонд, Ин-т развития права и судеб. практики. М. : Мысль, 2003.

<sup>4</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. В 4 т. М. : Юрайт, 2022.

<sup>5</sup> *Лебедев В. М.* Подготовка квалифицированных судебных кадров в России: состояние и перспективы // Российское правосудие. 2023. Специальный выпуск: 25 лет Российскому государственному университету правосудия. С. 6–18. DOI: 10.37399/issn2072-909X.2023.SI.6-18.

ситета Санто-Томас (Филиппины, 2006), почетным доктором Софийского университета (Болгария, 2007).

Осуществляя на протяжении более половины века миссию служения правосудию, В. М. Лебедев важным условием повышения качества правосудной деятельности считает уровень профессионализма судей. В 1999 году по инициативе Верховного Суда Российской Федерации в целях повышения квалификации судей была учреждена Российская академия правосудия – уникальное высшее учебное заведение, предназначенное для развития и совершенствования профессионализма судей всех направлений деятельности и служащих судебной системы, формирования у обучающихся необходимых знаний и компетенций. В 2014 году Академия преобразована в Российский государственный университет правосудия, который призван, как заявил Председатель Верховного Суда России в выступлении на X, юбилейном Всероссийском съезде судей, «...более полно реализовать накопленный научный потенциал и активизировать работу в сфере фундаментальных научных исследований»<sup>6</sup>.

За вклад в развитие российской государственности, совершенствование судебной системы и многолетнюю плодотворную работу по совершенствованию судебной системы Российской Федерации В. М. Лебедев отмечен множеством государственных и правительственных наград. Среди них:

- Орден Андрея Первозванного (14 августа 2023 г.) – *за выдающиеся заслуги в развитии отечественной судебной системы, укреплении законности и правопорядка;*
- Орден «За заслуги перед Отечеством» I степени (16 июля 2018 г.) – *за выдающиеся заслуги в развитии российской государственности и совершенствовании судебной системы;*
- Орден «За заслуги перед Отечеством» II степени (14 августа 2003 г.) – *за выдающийся вклад в укрепление российского правосудия и многолетнюю добросовестную работу;*
- Орден «За заслуги перед Отечеством» III степени (14 августа 1998 г.) – *за заслуги перед государством, большой вклад в укрепление законности и многолетнюю добросовестную работу;*
- Орден «За заслуги перед Отечеством» IV степени (16 августа 2013 г.) – *за большой вклад в укрепление российского правосудия и многолетнюю добросовестную работу;*
- Знак отличия «За безупречную службу» L лет (13 декабря 2020 г.) – *за вклад в развитие российской государственности, совершенствование судебной системы и многолетнюю добросовестную работу;*
- Почетная грамота Президента Российской Федерации (14 августа 2008 г.) – *за заслуги в укреплении законности и многолетнюю добросовестную службу;*
- Благодарность Президента Российской Федерации (12 декабря 2008 г.) – *за активное участие в подготовке проекта Конституции Рос-*

<sup>6</sup> См.: <https://youtu.be/HL2xOmVpRDo>.

сийской Федерации и большой вклад в развитие демократических основ Российской Федерации;

- Благодарность Президента Российской Федерации (25 сентября 2014 г.) – за большой вклад в разработку и обеспечение принятия ряда законодательных актов Российской Федерации;

- Почетная грамота Президиума Верховного Суда Российской Федерации (23 июля 1993 г.) – за многолетнюю плодотворную работу в судебных органах, большой личный вклад в укрепление законности;

- Почетный знак Государственной Думы «За заслуги в развитии парламентаризма» (14 августа 2023 г.).

Огромный груз ответственности, талант, преданность делу развития и укрепления правосудия, высочайший профессионализм В. М. Лебедева отмечены зарубежными наградами – Орденом Достык II степени (Казахстан, 2011), Самарским крестом (Болгария, 2014), Орденом Дружбы (Вьетнам, 2016).

Русская православная церковь, признавая выдающийся вклад Председателя Верховного Суда Российской Федерации в укрепление российского правосудия, наградила его в 2008 г. Орденом Преподобного Сергия Радонежского I степени. За заслуги в укреплении законности и многолетнюю добросовестную работу В. М. Лебедеву присвоено почетное звание «Заслуженный юрист Российской Федерации» (5 августа 1993 г.), Вячеслав Михайлович признан лауреатом Высшей юридической премии «Фемида» (1998).

Выступая на X, юбилейном Всероссийском съезде судей, В. М. Лебедев сообщил об улучшении качества правосудия, повышении эффективности судопроизводства, дальнейшем расширении свободного доступа граждан к правосудию, внесении Верховным Судом Российской Федерации в Государственную Думу законопроектов о развитии сферы применения современных технологий в судопроизводстве, о реализации мер, направленных на дифференциацию наказаний и индивидуализацию уголовных наказаний. Во всех перечисленных и многих других начинаниях и мероприятиях несомненно деятельное участие В. М. Лебедева, проявились его высочайший профессионализм, многолетний опыт работы на посту главы высшего судебного органа государства.

***Руководство Российского государственного университета правосудия, редакция журналов «Правосудие/Justice» и «Российское правосудие» сердечно поздравляют Вячеслава Михайловича с Юбилеем! Ваш высочайший профессионализм, ответственность за порученное дело, требовательность и принципиальность, трудолюбие и оптимизм во многом содействовали эффективному осуществлению судебной реформы.***

***Желаем дальнейших успехов в служении Отечеству, неиссякаемой энергии и здоровья, позитивных результатов всех начинаний, гармонии с миром, исполнения желаний!***

Научная статья

УДК 340

DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.14-32



# Трансформация права во времени и пространстве<sup>1</sup>

**Аркадий Владимирович Корнев**

*Московский государственный юридический университет имени  
О. Е. Кутафина (МГЮА), Москва, Российская Федерация  
kornev\_av@rambler.ru*

## Аннотация

*Введение.* В статье рассматривается проблема эволюции права во времени и пространстве. Трансформация права подчиняется определенным факторам. В некотором смысле их можно рассматривать и как закономерности. Условно их можно разделить на внутренние и внешние. Внутренние есть те, в силу которых право находится в развитии, подчиняясь причинно-следственным связям своего бытия. Внешние действуют на право, видоизменяя его содержание, формы и принципы регулятивного воздействия.

*Теоретические основы. Методы.* Теоретическую основу статьи составляют труды зарубежных и отечественных мыслителей и ученых в области истории политических и правовых учений, а также доктринальные источники, посвященные исследованию проблем развития юридической науки в условиях глобализации и цифровизации всех областей жизнедеятельности современного человечества. При подготовке статьи использовались следующие методы научного исследования: метод материалистической диалектики, историко-правовой, сравнительно-правовой, формально-юридический, анализ, синтез.

*Результаты исследования.* В статье делается акцент на таких категориях, как время и пространство. Высказывается предположение, что любые институты, включая право, формируются пространством (территорией) и преобладающей в нем формой хозяйствования. Демократия как порождение торговли интенционально ориентирована на распространение своих политических и правовых институтов в целях получения максимальных экономических преимуществ. В таких обществах на вершине социальной пирамиды находятся торговцы. Земледельческие цивилизации потенциально тяготеют к автаркии, замкнутому экономическому обороту, авторитарным политическим режимам и централизованному правовому регулированию. Элитой таких обществ является аристократия.

*Обсуждение и заключение.* Политические, промышленные, религиозные и технологические революции несколько меняют социальную архитектуру. Тем не менее такие тенденции сохраняются и сегодня, несмотря на относительно но-

<sup>1</sup> Статья подготовлена в рамках Программы стратегического академического лидерства «Приоритет-2030».



вые принципы организации экономики на национальном, региональном, глобальном уровнях. Субъектами распространения правовых институтов чаще всего выступают такие лица, как солдат, торговец, миссионер.

**Ключевые слова:** время, государство, закон, законодательство, право, пространство, революция, трансформация, торговля

**Для цитирования:** Корнев А. В. Трансформация права во времени и пространстве // Правосудие/Justice. 2023. Т. 5, № 3. С. 14–32. DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.14-32.

## Original article

# Transformation of Law in Time and Space

**Arkadiy V. Kornev**

*Kutafin Moscow State Law University (MSLA), Moscow, Russian Federation*

*For correspondence: kornev\_av@rambler.ru*

## Abstract

*Introduction.* This article deals with the problem of the evolution of law in time and space. The transformation of law is subject to certain factors. In a sense, they can also be considered as regularities. Conventionally, they can be divided into internal and external. Internal are those by virtue of which law is in development, obeying the cause-and-effect relationships of its being. External ones act on the law, modifying its content, forms and principles of regulatory influence.

*Theoretical Basis. Methods.* The theoretical basis of the article is the works of foreign and domestic thinkers and scientists in the field of the history of political and legal doctrines, as well as doctrinal sources devoted to the study of the problems of the development of legal science in the context of globalization and digitalization of all areas of life of modern mankind. In preparing the article, the following methods of scientific research were used: the method of materialistic dialectics, historical and legal, comparative legal, formal legal, analysis, synthesis.

*Results.* The article focuses on such categories as time and space. It is suggested that any institutions, including law, are formed by the space (territory) and the prevailing form of management on it. Democracy, as a product of trade, is intentionally oriented towards the expansion of its political and legal institutions in order to obtain maximum economic advantages. In such societies, merchants are at the top of the social pyramid. Agricultural civilizations potentially gravitate toward autarky, closed economic turnover, authoritarian political regimes, and centralized legal regulation. The elite of such societies is the aristocracy.

*Discussion and Conclusion.* Political, industrial, religious and technological revolutions change the social architecture somewhat. Nevertheless, such trends persist today, despite the relatively new principles of economic organization at the national, regional, global levels. The subjects of the spread of legal institutions are most often a soldier, a merchant, a missionary.

**Keywords:** time, state, law, legislation, law, space, revolution, transformation, trade

**For citation:** Kornev, A. V., 2023. Transformation of law in time and space. *Pravosudie/Justice*, 5(3), pp. 14–32. (In Russ.) DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.14-32.

## Введение

**К**ак хорошо известно, все течет, все меняется, и дважды тебе не войти в одну и ту же реку. Эту фразу приписывают Гераклиту – «отцу-основателю» диалектики. Сегодня и диалектика не особенно в большой чести. Да и у Гераклита при его жизни было прозвище «темный», о чем не без удовольствия вспоминают его уже современные критики. Однако не подлежит никакому сомнению факт непреложной изменчивости бытия, составными частями которого являются право и государство. Так сложилось, что политические и правовые институты воспринимаются как нечто незыблемое, статичное. Между тем государство и право есть процесс, движение.

Те, кто получал юридическое образование в советские времена, могут констатировать принципиальные изменения, коснувшиеся как права, так и государства.

Нужны существенные оговорки в контексте заявленной темы. И касается это главным образом того, что понимается под правом. За много веков существования права в качестве науки и профессии окончательного ответа на этот вопрос нет. Точнее, ответы есть. Другое дело, что их много, и они не вполне совпадают не только в деталях, но и по сути.

В юридической науке сформировались несколько типов правопонимания. Еще больше школ и теорий. Однако конкурируют между собой в основном нормативизм и социологический подход (школа). Причем и нормативизм, и социологическая теория права никогда не были однородными. В дореволюционной юридической науке выделяли три разновидности нормативизма: этический, логический и собственно юридический. Если понимать норму права как суждение о должном, то это логический нормативизм. Если же норма содержит желательное с позиций общества поведение, то такой подход можно именовать этическим нормативизмом. Норма, исходящая от государства, традиционно считалась «классическим» нормативизмом. Да и социологическая теория (не путать с социологическим подходом как одним из методов) никогда не отличалась единством. К примеру, социологический позитивизм довольно близок к нормативизму, который нередко выдают за позитивизм. Как показывают публикации даже последнего времени, в нашей юридической науке по-прежнему царит невероятная путаница.

Вопрос правопонимания не оставляет ученых-юристов, а нередко – и практиков. Проблема есть: что же, в конечном счете, считать правом.

Уместно в данном случае провести некоторые параллели. Сейчас редкая публикация, посвященная юридической проблематике, обходится без обсуждения «цифровизации» правовой среды, цифровых технологий, искусственного интеллекта и пр. Практически ни одна диссертационная работа не проходит мимо этого вопроса. Однако ясного понимания, что представляет собой искусственный интеллект, до сих пор нет. Все, что именуется данным словосочетанием, таковым пока не является. Кто-то торопится с признанием «платформенного права». Иные уже рассуждают о квантовом праве, хотя по всем прогнозам до появления квантовых компьютеров еще несколько лет.



Но дело даже не в этом. Практически все авторы пишут о том, что мир может измениться до неузнаваемости в самое ближайшее время. И причина тому – технологии, включая цифровые. Уже поспешили возвестить о «цифровом (электронном) государстве», «цифровом правосудии», «цифровой демократии» и прочее. Некоторые рассуждают уже о «цифровой сущности» человека. Слышатся призывы к отказу от понятийного аппарата классической юриспруденции. Ставится проблема «современного», отвечающего потребностям времени, понимания права. Просто дух захватывает от подобного «новаторства»! Представляется, что наступила своеобразная «цифровая лихорадка». Проблема стала модной. И самое главное, авторы особенно ничем не рискуют. Процесс идет, а чем он может закончиться, никто не знает.

И. Маск призвал если не прекратить, то жестко контролировать разработки в области искусственного интеллекта. За этим, конечно же, просматривается плохо скрытое лукавство. Дается очень простой сигнал, а именно: вы не работаете в этой сфере, а мы будем, чтобы потом господствовать над вами. Конечно, технологии, в конечном счете, и будут определять, кто есть кто в этом мире. И борьба за технологическое лидерство идет нешуточная. Любая трансформация невозможна без ресурсного обеспечения. Как известно, есть только два вида ресурсов: природные и человеческие. Все остальное – лишь производное от них, включая технологии. Они зависят от людей, их творческих возможностей.

Что, конечно же, трудно опровергнуть, так это процесс, который можно условно назвать «технологизацией права». Своеобразным свидетельством данной тенденции стала разработка Концепции развития технологий машиночитаемого права<sup>1</sup>. В ней содержатся интересные предложения и констатируются некоторые достижения. В литературе высказываются предположение о полном исчезновении профессии юриста в ее традиционном понимании. Крис Скиннер размышляет на эту тему следующим образом: «...все, что можно автоматизировать, будет автоматизировано. Когда мы всё оцифруем, вам останется либо измениться, либо погибнуть; это не эволюция, а революция» [Скиннер, К., 2019, с. 175]. Конкретно: «Сочетание распределенных реестров и искусственного интеллекта приведет к пересмотру правовой сферы и к ее дигитализации – юристы станут не нужны» [Скиннер, К., 2019, с. 112].

Подобные рассуждения, включающие в себя оптимистичные и пессимистичные нотки, как представляется, не отражают реальности, не совсем верно описывают будущее.

Роботизация действительно имеет место. Некоторые сферы, в частности автомобилестроение, предельно автоматизированы. Тем не менее если в самое ближайшее будущее будет высвобождено около 75–80% работоспособного населения, то, естественно, встает вопрос: а чем их занять? Ответы, которые предлагаются, не совсем убедительны. Говорят, пусть занима-

<sup>1</sup> URL: [https://www.economy.gov.ru/material/file/792d50ea6a6f3a9c75f95494c253ab99/31\\_15092021.pdf](https://www.economy.gov.ru/material/file/792d50ea6a6f3a9c75f95494c253ab99/31_15092021.pdf).

ются творчеством. Но это ничем не обоснованный романтизм. Праздность, как считали древние, мать всех пороков. Уже сегодня уровень безработицы от 6 до 12% – проблема. Есть еще и частично занятые. Мы наблюдаем в этой связи рост протестных настроений в так называемых капиталистических государствах, как говорили ранее. Не стоит забывать и о росте неравенства во всем мире. Россия, к сожалению, не исключение. Может обостриться новая причина роста неравенства, которая будет напрямую зависеть от того, есть у тебя работа или нет. И если сегодня протестующие способны ставить на колени полицию, как это было в США, то можно себе представить, что будет, если таковых будет большинство в структуре населения. Под угрозой окажется сам институт государства, и никакие правовые механизмы не способны будут предотвратить разрушение политических и правовых структур. Так что большой вопрос, кому придется погибнуть, если вновь обратиться к дилемме, поставленной Скиннером.

Трудно примеривать на себя маску оракула, но наиболее вероятным сценарием будущего человечества будет его постепенная «социализация». То есть работу будут предоставлять не потому, что нуждаются в человеке, а в силу чисто социальных причин. Можно предположить смягчение, а то и вовсе отказ от некоторых постулатов рыночной экономики. Хотя само употребление этого словосочетания давно вызывает вопросы. К сожалению, мы очень часто некритично относимся к некоторым актуальным, но очень противоречивым теоретическим конструкциям. Они есть и в правовой среде.

### **Результаты исследования**

Право и закон – не тождественные категории. Открытия здесь нет. И все-таки нужно сделать определенные уточнения. О несовпадении права и закона можно рассуждать в рамках чисто светской традиции. Так у нас и поступают. Принято считать, что право может выражаться в обычаях, судебных прецедентах, нормативных правовых актах, принципах, нормативных договорах, юридических доктринах и религиозных нормах. Кто-то называет их источниками права, а кто-то – формами права. Конечно, между этими категориями есть принципиальная разница, которая не столь очевидна, если смотреть на этот вопрос под географическим углом зрения (пространство) и историческим (время). В этой связи представляет интерес мнение М. Н. Марченко: «Разумеется, было бы весьма опрометчивым и не в меру наивным, как показывает отечественный и зарубежный опыт, ожидать полного совпадения позиций и представлений об источниках и формах права, существующих в разных правовых системах и правовых семьях. Ничего подобного в истории никогда не было и в принципе не может быть, поскольку эти позиции и представления формируются в разных географических, исторических, национальных, культурных, этнических и других условиях. В процессе их формирования и развития действуют самые различные объективные и субъективные факторы» [Марченко, М. Н., 2005, с. 3–4].

Общество и отношения, происходящие в нем, порождают те или иные источники права. Государство только «протоколирует» их, придавая им характер легальности. Такая точка зрения вполне укладывается в светскую

версию права. В силу этого мы можем рассматривать трансформацию права во времени и пространстве в контексте светской традиции или религиозной.

Российскому обществу в особенности свойственно переходить из одной крайности в другую. Может, и прав был выдающийся русский юрист Б. Н. Чичерин, когда писал о том, что отличительное свойство русского ума есть полное отсутствие понятия о границах. Это в полной мере касается понимания и объяснения мира, в котором живем. Мы можем давать ему религиозную либо светскую трактовку, а она вольно или невольно претендует на научность, интерпретацию. Но так ли принципиальна разница между религией и наукой? И. Ньютон ежедневно читал Библию на разных языках и пришел к выводу, что нет никакого антагонизма между религиозной и физической (научной) картиной мира.

Парадокс заключается в том, что ученые, даже выдающиеся, появились уже в глубокой древности, а вот наука как один из социальных институтов и факторов развития общества насчитывает всего 250–300 лет. В этой связи мы можем констатировать наличие у права более длительной истории, чем у науки.

И древние не отделяли науку, включая право, от религии. Известно, что на воротах платоновской Академии был начертан лозунг «Не геометр да не войдет». Эти слова не стоит понимать буквально. Не обязательно быть «измерителем земли», чтобы можно было посетить это учебное заведение. Пожалуй, правы те интерпретаторы, которые смысл данного изречения видят в том, что люди, открывающие тайны этого мира, приравниваются к богам. Ни больше ни меньше!

Считается, что первой наукой была философия. Видимо, это не совсем верно. Первой наукой была геометрия. Она зародилась как ответ на чисто практические потребности. Когда божественная река Нил входила после разлива в свое русло, необходимо было восстановить границы земельных участков. Великая культура Древней Греции формировалась путем влияния, а где-то и прямого заимствования достижений Египта. Пифагор, к примеру, не один год провел в Египте, постигая мудрость жрецов – носителей универсального знания.

Не подлежит никакому сомнению роль религии как первоначального института социализации. В древних обществах человек постигал мир на основе религиозных постулатов. Именно религиям принадлежит ключевая роль в формировании человеческих представлений о социальном порядке и социальной структуре (институтах). По этой причине лидерами становились те, что был ближе к богам, – жрецы. Они же формировали представления о праве и его роли в жизни социума. Отчасти такая традиция сохранялась и в период Средних веков, на протяжении которых господствовала идея теократии и верховенства божественного права над всеми другими, включая естественное право. Правда, Г. Гроций в своем классическом труде «О праве войны и мира» на первое место поставил как раз естественное право, дерзнув увидеть почву права в разумной природе человека [Гроций, Г., 1956, с. 4]. Однако сей труд пополнил индекс запрещенных книг и подлежал уничтожению на костре.

Известный социолог Рэндэлл Коллинз обоснованно полагает: «Главным вкладом Средних веков в последующую мысль была не идея, а институт. Таким вкладом было рождение университета... Интеллектуальное сообщество впервые приобрело свою собственную цитадель: осознание четкой границы между внутренним и внешним... Эта автономия возникла постепенно. Преподаватели и студенты по большей части занимались теологией и правом и в меньшей – медициной...» [Коллинз, Р., 2009, с. 22].

Университеты создавались в том числе для того, чтобы изучать римское право. Во всяком случае, именно по этой причине возник первый университет в Европе – Болонский. Инициатива создания университетов исходила, как правило, либо от Папы, либо от короля (принца, герцога). Их цели во многом совпадали: одному нужны были теологи, а другому профессионально подготовленные бюрократы – управленцы. Не стоит забывать, что даже каноническое право формировалось на основе римского права. Как церковь, так и государство объективно подвержены бюрократизации. В силу этого университетские степени по теологии и каноническому праву высоко ценились в бюрократической среде. Они были залогом успеха продвижения по соответствующей карьерной лестнице.

Университетская юридическая наука внесла неоспоримый вклад в формирование романо-германской правовой системы. Она имела и имеет транснациональный характер. В силу этого университеты способствовали развитию права не только в Европе, но и в тех географических регионах, куда были трансформированы европейские правовые институты.

Особое внимание стоит обратить и на то, как профессора обучали студентов. Обоснованно считается, что если бы юридическое образование строилось только на изучении юридических норм, то оно в принципе было бы невозможным. Ведь правовые нормы быстро устаревают. К примеру, ковид и санкции стали самыми значимыми правообразующими факторами. Столетиями в западных странах изучают право. А в России традиционно – законодательство. Многократно правы известные западные правоведы: «...преподавание права возможно именно потому, что оно есть нечто иное, чем изменяющиеся нормы. Смысл подготовки юриста не в том, чтобы он выучил наизусть и в деталях действующие сегодня нормы. Вряд ли это понадобится ему через десять лет в профессиональной деятельности, для которой большая часть этих норм будет не нужна. Но ему важно понимать структурную взаимосвязь норм, термины, которыми они оперируют, способы, которыми пользуются для фиксации норм и их согласования друг с другом» [Давид, Р., Жоффре-Спинози, К., 1996, с. 19].

В связи с этим важно отметить, что профессора в средневековых университетах учили студентов скорее не праву, а методам работы с ним. Это очень правильный подход, который и сегодня востребован. Это мы и наблюдаем в западной традиции юридического образования.

Метод (методы) работы с правом имеют уникальный познавательный потенциал. В этом смысле методы, а более широко – методология также один из факторов трансформации права во времени и пространстве.

Стоит отметить универсальный характер средневековых мыслителей. Как правило, это были люди, сведущие сразу в нескольких отраслях науч-

ного знания. И тем не менее официально университеты считались частями церкви, с которой были связаны преподаватели права и медицины, и они опирались, таким образом, на престиж религии и ее священных писаний [Коллинз, Р., 2009, с. 22].

Причем не только университеты были частью церкви, но и сам институт государства. По мнению Гарольда Дж. Бермана, на Западе в конце XI столетия впервые возникло не государство, а скорее церковь в форме государства [Берман, Г. Дж., 1998, с. 528].

Теологию и юриспруденцию объединяла догматика, которая, разумеется, в сфере религии и права имела свои особенности. В силу этого в ходе различных университетских преобразований с завидной регулярностью возникала идея объединения теологического и юридического факультетов в один. Отрадно, что этого так и не произошло.

Система образования в европейских университетах имела теологические основания. Когда-то человек решал для себя четыре главных и последних вопроса: смерть, Страшный суд, ад, рай. Современному человеку вряд ли придут в голову эти вопросы, во всяком случае, в таком соотношении. А некогда было все иначе. Философствовать – значит умирать [Монтьен, М., 1954, с. 103].

Приведем только один пример «юридизации» Страшного суда. Гарольд Дж. Берман полагает: «Вера в то, что Бог – праведный судья и что Христос вернется как судья, играла важную роль в развитии правовых ценностей и восточной и западной христианской церкви. В первые столетия своей истории, когда церковь состояла по преимуществу из многочисленных маленьких общин тайных верующих, правовые ценности были большей частью растворены в ценностях религиозных и нравственных» [Берман, Г. Дж., 1998, с. 167].

Систему средневекового образования лучше всего характеризует девиз Оксфордского университета «*Dominus Illuminatio Mea*» («Господь – просвещение мое»). Следовательно, задача науки состоит в том, чтобы открыть и описать замысел Бога. Только у каждой науки есть свой язык описания. Не случайно родилась поговорка «Господь создавал мир, используя язык математики». Доминиканский монах юрист Грациан объединяет природу и Бога. Утверждается мысль «Природа, то есть Бог», и она сохраняет актуальность уже длительный период.

Коль скоро человек решал для себя эти последние вопросы, то в контексте теологической основы всякого образования для студента экзамен был своего рода маленьким аналогом Страшного суда. Соответственно, для профессора лекция была проповедью.

Это обстоятельство придавало знаниям особое значение, как и самому процессу обучения. Постепенная секуляризация сознания, усиленная политическими, научными, религиозными и промышленными европейскими революциями, окончательно десакрализовала познавательный процесс. А сегодня, когда знания утратили свое привилегированное положение и фактически заменены информацией, научное сообщество и студенчество окончательно погрузились в атмосферу благостной лени. И только практическая востребованность полученной квалификации, усиленная соображе-



ниями материального свойства, еще заставляет людей, причастных к науке и образованию, хотя бы как-то проявлять интерес к профессии. Никаких религиозных мотивов нет и, видимо, уже никогда не будет.

Применительно к трансформации права во времени и пространстве имеет значение констатация того, что в Европе XIII в. университетский преподаватель возникает одновременно с купцом. Купец, которого сначала обвиняли в том, что он продает время, принадлежащее Богу, а потом оправдали в XIII в. за его труд и за полезность этого труда, – фигура, на наш взгляд, близкая к университетскому преподавателю. Ведь и того тоже обвиняли в XII в. в том, что он продает благо, принадлежащее одному Богу, – знание, и он тоже был впоследствии оправдан за то, что трудится, преподавая студентам, а значит, может получать плату за свой труд. Европа интеллектуального труда рождалась бок о бок с Европой труда торгового [Ле Гофф, Ж., 2014, с. 186–187].

Проблема трансформации права, как уже было отмечено, зависит от светского и религиозного взглядов на этот институт. Современный человек – не юрист – право ассоциирует с законодательством. Иное дело – древний человек: на мир он смотрел иначе и право понимал совершенно по-другому.

На огромном фактологическом материале Фюстель де Куланж справедливо констатирует: «...римское право было религией, закон – священным текстом, правосудие – собранием обрядов» [Фюстель де Куланж, Н. Д., 2010, с. 192].

Древние говорили, что свои законы они получили от богов.

Жители Крита приписывали свои законы не Миносу, а Юпитеру. Лакедемоняне считали, что их законодателем был не Ликург, а бог Аполлон. Римляне полагали, что Нума писал законы под диктовку одного из самых могущественных божеств Древней Италии – богини Эгерии.

Во всех этих представлениях есть правда. Истинным законодателем древних, и мы это мнение разделяем, был не человек, а религиозные верования [Фюстель де Куланж, Н. Д., 2010, с. 190]. По этой причине закон всегда был священным. В царский период закон был «царем царей», в республиканский – «царем народа». В силу этого неповиновение закону считалось святотатством. А сейчас? Впрочем, нужны оговорки.

Если право рассматривать в его религиозной версии, то мы должны обратить внимание на такие религии, как иудаизм, индуизм и ислам. Эти религиозные системы предельно юридизированы, и отделить в них право от религии, равно как и наоборот, невозможно. Рене Давид обоснованно квалифицирует их как религии закона. Он констатирует, что мусульманское право не является самостоятельной отраслью науки, оно лишь одна из сторон религии ислама [Давид, Р., Жоффре-Спинози, К., 1996, с. 308].

Трансформация, понимаемая и как распространение чего-либо, в данном случае права, если брать его религиозную версию, всегда будет связана со степенью влияния ислама, индуизма и иудаизма. Индуизм имеет место в строго очерченном географическом регионе. И он представляет собой не только право. Одна из ключевых категорий индуистской традиции – дхарма, учение о справедливом. Однако уделяется большое внимание и арте – тому, что могут дать власть и богатство.

Иудейское право для юридической науки представляет чрезвычайный интерес. Особенность иудейского права состоит в том, что оно в лице своих представителей никогда не стремилось доминировать над правом страны пребывания. Кстати, в иудейской религии, как и в зороастризме, имеет место идея начала и конца мира. Этим объясняется однолинейность исторического процесса, а стало быть, и развития.

У ислама как самой молодой мировой религии имеется не только юридическое, но и серьезное политическое содержание.

Трансформация предполагает изменения того явления, о котором ведется речь. В данном случае это касается права как универсального регулятора общественных отношений. Правда, появились работы, в которых универсальность права подвергается сомнению, но они не могут претендовать на новизну. И сейчас, и несколько веков тому назад ученые подчеркивали тесную связь права и морали, права и нравственности, права и этики, наконец, права и религии.

Любая трансформация происходит под влиянием различных факторов. Очень условно их можно классифицировать на внутренние и внешние. Первые связаны с правом как таковым.

Нельзя однозначно утверждать, будто бы право развивается по своим, присущим только ему законам. По всей вероятности, это преувеличение. Тем не менее в литературе, реже на практике можно встретить такие филологические конструкции, как «жизнь права», «правовая жизнь» и пр. Конечно, такие подходы весьма условны, как и утверждение о том, что современное право, включая российское, якобы находится в кризисе. С этим нужно основательно разбираться.

Противоречие, всякая неустойчивость, разбалансировка любой системы есть одна из причин трансформации, развития, одним словом – изменений. В этом смысле право находится в постоянном движении.

Теперь о трансформации права в его «приземленной», светской версии. И здесь мы сталкиваемся с множеством факторов, которые оказывают на него влияние. Свобода исследователя в данном случае если и ограничена, то не так, как если бы мы дискутировали о праве в его религиозной интерпретации. Например, мы не можем сказать, что право плохое или оно находится в кризисе.

И здесь самое время обратиться к таким категориям, как время и пространство.

Мы привыкли воспринимать время и пространство как основные формы существования материи. Универсальность и всеобщность времени и пространства в материалистической парадигме объясняется их связью с материей. Пространство выражает порядок расположения одновременно сосуществующих объектов, а время – последовательность существования сменяющих друг друга явлений<sup>2</sup>.

Вначале – о времени. Несмотря на прогресс науки, касательно времени много есть того, что нам неясно. Имеет ли время начало? Может ли быть у

<sup>2</sup> Философский словарь / под ред. И. Т. Фролова. М. : Политиздат, 1981. С. 58.

него конец? Как и куда течет время? Мы и все, что нас окружает, меняемся во времени или наоборот? Легче всего о прошлом сказать «кануло в Лету», т. е. реку забвения. Или «это было в начале времен». Из всех представителей отраслей научного знания отнюдь не философы, а, пожалуй, физики-теоретики более других продвинулись в понимании времени. Но и у них нет пока готовых ответов хотя бы на те вопросы, которые поставлены. Человечество привыкло исходить из взаимосвязи пространства и времени. Стивен Хокинг полагает, что пространство и время могут искривляться или даже искажаться. Он отмечает: «Эйнштейн в 1905 году понял, что пространство и время теснейшим образом связаны друг с другом. Так родилась его частная (специальная) теория относительности, связывающая пространство и время воедино. Описать событие можно с помощью четырех параметров. Три из них описывают положение события. Событие может происходить на севере или востоке, в стольких-то километрах от Оксфордской площади и на такой-то высоте над уровнем моря. В более крупном масштабе это могут быть Галактическая широта и долгота – это углы в сферической системе координат, центром которой является Солнце. Третьей, дополняющей их координатой служит расстояние от Солнца. Четвертый параметр – время события» [Хокинг, С., 2019, с. 154–155].

Из этого ученый делает вывод о том, что пространство и время представляют собой четырехмерную сущность, которая называется «пространство-время». Каждая точка пространства-времени помечена четырьмя параметрами, которые определяют ее положение в пространстве и времени. Объединить пространство и время в пространство-время было бы несложно, если бы существовал уникальный способ определения времени и положения каждого события [Хокинг, С., 2019, с. 155].

В настоящее время в части пространственно-временной проблематики существует много спекуляций. Современная наука преимущественно делается «ниспровергателями», разного рода ревизионистами. Взять хотя бы историю. Где первооткрыватели типа Л. Н. Гумилева или И. Я. Фроянова? Сегодня наступило время «реставраторов от истории».

С пространством все намного проще, поскольку оно осязаемо. Мы можем наблюдать его. Наши глаза «цепляются» за те предметы и явления, которые мы наблюдаем в пространстве.

В контексте трансформации права применительно к пространству необходимо обратить внимание на два момента, а именно «точку» и так называемое «осевое время».

Любопытно, но в Древней Греции свободный, не сведущий в геометрии и астрономии, считался невежественным человеком. Заметим, что слово «ученый» является прилагательным к слову «человек».

Чтобы понимать суть развития, трансформации, необходимо понимать, где мы находимся. Над этим размышляли древние и пришли к открытию... точки. В своей книге «Начала» (по-гречески «Стахейя», т. е. «стихия») Евклид изложил геометрическую картину мира. На латыни она получила название «Элементы». Можно сказать, что «...эта книга стала первой научной энциклопедией, построенной на основе логики и ведущей читателя от определений прямой и точки до расчета объема шара и классификации правиль-



ных многогранников... точка есть то, что не имеет частей» [Цит. по: Смирнов, С., 2021, с. 40–41].

Даже в повседневной речи мы часто говорим «точка отсчета», «дойти до точки» и пр. Понимание точки действительно много дало человеку для освоения пространства, движения. Расстояние, которое преодолевает пущенная стрела, можно представить как состоящее из точек. Точка есть покой. В итоге получается движение, состоящее из точек. Древние были большие мастера в части постановки парадоксальных проблем.

«Осевое время» – понятие, которое ввел немецкий философ Карл Ясперс и датировал его от VIII до II в. до н. э. В этот период на смену мифологическому восприятию действительности пришло философское, рациональное мировоззрение. Считается, что современное человечество все еще пребывает в нем [Ясперс, К., 1994, с. 33–34].

Конечно, это ни в коей мере не характеризует время как таковое. Речь идет о смене мировоззренческих типов. До Ясперса такие попытки предпринимал О. Конт [Конт, О., 2003, с. 21–25].

Осевое время интересно тем, что оно не сразу, но, тем не менее, формирует личность. Приходит осознание человеком себя как отличного от другого и имеющего какие-то права, автономию. Так рождается эгоизм как психологическая основа демократии. Выделяя себя из массы (род, племя, семья, общество, государство), человек требует прав и свобод уже не только для всех, но и для себя. Греческий и римский мир базировались на подчинении личного начала общественному, а общественного – политическому (государству).

Индивидуализм становится в некоторой степени стержнем не только личностного, но и общественного, а также политического развития. Сам для себя человек может решить какие-то проблемы, но более серьезные – только с помощью такого института, как государство.

Правильно считается, что Греция – родина демократии. Многие цитируют речь Перикла, произнесенную им по случаю похорон погибших воинов, в которой он изложил принципы афинской демократии. При Перикле был построен из мрамора знаменитый храм Парфенон, ставший своего рода символом культурного подъема Афин и знаменовавший собой «век Перикла». Перикл в чем-то поменял образ жизни афинян. Деньги и успех стали олицетворять собой добродетель. Афиняне перестали проявлять интерес к военной службе и ввели практику военного найма. Раньше демократические Афины успешно конкурировали с олигархической Спартой. Строго говоря, греческие полисы ориентировались либо на Афины, либо на Спарту. Этот внутренний разлад и привел к Пелопоннесским войнам, приблизив закат греческой цивилизации.

По всей видимости, политические и правовые институты формируются пространством и тем способом производства, которым заняты люди, проживающие на нем. Описывая историю Греции, Летон Хэлле констатирует: «Торговля и порожденная ею демократия стали брать верх над земледелием и аристократией. Таков *общий закон гражданского* развития. Живя обособленной жизнью, государство опирается на земледелие. Вступая в отношения с соседями, оно должно отдавать предпочтение торговле. Торговые

страны всегда были демократическими республиками» (выделено мною. – А. К.) [Хэлле, А., 2022, с. 92].

Поэтому всякие разговоры о якобы врожденном рабстве и терпимости тех или иных народов лишены всяческих научных оснований. Раньше было так: если народ преимущественно пахал землю, то режим был скорее авторитарный. Земледельческий способ производства порождает аристократию в качестве самого могущественного класса. В средневековой Европе именно земледелие породило рыцарство с его представлениями о чести и воинской доблести. Какая уж тут демократия?

И наоборот: если торговля становится основным способом обогащения, то коммерсанты как раз и составляют «аристократию» торговых государств. Именно олигархи стали новым «дворянством и аристократией» одновременно в современной России. Торговые (демократические) страны и тогда, и сегодня находятся, как правило, у воды (моря, океана). Они вывозят не только свои товары, но и стараются экспортировать свои политические и правовые институты.

Греки научили римлян праву. Говорят, что Рим дважды завоевал мир: сначала при помощи оружия, а потом – посредством закона. В истории права и сравнительном правоведении хорошо исследовано влияние римского права на весь мир. Но этого бы не произошло, если бы Рим не стал империей. Вовлекая все новые и новые территории в свое политическое пространство, Рим распространял повсюду и свое право. Вопреки распространённому убеждению, римляне терпимо относились к верованиям и обычаям покоренных народов, если те соблюдали два условия: платили налоги и выполняли требования римских законов. Только тогда, когда Рим овладел Средиземноморьем, он распространил и свое право. Империя порождает особую культуру, мировоззрение. Центр империи – центр мира. Хорошо известна краткая редакция поговорки «Все дороги ведут в Рим». Она олицетворяла собой римское имперское пространство.

Одна из главных мыслей данной статьи состоит в том, что право распространяют (трансформируют) три субъекта: солдат, торговец и миссионер. Как это практически бывало всегда, они приходят если не одновременно, то с небольшим историческим интервалом.

Солдат по праву сильного приносит свое право буквально на штыках. «Горе побежденным» – так было всегда. Победители не только пишут историю: они навязывают и свои законы. Для этого не нужно далеко углубляться во мглу веков.

*Япония до настоящего времени живет по Конституции 1946 г., которую написали для нее американские военные юристы. Р. Давид и К. Жоффре-Спинози констатируют: «Реформы, осуществленные в тот период с целью демократизации страны, носят американизированный, а не специфический японский характер» [Давид, Р., Жоффре-Спинози, К., 1996, с. 371].*

*Как свидетельствует Тайдзи Танака, в послевоенный период всеми делами управляли американцы во главе с главнокомандующим оккупационными войсками генералом Дугласом Макартуром. Новая Конституция закрепила отказ японского народа от войны, существенно ограничила влияние императора на*

внешнюю и внутреннюю политику страны. Власть императора стала символической, а реальную власть получал контролируемый парламентом премьер-министр. Еще до принятия новой Конституции в 1946 г. император Хирохито отрекся от своего божественного происхождения. На многих японцев это отречение произвело поистине шоковое воздействие [Танака, Т., 2021, с. 309–310].

До настоящего времени на территории Японии расположено девяносто четыре американских военных базы, японские налогоплательщики вынуждены тратить на их содержание значительные средства. Но, как отмечают японские авторы, отнюдь не это больно ранит национальные чувства – данный факт воспринимается как тягостное наследие оккупационного режима.

Касаясь проблемы трансформации права, мы видим одну закономерность. Рене Давид с полным основанием считал европейскую цивилизацию христианской и юридической. И с этим следует безоговорочно согласиться. Конечно, от некогда христианской Европы сегодня мало что осталось. Общество потребления окончательно добило религиозные основы европейского бытия. Все эти процессы предсказывали Ф. Ницше и О. Шпенглер. Подобную точку зрения выдвигал и крупный русский мыслитель К. Леонтьев.

Когда-то экспансия Запада в отношении всего остального мира была тотальной, грубой, осуществлялась поистине варварскими методами. Россия всегда оставалась для коллективного Запада страной абсолютно чуждой, не желающей ему покориться. И это при условии пусть разных вероисповеданий, но одной религии.

Применительно к этому вопросу, А. Дж. Тойнби пишет: «Хроники вековой борьбы между двумя ветвями христианства, пожалуй, действительно отражают, что русские оказывались жертвами агрессии, а люди Запада – агрессорами значительно чаще, чем наоборот» [Тойнби, Дж. А., 2003, с. 372]. Английский историк констатирует, что в XIV в. лучшая часть исконной русской территории – почти вся Белоруссия и Украина – была оторвана от русского православного христианства и присоединена к западному христианству после завоевания этих земель литовцами и поляками. Польские завоевания исконно русской территории в Галиции были возвращены России лишь в последней фазе мировой войны 1939–1945 гг. [Тойнби, Дж. А., 2003, с. 371–372].

Столь длительное пребывание вне исконного лона России имело самые пагубные последствия для дальнейшей истории нашей страны, которые сегодня дают о себе знать. Семена враждебности, основанные на якобы инаковости, дали отвратительные, токсичные всходы.

Запад поступал так не только с Россией, но и со всем остальным миром. Покоренные Западом народы были просто частью флоры и фауны, ибо жизнь туземца ничего не стоила в глазах европейца. В западной историографии до настоящего времени идет полемика. Расизм, национализм, фашизм, апартеид – это порождение западной культуры или это «случайные», не свойственные «европейским ценностям» эпизоды западной цивилизации? Одни историки дают отрицательный ответ, а другие – положительный. Но их меньшинство, и высказывать подобную точку зрения небезопасно.

Осуществляя свою колониальную политику, Запад старался насадить и свои политические и правовые институты. Практически везде такая политика встречала ожесточенное сопротивление. Более других успешно противостояла экспансии Запада Россия. Со временем, как считает А. Дж. Тойнби, сложилась точка зрения, согласно которой «...роль России в истории – служить лидером в общемировом движении сопротивления общемировой современной агрессии Запада» [Тойнби, Дж. А., 2003, с. 221].

Со временем Запад сменил тактику, сделал ее значительно мягче. Весь остальной, незападный мир отреагировал на это толерантным отношением к западным институтам, включая право.

Наиболее эффективным инструментом западного влияния и добровольного согласия стать объектом этого влияния стали технологии. В этом смысле стоит отдать должное западной цивилизации. Именно технологии позволяли ей покорять огромные географические пространства с очень слабыми институтами государственности.

Англия – родина капитализма. Она первой смогла выстроить эффективную промышленную систему. За счет чего – другой вопрос. Незападный мир стал охотно заимствовать ее в надежде на быстрый технологический рывок. Россия – не исключение. За ее более чем тысячелетнюю историю она пережила две великие модернизации: Петра Великого и большевистскую. Они дали самый максимальный эффект. И больше таких примеров не было, даже новая экономическая политика дала лишь временный успех. Итоги этих двух модернизаций мы эксплуатируем до сих пор. Россия вынуждена была выстраивать под эти процессы и национальное право.

Есть и другие примеры.

*Япония. Период Мэйдзи, длившийся с 23 октября 1868 г. по 30 июля 1912 г., получил название по девизу правления императора Муцухито. За эти без малого 44 года отсталая феодальная Япония превратилась в передовую страну, претендовавшую на статус великой державы [Танака, Т., 2021, с. 245]. Эти процессы требовали соответствующего правового регулирования. Начиная с 1872 г., была подготовлена серия кодексов, разработанных с помощью французского юриста Г. Буассонада и многих других юристов – немецких и даже английских. Гражданский кодекс, который строился на французской модели, в итоге испытал сильное влияние Германского гражданского уложения [Давид, Р., Жоффре-Спинози, К., 1996, с. 370].*

*Аналогичные процессы имели место и в Турции. Кемаль Ататюрк, совершивший, по сути, государственный переворот, повел страну по «западному пути». Турецкая Республика «...безоговорочно отвергла исламское законодательство; сначала перевела швейцарский Гражданский кодекс на турецкий язык дословно, а итальянский уголовный – с небольшими изменениями, а затем ввела их в действие голосованием Национальной ассамблеи и, наконец, заменила арабское письмо на латинское...» [Тойнби, Дж. А., 2003, с. 389–390].*

### **Обсуждение и заключение**

На праве самым непосредственным образом сказались итоги Второй мировой войны. Мир раскололся на три части: социалистический блок во главе

с СССР, капиталистические страны, лидером которых стали США, и так называемые страны третьего мира.

Начнем с них. Некоторые из этих стран сегодня демонстрируют очень мощный экономический рост, например Бразилия. Тем не менее все эти страны в юридическом отношении находились под сильнейшим влиянием бывших метрополий. По мере обретения политической субъектности они стали более активно формировать свое право, исходя из своих национальных интересов.

Страны социалистической ориентации когда-то были серьезной военной, политической и экономической силой. Это обстоятельство практически вынудило того же Рене Давида признать формирование социалистической правовой семьи. Да, ее упрекали в идеологичности, несмотря на то что она формально следовала континентальной правовой традиции. Можно подумать, что право за свою историю когда-то было вне идеологии! Конечно, правовая система СССР была неким примером для других. Тем не менее страны, входившие в этот блок, были достаточно самостоятельными, а некоторые, например Польша и Югославия, вполне независимыми.

Интересные процессы в правовой сфере протекали и в капиталистических странах. Можно сказать, что в рамках этого блока были противоречивые тенденции. С одной стороны, в Европейском союзе имела место унификация права. Достаточно сказать, что национальные парламенты стран, в него входящих, примерно 75% законопроектов получают из Европарламента. С другой стороны, ведущая страна мира – США – после Второй мировой войны пошла, по сути, по европейскому пути. Конституция страны является основным источником права, а суды следуют ее положениям и закону. Судебный прецедент как источник права постепенно теряет свои позиции. Великобритания в составе Европейского союза все-таки стремилась сохранить свой «правовой суверенитет», насколько это возможно, и после выхода из ЕС рамки ее свободы значительно расширились.

Трансформация права, если ее рассматривать в наиболее активной фазе, связана с глобализацией. Сколько безосновательных надежд возлагалось на этот процесс! Наша страна выстраивала свое законодательство под стандарты МВФ, ВТО, Совета Европы, Европейского союза. Еще недавно редкая диссертация по праву обходилась без ритуального поклонения глобализации и конвергенции правовых систем современного мира. Авторы рассматривали проблемы «встраивания» российского права в «мировую правовую систему».

Сегодня проблема глобализации, которая на самом деле оказалась элементарной вестернизацией или неокOLONиализмом в более мягком варианте, поставлена на паузу. Создается впечатление, что надолго.

В настоящее время создается совершенно новая система глобальных отношений. Ставки очень высоки. Коллективный Запад готов на многое, чтобы сохранить свою более чем пятисотлетнюю власть над миром для обеспечения комфортного существования. Однако формируются новые структуры, которые где-то явно, а где-то завуалированно оппонируют США и их сателлитам в их претензиях на господство, основанное на придуманном ими порядке.



Сейчас сложно что-то прогнозировать. Тем не менее создается впечатление, что современные государства делают ставку на суверенитет – политический, военный, технологический, финансовый. Ну и, видимо, правовой. Но для этого необходимо деколонизировать сознание. Включая правовое. А это задача не из легких.

Конечно же, мы наблюдаем попытки создания новых масштабных союзов. Право, как и в прошлом, будет следовать в этом фарватере.

### Список источников

Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. М. : Изд-во Моск. ун-та : Инфра-М – Норма, 1998. 624 с. ISBN: 5-211-03624-7.

Гроций Г. О праве войны и мира. М. : Юрид. лит., 1956. 941 с.

Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М. : Междунар. отнош., 1996. 400 с. ISBN: 5-7133-0892-3.

Ле Гофф Ж. Рождение Европы. СПб. : Александрия, 2014. 398 с. ISBN: 978-5-903445-29-5.

Коллинз Р. Четыре социологических традиции. М. : Территория будущего, 2009. 317 с. ISBN: 978-5-91129-051-1.

Конт О. Дух позитивной философии (слово о положительном мышлении) / пер. с фр. И. А. Шапиро. Ростов н/Д : Феникс, 2003. 256 с. ISBN: 5-222-03417-8.

Фюстель де Куланж Н. Д. Древний город. Религия, законы, институты Греции и Рима. М. : Центрполиграф, 2010. 414 с. ISBN: 978-5-227-01968-4.

Хэлл Л. Греция. Полная история. М. : АСТ, 2022. 336 с. ISBN: 978-5-17-148187-2.

Марченко М. Н. Источники права. М. : Проспект, 2005. 760 с. ISBN: 5-98032-926-9.

Монтень М. Опыты : в 3 кн. Кн. 1. М. ; Л. : Изд-во АН СССР, 1954. 567 с.

Скиннер К. Цифровой человек. Четвертая революция в истории человечества, которая затронет каждого. М. : Манн, Иванов и Фербер, 2019. 304 с. ISBN: 978-5-00117-732-6.

Смирнов С. Г. Задачник по истории науки. От Фалеса до Ньютона. М. : МИРОС : МАИК «Наука/Интерпериодика», 2001. 368 с. ISBN: 5-7084-0210-5.

Танака Т. Япония. Полная история страны. М. : АСТ, 2021. 336 с.

Тойнби Дж. А. Цивилизация перед судом истории. М. : Айрис-пресс, 2003. 592 с.

Хокинг С. Краткие ответы на большие вопросы. М. : Эксмо, 2019. 256 с.

Ясперс К. Смысл и назначение истории. 2-е изд. М. : Республика, 1994. 527 с.

### References

- Berman, H. J., 1998. *Zapadnaya traditsiya prava: epokha formirovaniya* = [Western tradition of law: the era of formation]. Moscow: Moscow University Press; Infra-M – Norma. 624 p. (In Russ.) ISBN: 5-211-03624-7.
- Collins, R., 2009. *Chetyre sotsiologicheskikh traditsii* = [Four sociological traditions]. Moscow: Territoriya budushchego. 317 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-91129-051-1.
- Comte, A., 2003. *Dukh pozitivnoy filosofii (slovo o polozhitel'nom myshlenii)* = [Spirit of positive philosophy (a word about positive thinking)]. Transl. from Fr. by I. A. Shapiro. Rostov-on-Don: Feniks. 256 p. (In Russ.) ISBN: 5-222-03417-8.
- David, R., Joffre-Spinozi, K., 1996. *Osnovnyye pravovyye sistemy sovremennosti* = [Basic legal systems of our time]. Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniya. 400 p. (In Russ.) ISBN: 5-7133-0892-3.
- Fustel de Coulanges, N. D., 2010. *Drevniy gorod. Religiya, zakony, instituty Gretsii i Rima* = [Ancient city. Religion, Laws, Institutions of Greece and Rome]. Moscow: Tsentrpoligraf. 414 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-227-01968-4.
- Grotius, H., 1956. *O prave voyny i mira* = [About the right of war and peace]. Moscow: Yuridicheskaya literatura. 941 p. (In Russ.)
- Hawking, S., 2019. *Kratkiye otvety na bol'shiye voprosy* = [Brief answers to big questions]. Moscow: Eksmo. 256 p. (In Russ.)
- Helle, L., 2022. *Gretsiya. Polnaya istoriya* = [Greece. Full history]. Moscow: AST. 336 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-17-148187-2.
- Jaspers, K., 1994. *Smysl i naznachenkiye istorii* = [The meaning and purpose of history]. 2nd ed. Moscow: Respublika. 527 p. (In Russ.)
- Le Goff, J., 2014. *Rozhdeniye Yevropy* = [Birth of Europe]. St. Petersburg: Aleksandriya. 398 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-903445-29-5.
- Marchenko, M. N., 2005. *Istochniki prava* = [Sources of law]. Moscow: Prospekt. 760 p. (In Russ.) ISBN: 5-98032-926-9.
- Montaigne, M., 1954. *Opyty* = [Experiences]. In 3 books. B. 1. Moscow; Leningrad: Publishing House of the Academy of Sciences of the USSR. 567 p. (In Russ.)
- Skinner, Q., 2019. *Tsifrovoy chelovek. Chetvertaya revolyutsiya v istorii chelovechestva, kotoraya zatronet kazhdogo* = [Digital man. The fourth revolution in human history that will affect everyone]. Moscow: Mann, Ivanov and Ferber. 304 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-00117-732-6.
- Smirnov, S. G., 2001. *Zadachnik po istorii nauki. Ot Falesa do N'yutona* = [Task book on the history of science. From Thales to Newton]. Moscow: MIROS : MAIK "Nauka/Interperiodika". 368 p. (In Russ.) ISBN: 5-7084-0210-5.

Tanaka, T., 2021. *Yaponiya. Polnaya istoriya strany* = [Japan. Complete history of the country]. Moscow: AST. 336 p. (In Russ.)

Toynbee, J. A., 2003. *Tsivilizatsiya pered sudom istorii* = [Civilization before the court of history]. Moscow: Ajris-press. 592 p. (In Russ.)

### **Информация об авторе / Information about the author**

**Корнев Аркадий Владимирович**, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Российская Федерация, 125993, Москва, Садовая-Кудринская ул., д. 9).

**Arkadiy V. Kornev**, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Theory of State and Law Department, Kutafin Moscow State Law University (MSLA) (9 Sadovaya-Kudrinskaya St., Moscow, 125993, Russian Federation).

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

The author declares no conflict of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 05.06.2023; дата одобрения после рецензирования: 28.06.2023; дата принятия статьи к опубликованию: 06.07.2023.

Submitted: 05.06.2023; reviewed: 28.06.2023; revised: 06.07.2023.



Научная статья

УДК 340.11

DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.33-46



# Уровни познания права: вопросы методологии

**Елизавета Александровна Фролова**

*Московский государственный университет имени  
М. В. Ломоносова, Москва, Российская Федерация  
frolova.msu@mail.ru*

## Аннотация

*Введение.* Одним из основных вопросов фундаментальной юриспруденции является проблема гносеологии права. Право – это сложное и по содержанию, и по формам проявления, и по идеологическим ориентирам (идеалам) социальное явление. Феномен права толкуется различно. Под правом понимают: приказ суверена, средство обеспечения безопасности, средство классового компромисса, естественные права и свободы граждан, меру свободы, меру труда и потребления, императивно-атрибутивные эмоции, ограничение внешней свободы человека, самоограничение государства, бытие свободной воли, божественную волю, возведенную в закон волю экономически господствующего класса, общенародную волю, защиту/разграничение интересов, общечеловеческую ценность, минимум морали, результат бездействия морали и др. Каждый подход к определению права сопровождается системой логических доводов и раскрывает одну из сторон этого социально-нормативного регулятора.

*Теоретические основы. Методы.* Целью настоящей работы является исследование уровней познания права как социокультурного явления. Для достижения поставленной задачи решались следующие задачи: анализ права как важнейшего социального регулятора человеческой деятельности; определение права как части духовной жизни человека; рассмотрение основных теоретико-методологических уровней познания права.

В ходе исследования применялись следующие методы: анализ и синтез, герменевтический, компаративистский подходы.

*Результаты исследования.* Проведенное исследование позволило автору прийти к выводам о том, что в науке о праве существует несколько уровней познания права:

- 1) энциклопедия права предполагает краткое изложение отраслевых юридических наук; она соединяет (консолидирует) огромный массив фактологических сведений и расширяет количество знаний о праве, обществе, государстве;
- 2) теория права (общая теория права, теория государства и права) как индуктивное знание извлекает общие начала права из накопленного отраслевыми науками эмпирического материала, создавая методологию исследования политико-правовых явлений;
- 3) философия права дедуктивно выстраивает учение о праве, ориентируясь на желательный для мыслителя идеал (правовой, политический, общественный, личностный, этический, религиозный и др.), тем самым раскрывая ценностную природу феномена права.

*Обсуждение и заключение.* Философия и теория права – самостоятельные науки и дисциплины. В статье показаны некоторые отличия и общие черты теории и философии права. При этом автор подчеркивает, что все мыслители – как философы права, так и теоретики – выстраивают свои концепции, исходя из положения, согласно которому право – общеобязательное правило поведения, а не описательные сентенции науки или политические декларации.

**Ключевые слова:** фундаментальная юриспруденция, теоретико-правовая наука, философия права, методология познания права, теория государства и права, история политических и правовых учений

**Для цитирования:** Фролова Е. А. Уровни познания права: вопросы методологии // Правосудие/Justice. 2023. Т. 5, № 3. С. 33–46. DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.33-46.

## Original article

# Levels of Knowledge of Law: Questions of Methodology

**Elizaveta A. Frolova**

*Lomonosov Moscow State University, Moscow, Russian Federation*  
*For correspondence: frolova.msu@mail.ru*

### Abstract

*Introduction.* One of the main issues of fundamental jurisprudence is the problem of the epistemology of law. Law is a complex social phenomenon in terms of content, forms of manifestation, and ideological guidelines (ideals). The phenomenon of law is understood differently; it is understood as: the order of the sovereign, the means of ensuring security, the means of class compromise, the natural rights and freedoms of citizens, the measure of freedom, the measure of labor and consumption, imperative-attributive emotions, the restriction of the external freedom of a person, the self-limitation of the state, the existence of free will, the divine will erected the will of the economically dominant class, the will of the whole people, the protection / delimitation of interests, universal human value, the minimum of morality, the result of the inaction of morality, etc. into law. Each approach to the definition of law is accompanied by a system of logical arguments and reveals one of the sides of this social and normative regulator.

*Theoretical Basis. Methods.* The purpose of this work is to study the levels of knowledge of law as a socio-cultural phenomenon. To achieve this task, the following tasks are solved: an analysis of law as the most important social regulator of human activity; law is revealed as part of a person's spiritual life; the main theoretical and methodological levels of knowledge of law are analyzed.

The following methods were used in the course of the study: analysis and synthesis, hermeneutic, comparative approach.

*Results.* The author came to the conclusion that in the science of law there are several levels of knowledge of law:

1) the encyclopedia of law involves a summary of the branch of legal sciences; it combines (consolidates) a huge array of factual information and expands the amount of knowledge about law, society, and the state;

2) the theory of law (general theory of law, theory of state and law), as inductive knowledge, extracts the general principles of law from the empirical material accumulated by branch sciences, creating a methodology for studying political and legal phenomena; 3) the philosophy of law deductively builds the doctrine of law, focusing on the desired ideal for the thinker (legal, political, social, personal, ethical, religious, etc.), thereby revealing the value nature of the legal phenomenon.

*Discussion and Conclusion.* Philosophy and theory of law are independent sciences and disciplines. The article shows some differences and common features of the theory and philosophy of law. At the same time, the author emphasizes that all thinkers, both philosophers of law and theorists, build their concepts based on the position that law is a universally binding rule of behavior, and not descriptive maxims of science or political declarations.

**Keywords:** fundamental jurisprudence, theoretical and legal science, philosophy of law, methodology of knowledge of law, theory of state and law, history of political and legal doctrines

**For citation:** Frolova, E. A., 2023. Levels of knowledge of law: Questions of methodology. *Pravosudie/Justice*, 5(3), pp. 33–46. (In Russ.) DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.33-46.

## Введение

**В** философских и юридических науках особое место занимают проблемы методологии. Человеку присуще стремление по возможности расширять свое познание окружающего мира, придавать конкретным знаниям характер общности таким образом, чтобы важные жизненные вопросы находили научное освещение и положительное решение. Закономерно возникает вопрос: как частные, отрывочные знания узкоспециализированных наук превратить в стройную целостную систему? Очевидно, наиболее простым средством достижения этой цели представляется энциклопедизм – расширение объема (количества) знаний. Однако такое знание не может быть полным и глубоким: сводя формально воедино многочисленные факты, энциклопедия не способна создать целостную систему знаний, поскольку рядом с точным изложением мелких подробностей в одних науках присутствует полное невежество в других областях знания [Коркунов, Н. М., 2003, с. 20].

Обилие фактического материала порождает разобщенность (специализацию) наук и сомнение в возможности единого обобщенного знания. В то же время с эпохи греческих мыслителей зарождается тяга к философии как целостному методу познания мира, который не зависит от границ эмпирических классификационных наук: размышление, в отличие от наблюдения, не знает внешних рамок. Именно поэтому философия как мышление, отрешенное от эмпирики, может привести к построению всеобъемлющей картины мира.

Все изложенное непосредственным образом относится к изучению права, так как в правоведении требуется единая, четкая и согласованная система. Как известно, постичь природу права можно только с помощью синтеза отдельных элементов этого социального явления. В юриспруденции отрывочность научного знания не находит себе противовеса в целостности восприятия – право нельзя увидеть и «подержать». При этом социальные отноше-

ния конкретны и изменчивы, а их юридическое закрепление многообразно и различно по форме – обычай, закон, приказ вышестоящего начальника, судебное решение, договор и т. д. Современный правовой порядок представляет собой своеобразный мир явлений, непосредственно связанный с жизнью людей. С развитием и усложнением общественной жизни раздробленность правовых институтов только возрастает. Право с неизбежностью касается важных сторон жизни каждого человека – вступления в брак, рождения ребенка, поступления на работу, учебы в вузе и т. п. Существенные для человека жизненные обстоятельства признаются юридическими фактами (фактическим составом) и порождают правовые отношения членов общества, создавая, изменяя, прекращая их социальный и правовой статусы.

### **Теоретические основы. Методы**

Вопреки фактической разрозненности материала, в юриспруденции сильнее, чем в других науках, выражено стремление к обобщающему знанию. Правоведение раскрывает две стороны изучения мира: с одной стороны, показывая единство и бесконечное многообразие отдельных его проявлений (отраслевые юридические науки), с другой стороны, подчеркивая единство существенных его оснований (фундаментальная юриспруденция).

В науке о праве существует несколько уровней познания права.

*Энциклопедия права* предполагает краткое изложение отраслевых юридических наук; она соединяет (консолидирует) огромный массив фактологических сведений и расширяет количество знаний.

*Теория права* (общая теория права, теория государства и права) как индуктивное знание извлекает общие начала права из накопленного отраслевыми науками эмпирического материала, создавая методологию исследования политико-правовых явлений.

*Философия права* дедуктивно выстраивает учение о праве, ориентируясь на желательный для мыслителя идеал (правовой, политический, общественный, личностный, этический, религиозный и др.).

В ходе исследования применялись следующие методы: анализ и синтез, герменевтический, компаративистский подходы.

### **Результаты исследования**

**Энциклопедия права** представляет собой краткий очерк содержания всех юридических наук в совокупности.

По мнению Н. К. Ренненкампа, изложение общих понятий о праве и правоведении образует предмет общей части, обозрение основных положений отдельных наук права – предмет особенной части юридической энциклопедии. Энциклопедия права, как считает ученый, должна ограничиваться обобщением современного материала, однако сжатые исторические очерки вполне уместны и даже могут быть полезны для этой системы [Ренненкампа, Н. К., 1880, с. 1–4].

В XIV и XV вв. энциклопедии права еще не имели внутреннего единства, в них преобладали схоластические приемы и чисто внешняя выборка цитат из трудов Аристотеля и римских юристов. Начиная с XVI в., в сочинениях энциклопедической направленности появляется внимание к содер-

жанию текстов, большее значение придается вопросу соотношения различных частей права.

В XVII веке с развитием философских систем Ф. Бэкона, Р. Декарта, Г. В. Лейбница расширяется научное знание, возникают новые принципы, основанные на естественном праве. Представители этой школы стремились возвыситься над положительным правом и объединить весь имеющийся правовой материал в определенную систему, основанную на высших началах. Влияние школы естественного права на юридическую энциклопедию было огромно – в общих началах естественного права юридическая энциклопедия нашла ту философскую почву, на основе которой она могла делать обобщения.

В конце XVIII в. И. Кант создал новые основы знаний, поставив философию во главе науки в целом. Юридическая энциклопедия, которая и ранее испытывала на себе влияние философии, в это время подчинилась философии Канта настолько, что за развитием энциклопедии можно было следить по возникновению и падению философских систем [Ренненкампф, Н. К., 1880, с. 6]. Юридические энциклопедии того периода четко проводили разницу между естественным и положительным правом. Кроме этого, энциклопедия права, ранее занимавшаяся обзорением права в пропедевтических целях, в XVIII–XIX вв. начала заниматься уяснением принципов права и построением на их основе системы права.

В философской системе Г. В. Ф. Гегеля энциклопедизм возвысился до степени самостоятельной науки, ставящей перед собой задачу выявить общую связь разных вопросов, изучаемых отраслевыми юридическими науками. Согласно этому подходу энциклопедия права – не одна из специальных наук, а «наука наук», стоящая над другими науками и содержащая в себе все то, что с подробностью раскрывается в отраслевых науках юриспруденции.

В России в число обязательно преподаваемых предметов энциклопедия законоведения была внесена Университетским уставом 1835 г. (энциклопедия права – уставами 1863 г. и 1884 г.). В этот же период появляются первые русские энциклопедии права, в основном компилятивного, эклектического и догматического характера, заключающие в себе общий обзор отдельных положений юридических наук: П. И. Дегай «Пособия и правила изучения российских законов, или Материалы к энциклопедии, методологии и истории российского права» (1831); Н. Ф. Рождественский «Энциклопедия законоведения» (1863); П. А. Карасевич «Энциклопедия права» (1872); П. В. Деларов «Очерки по энциклопедии права» (1878). Исключением из этой литературы явилась работа Е. Н. Трубецкого «Лекции по энциклопедии права» (1913), что во многом объяснялось философской направленностью изложения правового материала.

В целом отношение к энциклопедии права в отечественной научной среде было весьма негативным: авторы подчеркивали, что она не может дать понимания основных принципов, ибо из знания отдельных частей не вытекает знание целого как организма [Михайловский, И. В., 1914, с. 3]. Признавалось сомнительным, чтобы краткий очерк всех частей правоведения действительно мог ввести в изучение правоведения. Если человек ознакомится

со значением главнейших терминов, его изучение права не делается от этого осмысленнее [Коркунов, Н. М., 2003, с. 29]. Заинтересовать и приучить к научному методу исследования может не краткое конспективное изложение, а глубокое творческое исследование содержания правовых понятий.

Кроме того, юристы подчеркивали научную и педагогическую несостоятельность энциклопедии права. *Научная* несостоятельность заключается в отсутствии у нее самостоятельного объекта и метода изучения. Поскольку содержание энциклопедии образует сжатый обзор того, что уже есть в отраслевых юридических науках, то ничего нового в науку юриспруденции не привносится; в нее нельзя ввести методологию. *Педагогическая* несостоятельность энциклопедии права проявляется в трудности, бесполезности и даже вредности этого курса [Шершеневич, Г. Ф., 1995, с. 57]. Трудность определяется тем, что усвоить содержание целой отрасли права только по ее сжатому обзору очень непросто. До изучения отдельных юридических наук целесообразно представить право в целом, осознать его как явление социального мира, показать соотношение права с иными регуляторами общественных отношений, выяснить природу и социальное назначение данного феномена. «Картина целого должна предшествовать исследованию подробностей», – замечал по этому поводу Г. Ф. Шершеневич.

«Вредность» энциклопедии права обнаруживается в неспособности приучить ум студента к обоснованности, анализу, критике воспринимаемого материала. Поверхностный, беглый обзор отдельных положений юридических наук не может породить живой научный интерес, так как не подкрепляется ни общими аргументами социальных наук, ни собственно юридическими – надо только запомнить и заучить ряд догматических основ юриспруденции. По оценкам И. В. Михайловского, вред энциклопедии права заключается в том, что изучение отраслевых юридических наук кажется очень легким делом. Такое внешнее восприятие отраслевой юриспруденции связано с тем, что энциклопедия права показывает только выводы, но не предоставляет материал, на основе которого они сделаны [Михайловский, И. В., 1914, с. 3–4].

Таким образом, в целом можно отметить, что русская наука не пошла по пути энциклопедизма. Основное внимание в науке о праве сосредоточилось на уяснении понятий и создании правовых концепций; по сути, энциклопедия права перешла в теорию и философию права. Читая многие тексты, можно заметить, что курсы авторов под названием «Энциклопедия права» включали в себя материал как по теории, так и по философии права, например работы Н. С. Суворова «Лекции по энциклопедии права», Н. К. Ренненкампа «Очерки юридической энциклопедии», М. Н. Капустина «Юридическая догматика. Том I. Общая догматика».

**Теория государства и права** (общая теория права, теория права) исследует право как систему общеобязательных норм, установленных или санкционированных государством и охраняемых от нарушений мерами государственного принуждения. Эта наука основывается на достижениях концепции юридического позитивизма, и ее основная цель – создание юридического понятийно-категориального аппарата на обобщении политической и правовой действительности. Теория права («юридическая догмати-



ка», по терминологии Н. Н. Алексеева) «...опытна потому, что она имеет дело с определенным, чисто конкретным материалом – с положительным, установленным действующим или действовавшим правом. Каждая положительная система права является единичным, не повторяющимся историческим фактом, имеет целью изучить этот факт и уяснить его особенности. Главная задача заключается здесь, конечно, в описании и классификации» [Михайловский, И. В., 1914, с. 20].

Задача теории права – построение логически законченной системы понятий, лежащих в основе отраслевых юридических наук, и обобщение результатов в одно целое, проникнутое внешним и внутренним единством. Задачи этой науки сводятся к конструкции правовых институтов, это есть, если отвлечься от момента исследования норм действующего права, чисто логическая работа мысли. В результате логической обработки норм положительного права разрозненный эмпирический материал выстраивается в целостную систему, в которой «...связи установлены, противоречия вскрыты, общие принципы найдены и из них извлечены частные их применения» [Михайловский, И. В., 1914, с. 21].

Таким образом, теория права должна быть по своей сути положительна. На природу науки теории права обращали внимание юристы еще в начале XX в.: «То направление науки, которое называется общей теорией права, может быть охарактеризовано как позитивизм» [Михайловский, И. В., 1914, с. 7]. Вместе с тем после 1917–1918 гг. в науке общей теории права («марксистском правоведении») возобладали идеологические установки. В советское время в период сталинских репрессий многие ученые-правоведы были объявлены врагами народа, а их теории – вредительскими. Так, в 1938 г. на Совещании по вопросам науки советского права и государства А. Я. Вышинский назвал вредительской попытку Е. Б. Пашуканиса построить теорию права на основе изучения и логической обработки норм действующего права. Такая попытка, утверждал Вышинский, означает «увечивание юридического метода, являющегося причиной бесплодия и бессилия буржуазной науки права». Теория права должна опираться не на изучение права, а «...на принципы социализма, социалистической революции, социалистического государственного и общественного строя...»<sup>1</sup>. XX съезд КПСС (1956 г.) и критика культа личности несколько ослабили, но не прекратили гнетущее воздействие официальной партийно-государственной идеологии на науку. Цензура и партийное руководство наукой и философией сохранились; были даже усилены установки Вышинского на политизацию правоведения, на доскональное подчинение марксистско-ленинской идеологии общей теории права и отраслевых наук. Толкуя законы как меру политическую, как форму пропаганды, некоторые идеологи по-прежнему считали главной задачей теории государства и права разъяснение и толкование решений съездов партии и изречений партийных вождей [Лейст, О. Э., 2002, с. 240].

<sup>1</sup> Вышинский А. Я. Основные задачи науки советского социалистического права. Сокращенная стенограмма доклада на I Совещании по вопросам науки советского права и государства. 16 июля 1938 г. Цит. по: [Исаев, И. А., ред., 1999, с. 700].

Наука общей теории права не должна носить идеологического характера. Она, в отличие от философии права, выражает содержание права в системе юридически четких понятий формально-догматической юриспруденции (норма права, правовое отношение, юридическая ответственность, юридический факт и др.). На эту установку не раз обращали внимание специалисты. Например, О. Э. Лейст справедливо полагал, что «механическое соединение философских (идеологических) и теоретических (научных) проблем породило пустопорожние рассуждения о воплощении в правоотношении диалектического закона единства и борьбы противоположностей, а также многолетние бесплодные поиски особенностей “социалистических правоотношений”, отличающих их от буржуазных правовых отношений» [Лейст, О. Э., 2002, с. 241]. Теория права изучает объективно существующее право, не стремясь подменить его желательным образцом правовых конструкций в интересах каких-либо индивидов или политических сил общества. В отличие от философии права теория права исследует понятия, лежащие в основании положительного права разных стран и времен, создавая тем самым методологию познания права с точки зрения формальной логики.

Исторически первой страной, в которой сформировалась данная наука, была Англия, где возникла аналитическая школа с Дж. Остиным во главе. В 1832 году вышла в свет его книга «О предмете науки и права», содержащая основные положения этого направления в праве. С точки зрения аналитической юриспруденции необходимо отличать теорию права от законодательной политики, которая не входит составной частью в науку о праве [Тихонравов, Ю. В., 1997, с. 349 и др.]. В Германии в силу господства естественно-правовых воззрений общая теория права (философия положительного права) стала развиваться позднее, в 70-е гг. XIX в. Во главе этого направления выступил автор знаменитой «Юридической энциклопедии» А. Меркель. Немного позднее, в 80-е гг. появились труды Лассона, в 90-е гг. – Бергбома, Вунда. А. Меркель полагал, что общая теория права объединяет в своем содержании общие части специальных юридических наук и тем самым составляет продолжение общей части всех юридических наук, а ее материалом является исключительно положительное право.

Значение права как регулятора общественных отношений в настоящее время не подлежит сомнению, однако вопрос, что такое право, остается чрезвычайно спорным. Хорошо известно, что истинное существование права – не в статьях и параграфах законов, не в судебных решениях и не в постановлениях органов государственной власти, а в сознании всего общества. Сложившиеся в обществе убеждения о праве и неправе становятся законом с помощью внешнего формального акта. Как полагают сторонники социологической юриспруденции и теории естественного права, содержание нормативного правового акта еще до его издания существует в качестве требования общественного мнения, или как привычное поведение членов общества, либо в виде устойчивой судебной практики. Представители теории юридического позитивизма отвергают возможность существования недействующего права. Например, согласно мнению К. Бергбома, право, которое не действует, – это такая же несообразность, как представление о ветре, который не дует.



В сознании людей укоренились представления не только о существующем положительном праве, но и о нормах, которые потеряли юридическую силу (отменены), и о праве *de lege ferenda*, влияющем на выработку законодательства и воздействующем на процесс правореализации в целом. Вместе с тем такая точка зрения еще более затрудняет решение вопроса о том, что понимается под реальностью объективного права как совокупности действующих правовых норм.

Дело в том, что многоликость права есть явление объективное. Объективной является многочисленность и субъектов права, и познающих право субъектов с их разнообразными социально-экономическими, политическими, духовными интересами. Сведя это многообразие в систему, можно увидеть, что право как элемент нашего сознания проявляется в двух видах: как психическое явление (известная совокупность представлений, чувствований, волевых побуждений индивида или групп лиц) и (или) как норма (правило поведения, предписывающее должное поведение).

**Философия права** выделяется сложностью предмета, трудностью задач и не может претендовать на математическую точность своих выводов, о чем не раз заявляли философы и правоведы. Выявить и уяснить понятие права непросто. Вся область человеческого разума не есть нечно законченное, она постоянно развивается. Заблуждения могут быть и в отраслевой юридической науке, и в философии права, однако науки дают общую картину прогресса развития мысли, и уже этим они необходимы.

Как известно, И. Кант в «Критике чистого разума» замечал: «Дойти до дефиниции приятно, однако нередко очень трудно. Юристы и до сих пор ищут дефиницию для своего понятия права» [Кант, И., 1994, с. 432]. Этой фразе, выхваченной из контекста работы, часто придавали не то значение, какое оно имеет в философии немецкого мыслителя. Так, А. И. Петражицкий иронично замечал: «Гениальный философ Кант смеялся над современной ему юриспруденцией по поводу того, что она еще не сумела определить, что такое право» [Петражицкий, А. И., 1908, с. 11]. Эта оценка идеи Канта Петражицким получила распространение в последующей литературе.

В действительности немецкий мыслитель имел в виду не низкий уровень изучения права, а сложность самого предмета исследования – права. По мнению Канта, все философские понятия, данные *a priori* (например, субстанция, причина, воля, справедливость и др.), носят условный характер и не могут быть четко определены вне конкретных обстоятельств времени и места в отличие, например, от дефиниций точных наук (таблица умножения, формула площади круга, теорема Пифагора и др.). «Философские дефиниции осуществляются только в виде экспозиции данных нам понятий, а математические – в виде конструирования первоначально созданных понятий; первые осуществляются лишь аналитически, путем расчленения (завершенность которого не обладает аподиктической достоверностью), а вторые – синтетически; следовательно, математические дефиниции создают само понятие, а философские – только объясняют его. <...> В философии дефиниция со всей ее определенностью и ясностью должна скорее завершить труд, чем начинать его» [Кант, И., 1994, с. 432].

Сложность в изучении понимания права представляет и то, что право носит социальный, а следовательно, оценочный характер. В самом деле право всегда так или иначе отражает существующий порядок в обществе (в нормативных правовых актах закрепляются отношения, имеющие юридическое значение) а, значит, и оценивает его в системе юридических категорий: законное – противоправное; имеет юридическое значение – не имеет юридического значения. Эти сложности порождают в теории права наличие большого количества разных, порой взаимоисключающих, пониманий содержания права, причем многие авторы искренни в желании создать свое, единственно верное определение права. Право в разное время понимали различно: бытие свободной воли, государственная воля, божественная воля, возведенная в закон воля экономически господствующего класса, общенародная воля, общая воля, воля большинства господствующего класса, справедливый интерес, разграничение интересов, общечеловеческая ценность, минимум морали, результат бездействия морали, мера свободы, мера труда и потребления, императивно-атрибутивные эмоции, ограничение внешней свободы человека, самоограничение государства, приказ государства, средство обеспечения безопасности, средство классового компромисса, средство охраны естественных прав и свобод граждан и др. [Лейст, О. Э., 2002, с. 1]. Каждое определение сопровождалось системой логических доводов, находящихся в разных политико-правовых теориях.

Разграничение философии и теории права проводят по разным основаниям. Этот вопрос разрабатывали многие мыслители, в том числе русские философы и юристы конца XIX – начала XX в. И. В. Михайловский подчеркивал спорность и отсутствие единства в воззрениях на все вопросы философии права.

Несмотря на глубокие исследования в области философии права, даже к XXI в. не сложилось единого понимания предмета этой науки, что объясняется прежде всего ее многослойностью (ряд специалистов вообще не относят философию права к наукам, считая, что она «выше науки»). Возникают закономерные вопросы: в какой степени философия права способна охватить все многообразие юридических знаний и на какой основе это возможно осуществить? В трактовке содержания философии права существуют два различных подхода: 1) философия права есть распространение общей философии на правовую проблематику; 2) философия права – часть теории права, специализирующаяся на проблемах методологии. Представляется, что правы те ученые, которые считают, что философия права не является только лишь распространением общих философских положений на право – подобная философия носила бы схематичный характер и не учитывала бы конкретных особенностей права по сравнению с прочими частями окружающего мира [Тихонравов, Ю. В., 1997, с. 32–35].

Существуют разные подходы и к преподаванию философии права. Поскольку она есть часть общей философии, то основные ее категории разрабатывают философы; однако фактический материал, обобщающийся философией права, относится к юриспруденции и, следовательно, оценивается юристами. Это положение всегда вызывало споры и опасения. Более ста лет назад Г. Ф. Шершеневич отмечал, что, пока юристы занимались исключительно толкованием и систематизированием норм положительного

права, философия права разрабатывалась по преимуществу лицами, весьма мало или даже вовсе не причастными к правоведению. Одни изучали право, как оно дано им в нормах, не задаваясь мыслью о том, каким оно должно быть, и даже может ли оно быть иным, а философы создавали идеальное право, не зная, что такое право в действительной жизни и как применяются его нормы. По метафорическому сравнению ученого, «философы не желают сходить с неба на землю, а юристы не хотят поднять своих глаз от земли повыше» [Шершеневич, Г. Ф., 1995, с. 19]. «Дело доходит до того, – горько замечал русский юрист, – что приходится отстаивать перед юристами философию права» [Шершеневич, Г. Ф., 1995, с. 19]. Г. Ф. Шершеневич прав: такое положение вещей, безусловно, вредно и для теории права (ослабляется теоретическая ценность науки), и для философии права (теряется ее практическое значение).

Близкая к этому ситуация наблюдается и в современной науке. Становление и развитие институтов гражданского общества закономерно требовали соответствующей теоретической основы, что привело к выделению многих специальных дисциплин, стремящихся получить статус самостоятельных отраслей права. В этих условиях все более ощущается разрозненность (порой противостояние) фундаментальных юридических наук и отраслевых юридических наук, о чем писал Шершеневич в 1910–1912 гг. Теперь, как он отмечал, уже нет более юристов, а имеются только цивилисты, криминалисты, государственоведы, процессуалисты, канонисты. При таком развитии специализации получается опасность для каждой науки, во-первых, из-за возрастающей ограниченности поля зрения на правовой порядок общежития и, во-вторых, из-за изучения отдельных норм вне связи с оценкой общественного значения права. Разобшение юридических наук между собой отражается губительно на теоретическом и практическом правоведении [Шершеневич, Г. Ф., 1995, с. 19–20].

Философия права приводит в гармоничное единство совокупность юридических знаний, познает сущность права, связывает право с общим этическим порядком, дает абсолютные критерии для оценки правовой жизни, указывает идеалы для развития права, связывает юридические науки с духовной жизнью человека. Философия права, как и теория, работает с фактами (положительное право должно быть изучено во всей полноте), однако есть принципиальная разница между взглядом на право только как на продукт данной среды, всецело обусловленной «соотношением реальных сил», потребностями оборота и др., и подходом к праву как к реализации в этой среде абсолютных начал. В первом случае критерием оценки права выступает целесообразность, во втором – абсолютные начала права [Михайловский, И. В., 1914, с. 30–35].

### **Обсуждение и заключение**

Философия и теория права – самостоятельные науки и дисциплины. Анализируя накопленный доктринальный опыт, можно выделить некоторые отличия и показать общие черты теории и философии права.

*Различия теории и философии права.* Философия права познает прежде всего срез идеального права (которого еще нет, но оно желательно); в рамках науки теории право изучается в качестве социального явления,

существующего в политико-правовой реальности (без учета ценностных ориентиров). Суждения философов права в качестве регулятивных идей (необходимо делать то-то и таким-то образом) адресуются законодателю государства с обоснованием необходимости проведения реформ права и разъяснением тенденций развития самого права. Предписания теории права обращены в основном к должностным лицам и правоприменительным органам государства, от которых зависит процесс реализации права, в том числе правоприменение. Кроме того, теория права систематизирует основные понятия юриспруденции с позиции формального метода (создавая системы), а философия права стремится определить место и значение права в мировом порядке (исследуя метаюридические понятия).

*Общее философии права и теории права* обусловлено природой и сущностными качествами самого права. Все мыслители – как философы права, так и теоретики – выстраивают свои концепции, исходя из положения, согласно которому право – общеобязательное правило поведения, а не описательные сентенции науки или политические декларации. Философы права, ориентируя свое учение на построение какого-либо идеала, стремятся к его продолжительному характеру, т. е. стабильности в обществе («общество свободно хотящих людей» Р. Штаммлера, «социальная солидарность» Л. Дюги, «замирная среда» М. М. Ковалевского и др.). В числе основополагающих вопросов, исследуемых теорией права, находятся проблемы соотношения законности и правопорядка, вопросы оценки юридической силы нормативных правовых актов, восполнения пробелов в праве, что также нацеливает на создание прочной «замирной» среды в обществе и стабильности в государстве.

Теория государства и права и философия права как учебные дисциплины важны будущему юристу для понимания природы и связей права с другими социальными регуляторами. Знание о праве должно основываться не только (и не столько) на детальном запоминании многочисленных фактов, но, главным образом, на собственном суждении и оценках права как важнейшего действующего социального регулятора с учетом всех возможностей и желательных перспектив его развития.

### Список источников

Алексеев Н. Н. Основы философии права. СПб. : Лань, 1999. 256 с. ISBN: 5-8114-0070-5.

Антология мировой правовой мысли : в 5 т. Т. 5 : Россия. Конец XIX–XX в. / отв. ред. И. А. Исаев. М. : Мысль, 1999. 828, [1] с. ISBN: 5-244-00940-0.

Гройсман С. Право и морал. Проблемът за юридическата валидност в прочита на съвременния правен позитивизъм. София : Сиела, 2017. 312 с. ISBN: 978-954-28-2381-0.

Кант И. Критика чистого разума. М. : Мысль, 1994. 591, [1] с. ISBN: 5-244-00737-8.

- Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. 430 с. ISBN: 5-94201-152-4.
- Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М. : Зерцало-М, 2002. 288 с. ISBN: 5-94373-051-6.
- Михайловский И. В. Очерки философии права. Т. 1. Томск : Кн. магазин В. М. Посохина, 1914. 604 с.
- Пашуканис Е. Б. Избранные произведения по общей теории права и государства. М. : Наука, 1980. 271 с.
- Петражицкий Л. И. Введение в изучение права и нравственности. Основы эмоциональной психологии. СПб. : Ю. Н. Эрлих, 1908. IV, 265, [2] с.
- Ренненкампф Н. К. Очерки юридической энциклопедии. 2-е изд., испр. и доп. Киев ; СПб. : Н. Я. Оглоблин, 1880. 154 с.
- Тихонравов Ю. В. Основы философии права : учеб. пособие. М. : Вестник, 1997. 608 с. ISBN: 5-89457-001-8.
- Фролова Е. А. Рациональные основания права: классика и современность. М. : Проспект, 2023. 576 с. ISBN: 978-5-392-37850-0.
- Шершеневич Г. Ф. Общая теория права : учеб. пособие : в 2 т. Т. 1. М. : Юрид. колледж МГУ, 1995. 308 с. ISBN: 5-7251-0064-2.
- Holmes O. W. The Path of the Law // Harvard Law Review. 1997. Vol. 110, no. 5. P. 991–1009. DOI: <https://doi.org/10.2307/1342108>.

### References

- Alekseev, N. N., 1999. *Osnovy filosofii prava* = [Fundamentals of the philosophy of law]. St. Petersburg: Lan'. 256 p. (In Russ.) ISBN: 5-8114-0070-5.
- Frolova, E. A., 2023. *Ratsional'nyye osnovaniya prava: klassika i sovremennost'* = [Rational Foundations of Law: Classics and Modernity]. Moscow: Prospekt. 576 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-392-37850-0.
- Groysman, S., 2017. *Pravo i moral. Problemyt za yuridicheskata validnost v prochita na syvremenniya praven pozitivizym* = [Law and morality. The problem of legal validity in reading modern legal positivism]. Sofia: Siela. ISBN: 978-954-28-2381-0. (In Bulg.)
- Holmes, O. W., 1997. The Path of the Law. *Harvard Law Review*, 110(5), pp. 991–1009. DOI: <https://doi.org/10.2307/1342108>.
- Isaev, I. A., ed., 1999. *Antologiya mirovoy pravovoy mysli. T. 5: Rossiya. Konets XIX–XX* = [Anthology of world legal thought. Vol. 5: Russia. Late 19th–20th centuries]. In 5 vols. Moscow: Mysl'. 828, [1] p. (In Russ.) ISBN: 5-244-00940-0.
- Kant, I., 1994. *Kritika chistogo razuma* = [Criticism of Pure Reason]. Moscow: Mysl'. 591, [1] p. (In Russ.) ISBN: 5-244-00737-8.
- Korkunov, N. M., 2003. *Lekcii po obshchej teorii prava* = [Lectures on the general theory of law]. St. Petersburg: Juridicheskij tsentr Press. ISBN: 5-94201-152-4. (In Russ.)



Leist, O. E., 2002. *Sushchnost' prava. Problemy teorii i filosofii prava* = [The essence of law. Problems of theory and philosophy of law]. Moscow: Zertsalo-M. 288 p. ISBN: 5-94373-051-6. (In Russ.)

Mikhajlovsky, I. V., 1914. *Ocherki filosofii prava* = [Essays on the philosophy of law]. Vol. I. Tomsk: Bookstore of V. M. Posokhin. 604 p. (In Russ.)

Pashukanis, E. B., 1980. *Izbrannyye proizvedeniya po obshchey teorii prava i gosudarstva* = [Selected works on the general theory of law and state]. Moscow: Nauka. 271 p. (In Russ.)

Petrzhitsky, L. I., 1908. *Vvedeniye v izucheniye prava i npravstvennosti. Osnovy emotsional'noy psikhologii* = [Introduction to the study of law and morality. Fundamentals of emotional psychology]. St. Petersburg: Yu. N. Erlich. IV, 265, [2] p. (In Russ.)

Rennenkampf, N. K., 1880. *Ocherki yuridicheskoy entsiklopedii* = [Essays on legal encyclopedia]. 2nd ed., rev. and add. Kiev, St. Petersburg: N. Ya. Ogloblin. 154 p. (In Russ.)

Shershenevich, G. F., 1995. *Obshchaya teoriya prava* = [General theory of law]. Textbook. In 2 vols. Vol. 1. Moscow: Law College of Moscow State University. ISBN: 5-7251-0064-2. (In Russ.)

Tikhonravov, Yu. V., 1997. *Osnovy filosofii prava* = [Fundamentals of the philosophy of law]. Textbook. Moscow: Vestnik. 608 p. (In Russ.) ISBN: 5-89457-001-8 185.

### **Информация об авторе / Information about the author**

**Фролова Елизавета Александровна**, доктор юридических наук, заведующий кафедрой теории государства и права и политологии юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова (Российская Федерация, 119991, Москва, ГСП-1, Ленинские горы, д. 1, стр. 13, 4-й учебный корпус).

**Elizaveta A. Frolova**, Dr. Sci. (Law), Head of the Theory of State and Law and Political Science Department, Faculty of Law, Lomonosov Moscow State University (4th academic building, building 13, 1 Leninskie Gory, GSP-1, Moscow, 119991, Russian Federation).

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

The author declares no conflict of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 27.04.2023; дата одобрения после рецензирования: 01.06.2023; дата принятия статьи к опубликованию: 06.07.2023.

Submitted: 27.04.2023; reviewed: 01.06.2023; revised: 06.07.2023.



Научная статья

УДК 340.1

DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.47-59



# Публикации о научных школах в юридических изданиях: статистические данные и их анализ

**Владимир Анатольевич Болдырев**

*Северо-Западный филиал, Российский государственный университет правосудия, Санкт-Петербург, Российская Федерация*  
*vabold@mail.ru*

## Аннотация

*Введение.* Несмотря на высокую значимость научных школ в юриспруденции, объективных данных, подтверждающих или опровергающих роль объединений данного вида для социальных наук, недостаточно. Ставится цель определить значимость долговременных объединений ученых для ведения исследований, продемонстрировать эффективность различных групп журналов, сообщающих юридическому сообществу сведения о важности коллективной научной познавательной деятельности.

*Теоретические основы. Методы.* На основе статистических методов исследования публикаций, размещенных в Научной электронной библиотеке «eLIBRARY.RU», обосновывается значение научных школ для ведения исследовательской деятельности в областях естественных, технических, медицинских, сельскохозяйственных и социально-гуманитарных наук.

*Результаты исследования.* Выявлена закономерность: если объектом изучения является человек как биологическая единица (для медицинских наук) или общественная единица (для социальных и гуманитарных наук), число упоминаний научных школ в публикациях по соответствующей тематике в целом больше по сравнению с естественными, техническими или сельскохозяйственными науками. Наиболее высокое значение научная школа имеет для такой фундаментальной юридической дисциплины, как история государства и права. По частоте обращений к феномену научной школы наука истории государства и права ближе к историческим наукам, чем к правовым. Повышению значения коллективных исследований в области права и коллективного познания действительно призваны содействовать периодические издания, ориентированные на соответствующую аудиторию.

*Обсуждение и заключение.* Сложные саморегулирующиеся системы как объекты исследования, поведение которых отличается свойством низкой предсказуемости, имеют в качестве одного из инструментов и параметров измерения другую систему – научную школу и ее основателя. Социум является одной из наиболее сложных саморегулирующихся систем, чем и объясняется значительная роль, которую играют научные школы в области юриспруденции. К работе научных коллективов должны привлекаться специалисты-практики, работа которых способствует повышению степени достоверности результатов исследова-

дования, практической значимости и доступности научной продукции для потребителя.

**Ключевые слова:** теория права, положительная обратная связь, кибернетика, коллективное познание, коллаборация, правовое регулирование правоотношений, когнитивные науки, междисциплинарные исследования, конвергентные исследования

**Для цитирования:** Болдырев В. А. Публикации о научных школах в юридических изданиях: статистические данные и их анализ // Правосудие/Justice. 2023. Т. 5, № 3. С. 47–59. DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.47-59.

## Original article

# Publications about Scientific Schools in Legal Publications: Statistic Data and its Analysis

**Vladimir A. Boldyrev**

*North-Western Branch, Russian State University of Justice,  
St. Petersburg, Russian Federation  
For correspondence: vabold@mail.ru*

## Abstract

*Introduction.* Despite the high importance of scientific schools in jurisprudence, there is a lack of objective data confirming or refuting the role of associations of this type for the social sciences. To determine the importance of long-term associations of scientists for conducting research, to demonstrate the effectiveness of various groups of journals that inform the legal community about the importance of collective cognitive activity.

*Theoretical Basis. Methods.* Based on statistical research methods of publications published in the Scientific Electronic Library “eLIBRARY.RU”, the conclusion is made about the importance of scientific schools for conducting research activities in the fields of natural, technical, medical, agricultural and socio-humanitarian sciences.

*Results.* A pattern has been revealed: if the object of study is a person as a biological unit (for medical sciences) or a social unit (for social sciences and humanities), the number of mentions of scientific schools in publications on the relevant topic is generally higher compared to natural, technical or agricultural sciences. The scientific school is of the highest importance for such a fundamental legal discipline as the history of state and law. According to the frequency of appeals to the phenomenon of the scientific school, the science of the history of state and law is closer to the historical sciences than to the legal ones. The importance of collective research in the field of law and collective knowledge of reality is not sufficiently communicated to practicing lawyers in periodicals aimed at the appropriate audience.

*Discussion and Conclusions.* Complex self-regulating systems as objects of research, whose behavior is characterized by the property of low predictability, have another system as one of the tools and measurement parameters – the scientific school and its founder. The society is one of the most complex self-regulating systems, which explains the role played by the scientific school in the field of jurisprudence. Practitioners should be involved in the work of research teams, whose work contributes to increasing

the degree of reliability of research results, increases the practical significance and accessibility for the consumer of scientific products.

**Keywords:** theory of law, positive feedback, cybernetics, collective cognition, collaboration, regulatory regulation of legal relations, cognitive sciences, interdisciplinary research, convergent research

**For citation:** Boldyrev, V. A., 2023. Publications about scientific schools in legal publications: statistic data and its analysis. *Pravosudie/Justice*, 5(3), pp. 47–59. (In Russ.) DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.47-59.

## Введение

**Н**еобходимость объединения усилий специалистов, имеющих опыт работы в одной или нескольких областях научного поиска, для получения высоких результатов в проводимых исследованиях сегодня не вызывает сомнения у тех, кто официально администрирует соответствующую область общественной жизни – разрабатывает и принимает акты правового и индивидуального регулирования правоотношений. Понимание важности коллективного восприятия реальности, совместного сбора и обработки данных при проведении исследовательской работы позволяет формировать группы ученых, объединенные одновременно формальными и неформальными связями, к числу которых следует отнести научные школы.

*Научной школой* обычно<sup>1</sup> считают сообщество: 1) включающее несколько поколений исследователей, 2) выполняющее функции обмена научной информацией, ее продуцирования, координации исследования, обучения, 3) организующее непосредственные коммуникативные связи между его участниками, 4) имеющее лидера-руководителя, 5) имеющее собственную программу исследования, 6) работающее в относительно новой области познания, 7) работающее в ситуации научной конкуренции, 8) имеющее значимые для науки результаты, 9) имеющее научное и социальное признание [Макович, Г. В., 2020, с. 183].

<sup>1</sup> Существует и нормативное определение: «Научной школой считается сложившийся коллектив исследователей численностью не менее 10 человек, связанных с проведением научных исследований по общему научному направлению и объединенных совместной научной деятельностью» (п. 4 Правил предоставления грантов в форме субсидий в области науки из федерального бюджета для государственной поддержки молодых российских ученых – кандидатов наук и докторов наук в целях реализации Указа Президента Российской Федерации от 9 февраля 2009 г. № 146 «О мерах по усилению государственной поддержки молодых российских ученых – кандидатов и докторов наук» (гранты Президента Российской Федерации), а также ведущих научных школ Российской Федерации, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 27 апреля 2005 г. № 260 (Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. № 18. Ст. 1686). Данное определение применяется для целей финансирования исследовательских работ. Строго соответствуют ему и специальным нормативно установленным критериям далеко не все современные продуктивные научные школы.

Сочетание формального и неформального влияния в научном коллективе, высокая роль лидера и нетождественность параметров научной школы и трудового коллектива подчеркиваются в соответствующих публикациях. Вместе с тем осознается опасность противопоставления научного лидерства и организационно-распорядительной компетенции: «Если продолжать считать научную школу командой во главе с лидером, признанным в своей области авторитетом, оказывающим неформальное влияние на учеников и последователей, то разрушение научных команд недалековидными административными действиями менеджеров вуза – явление в высшей степени разрушительное для ситуации в сфере науки, ведущее к девальвации научного опыта и научной традиции, препятствующее формированию научных парадигм и методологий» [Макович, Г. В., 2020, с. 185].

Сегодня научные школы связывают ученых, ведущих совместные научные и просветительские проекты, проводящих грантовые исследования, готовящих статьи, имеющих общие методологические посылы, практики, убеждения и даже гипотезы, служащие основой проводимых работ.

Несмотря на то что роль научных коллабораций и сетевых социальных структур за последние годы возростала, нельзя сказать, что значение объединений, базирующихся на вертикальных связях формального и неформального типа, падало. Такое положение дел оказалось обусловлено революцией в области нейрофизиологии, когнитивных наук, приведшей к новому пониманию совместного труда ученых как разновидности познавательной деятельности, имеющей прежде всего коллективную [Sloman, S. A., Patterson, R., Barbey, A. K., 2021, p. 11], а не индивидуальную природу.

### **Теоретические основы. Методы**

Несмотря на то что роль научных школ для развития правовой науки высока и в целом ясна научной общественности, к настоящему времени имеется недостаточно объективных данных, подтверждающих и объясняющих причину особой значимости для социальных наук объединений данного типа. Такие заключения возможны лишь на основе анализа, оценки закономерностей формирования научных школ в различных исследовательских областях, а также в рамках различных отраслей современной юридической науки, легко соотносимых с научными специальностями, по которым присуждаются ученые степени кандидата и доктора наук.

Наиболее эффективным методом исследовательской работы, могущим способствовать решению соответствующих задач, являются статистические методы, пригодные для сбора и анализа данных, распределенных по рубрикам Государственного рубрикатора научно-технической информации (ГРНТИ). Поисковая форма «eLIBRARY.RU – Научной электронной библиотеки»<sup>2</sup> позволяет судить о количестве упоминаний слов «научная шко-

<sup>2</sup> URL: <https://www.elibrary.ru/querybox.asp?scope=newquery> (даты обращения по каждому из запросов в диапазоне 8–10 ноября 2022 г. указаны отдельно). Обращение по всем рубрикам ГРНТИ верхнего порядка в поисковой системе осуществлялось 8 ноября 2022 г.

ла» в метаданных (названии, ключевых словах и аннотации) публикаций, представленных на ресурсе.

Для целей проводимого нами исследования было сделано допущение, что частота использования слов «научная школа» в той или иной области исследований свидетельствует о значимости объединений данного типа для авторов, их ведущих.

Данные о частоте использования слов «научная школа» в публикациях, распределенных по различным рубрикам ГРНТИ, при сопоставлении с областями и группами научных специальностей позволяют выявить важные закономерности.

**I. Естественные науки** не базируются в исследовательской работе на достижениях научных школ, имея низкий процент используемых в тексте упоминаний о них. К естественным наукам сегодня относятся: математика (0,035%) и механика (0,016%), компьютерные науки и информатика (кибернетика – 0,031%, информатика – 0,086%)<sup>3</sup>, физические науки (0,014%), химические науки (0,010%); биологические науки (0,018%), науки о Земле и окружающей среде (география – 0,067%, геология – 0,019%; геодезия, картография – 0,042%).

**II. Технические науки** также не основываются на силе авторитета научных школ, о чем свидетельствуют проценты упоминания объединений данного типа: строительство и архитектура (0,038%), электроника (0,011%), фотоника, приборостроение (0,029%) и связь (0,028%); информационные технологии и телекоммуникации (статистика – 0,038%, автоматика и вычислительная техника – 0,033%), энергетика (0,025%) и электротехника (0,014%), машиностроение (0,023%); химические технологии (0,008%), науки о материалах, металлургия (0,021%), биотехнологии (0,011%), недропользование и горные науки (горное дело – 0,038%, геофизика – 0,015%), транспортные системы (0,037%).

**III. Медицинские науки** с группами специальностей: клиническая медицина, профилактическая медицина, медико-биологические науки, фармацевтические науки – имеют общий и достаточно высокий по сравнению с естественными и техническими науками показатель оценки значимости научных школ (0,031%).

**IV. Сельскохозяйственные науки** несколько отстают от медицинских наук, имея рейтинг научных школ по пиковым значениям процента работ с их упоминанием несколько ниже: агрономия, лесное и водное хозяйство (сельское и лесное хозяйство – 0,031%, водное хозяйство – 0,018%), зоотехния и ветеринария (рыбное хозяйство и аквакультура – 0,023%), агроинженерия и пищевые технологии (лесная и деревообрабатывающая промышленность – 0,028%, пищевая промышленность – 0,022%).

**V. Социальные и гуманитарные науки** являются лидерами рейтинга значимости научных школ: право (0,097%), экономика (0,101%), психо-

<sup>3</sup> В тех случаях, когда группе специальностей в номенклатуре соответствует несколько рубрик верхнего порядка в ГРНТИ, здесь и далее указываются все эти рубрики. Полное смысловое соответствие рубрик ГРНТИ и номенклатуры научных специальностей в ряде случаев не может быть обеспечено.

логия (0,153%), социология (0,107%), политология (0,070%), исторические науки (0,160%), философия (0,090%), педагогика (народное образование и педагогика – 0,180%, физическая культура и спорт – 0,128%), филология (литература, литературоведение и устное народное творчество – 0,082%, языкознание – 0,116%, массовая коммуникация, журналистика и средства массовой информации – 0,122%), искусствоведение (0,114%) и культурология (0,118%), теология (0,071%), когнитивные науки<sup>4</sup>.

Налицо закономерность: если объектом изучения является человек как биологическая единица (для медицинских наук) или общественная единица (для социальных и гуманитарных наук), число упоминаний научных школ в публикациях по соответствующей тематике в целом больше по сравнению с естественными, техническими или сельскохозяйственными науками. Это означает, что сложные саморегулирующиеся системы как объекты исследования, поведение которых отличается свойством низкой предсказуемости, имеют в качестве одного из инструментов и параметров измерения другую систему – научную школу и ее основателя.

### Результаты исследования

Социум является одной из наиболее сложных саморегулирующихся систем, доступных для научного осмысления. Этим и объясняется значимость долгосрочных коллективных исследований процесса и результата регулирования правоотношений.

Мерилом человека как такового или крупной социальной группы является конкретный представитель человеческого рода или небольшой коллектив. Сложившийся авторитет группы личностей, составляющих «людской субстрат» научной школы, их общее мнение воспринимаются как достоверная и объективная информация о состоянии социальной системы. Так происходит конвертация субъективных оценок в суждения о фактах, в выводы о параметрах, состоянии и перспективах наблюдаемых систем.

Такие формы профессиональной консолидации, как научная школа и коллаборация, могут взаимно дополнять друг друга. Директор Института экономики и организации промышленного производства В. А. Крюков подчеркнул: «Место института определяется его компетенциями, навыками и умениями, необходимыми для участия в проекте. И если недостаточно своих специалистов, надо уметь интегрироваться, особенно в рамках междисциплинарных исследований» [Крюков, В. А., 2018, с. 79].

Г. В. Макович отмечает: «Ресурсная база коллабораций, безусловно, определяет более эффективное выполнение исследовательских задач, определяет возможности привлечения акторов исследовательского процесса с более высокими компетенциями» [Макович, Г. В., 2020, с. 185]. Однако сосуществование различных форм научного сотрудничества имеет свои ограничения, потенциал для конфликта и конкуренции: «В результате кризиса на-

<sup>4</sup> Когнитивные науки представлены в ГРНТИ незначительно. Тем не менее упоминания о когнитивной (познавательной) деятельности в рубрикаторе есть (28 «Кибернетика» / 28.23 «Искусственный интеллект» / 28.23.23 «Модели когнитивной психологии»).



учных школ возникает нерегулируемая или недостаточно организованная сфера активности интеллектуальных кадров, которые вступают в научные коллаборации, в том числе международные или межсекторальные. Возникают риски снижения управляемости научной сферы со стороны государства. Потеря функциональности социального института научной школы приводит к социальной дисфункции. Необходим системный социальный мониторинг явления с целью сохранения государственной системы управления наукой» [Макович, Г. В., 2020, с. 186].

Данный вывод особенно значим для области права. Полагаем, роль междисциплинарных юридических исследований будет увеличиваться, поскольку с введением новой номенклатуры научных специальностей произошло существенное расширение круга проблем, с которыми могут работать соискатели ученых степеней [Болдырев, В. А., 2022]. Тем не менее даже в рамках укрупненных научных специальностей исследование ряда важнейших проблем, например разработки проблематики **экономического права** (обобщенной системы знаний о правовом регулировании экономики в масштабах региона, страны, мира) [Ершов, В. В., Ашмарина, Е. М., Корнев, В. Н., 2016, с. 64] и **судебного права** (в данном случае в значении «суперпроцессуальной» [Клеандров, М. И., 2021, с. 19] отрасли, выявляющей общие закономерности правового регулирования деятельности органов судебной власти, а не в значении «судейского права», творимого судьями [Ершов, В. В., 2020, с. 396]), сталкивается со сложностями формального характера, во всяком случае если речь идет о работах диссертационных. Думаем, с учетом происшедшего укрупнения научных специальностей стоит ожидать не только расширения числа исследований в рамках временных целевых объединений (коллабораций), но и появления междисциплинарных научных школ, работающих над проблематикой, находящейся на стыке нескольких наук. Нам видится крайне важным появление междисциплинарных школ на стыке когнитивных и юридических наук.

Междисциплинарные научные школы возможны лишь при существовании понятного для их участников категориального аппарата, позволяющего эффективно связывать результаты мыслительной деятельности нескольких людей, развивающейся в разных направлениях, в один конечный результат. Для этого необходима методологическая база и система научных договоренностей – того, что сейчас принято называть сферой интерсубъективного: «Интерсубъективные сущности создаются взаимодействием многих людей, а не верованиями и чувствами отдельных личностей. Практически все самые важные двигатели истории интерсубъективны» [Харари, Ю. Н., 2022, с. 171]. Круг интерсубъективных явлений чрезвычайно широк: боги, деньги, империи и законы – все это интерсубъективные сущности, которые утрачивают ценность, как только люди перестают в них верить [Харари, Ю. Н., 2022, с. 172]. Право как система норм и человеческая наука является частью интерсубъективного, находящегося на стыке многих личностей и действующего лишь постольку, поскольку в него верят люди.

В ходе исследования нами собраны и проанализированы данные об использовании термина «научная школа» в публикациях юридической тематики по рубрикам ГРНТИ.

Наиболее высокое значение научная школа имеет для такой фундаментальной дисциплины, как история государства и права (0,134%). По частоте обращений к феномену научной школы наука истории государства и права ближе к историческим наукам (0,160%), чем к правовым (0,097%).

Теория государства и права (0,065%), которую в начале работы мы ожидали увидеть на первом месте, считая связующим звеном между другими юридическими специальностями, рождающим универсальный научный язык диалога, оказалась далеко не первой по части упоминания научных школ и пропустила вперед такие дисциплины, как правоохранительные органы (0,095%), криминалистика (0,081%) и уголовный процесс (0,067%). Это заставило нас задуматься над вопросом об эффективности статистического метода для сравнения значимости научных школ при ведении исследований по различных дисциплинам. Мы пришли к выводу, что метод применим с целью оценки роли научных объединений для социальных наук в целом, но не детального изучения их разновидности – дисциплин юридических. Достаточно посмотреть на то, как распределяется процент работ между частно-правовыми, публично-правовыми и уголовно-правовыми дисциплинами, чтобы понять – закономерности не могут считаться выраженными. Так, по проценту работ, затрагивающих проблематику научных школ, между публично-правовыми дисциплинами – финансовым правом (0,048%) и муниципальным правом (0,033%) – находится гражданское право (0,047%), являющееся частным.

Анализ работ, размещенных в ГРНТИ в рамках тематики «Государство и право. Юридические науки», позволяет сделать два любопытных вывода. Во-первых, значительную, если не основную, часть публикаций, размещенных в рубрике «Общие вопросы», специалист в области юриспруденции (в отличие от специалиста в области библиотечного дела) скорее всего отнес бы к другим рубрикам, например к рубрике, посвященной теории права. Во-вторых, отнесение публикаций к различным рубрикам ГРНТИ, судя по названиям и аннотациям находящихся в рубриках статей, осуществлялось довольно субъективно, интуитивно, а в ряде случаев и вовсе ошибочно. Как следствие, сведения, полученные в ходе анализа метаанных работ из рубрик, к которым отнесено незначительное число работ, или с использованием редкого поискового значения, могут послужить основой для выводов, недостаточно адекватно отражающих роль исследуемых явлений в жизни общества. Ранее доказано, что «выбор методов научного исследования, в том числе статистических методов, довольно строго предопределен количественными характеристиками научной работы по специальности в целом: числом исследователей и размером исследуемой области» [Болдырев, В. А., 2021, с. 148]. К этому считаем важным добавить, что эффективность статистических методов исследования для социальных наук может резко падать при сужении области исследования, тем более если оно приводит к возрастанию влияния социальной (публикационной) активности конкретных личностей или их небольших групп.

Очень важными для понимания информационных процессов, происходящих в обществе, являются сведения об обращении к проблематике научных школ в юридических журналах:

1) **с наивысшим рейтингом SCIENCE INDEX** «Право. Журнал Высшей школы экономики» (всего статей, опубликованных в журнале, – 802, из них со словами «научная школа» в метаданных – 5)<sup>5</sup>, «Lex Russica (Русский закон)» (2603/6), «Журнал российского права» (3897/9), «Вестник Пермского университета. Юридические науки» (1100/0), «Актуальные проблемы российского права» (4147/13);

2) **журналах судейской тематики**<sup>6</sup> «Вестник экономического правосудия Российской Федерации» (974/0), «Мировой судья» (1654/0), «Российский судья» (3099/0), «Российское правосудие» (2700/1), «Судья» (1392/0);

3) **журналах адвокатской тематики** «Адвокат» (1212/0), «Адвокатская практика» (1465/0), «Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации» (5259/0), «Евразийская адвокатура» (1240/0), «Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата» (1481/0).

Очевидно, что для журналов адвокатской тематики (0 упоминаний) и судейской тематики (1 упоминание), если сравнивать с журналами с наивысшим рейтингом SCIENCE INDEX (33 упоминания), не характерно обращение к проблематике научных школ, что, по-видимому, является следствием практической ориентированности данных профессиональных периодических изданий. Приятным исключением в этом смысле является журнал «Российское правосудие», в котором соответствующая проблема оказалась отраженной в метаданных статьи, посвященной научно-педагогической школе, «Системная информатизация правового регулирования информационных отношений в инфосфере» [Ловцов, Д. А., 2018].

Если разрыв между научными и практическими аспектами в публикациях, выходящих в различных журналах, будет увеличиваться, наука окажется столь сильно оторванной от практики, а практика от науки, что у носителей соответствующих знаний будет мало общих интересов. В растущем потоке данных, получаемых в эпоху всеобщей цифровизации с помощью компьютеров, процесс изоляции человека внутри «информационного пузыря» известен как явление отрицательное, обусловленное возникновением петли положительной обратной связи. «В отношениях пользователя и социальной платформы возникает так называемая петля положительной обратной связи, которая усиливает эффект пузыря. Условно говоря, пользователь начинает читать все больше материалов, подтверждающих приятные и привычные для него точки зрения и мнения. ...Эта положительная (то есть усиливающая эффект) обратная связь все время унифицирует, сужает и упрощает поставляемый пользователю контент и ведет к все большей изолированности человека и его любимых групп» [Ашманов, И., Касперская, Н., 2022, с. 267–268].

<sup>5</sup> Далее в скобках указывается общее число статей и число статей со словами «научная школа» в метаданных.

<sup>6</sup> Группы журналов судейской и адвокатской тематики выделены условно с учетом использования в названиях журналов слов «суд», «адвокат» и производных от них. Принимаются во внимание все статьи, размещенные на eLIBRARY.RU за все годы, по состоянию на 10.11.2022.

Занятость профессионального юридического сообщества, высокая нагрузка на представителей судейской профессии – проблема, получившая оценку со стороны ученых вследствие ее прямого отражения на качестве отправления правосудия: «Растущее давление рабочей нагрузки на производительность судьи при ограниченном временном ресурсе приводит к ее чрезмерности, что может создавать угрозу самим основам правосудной деятельности. Проблему составляет не сама по себе служебная нагрузка, тенденции возрастания которой известны, а чрезмерный ее уровень, при котором возникают объективные сомнения в том, что суд независим, компетентен, а судебное разбирательство справедливо» [Ершов, В. В., Петухов, Н. А., Бурдина, Е. В., 2017, с. 13].

Сегодня «в представление о судебной нагрузке включаются время, необходимое на рассмотрение подведомственных дел, а также время на выполнение работ, не являющихся правосудием, но обеспечивающих его надлежащее качество» [Ершов, В. В., Петухов, Н. А., Бурдина, Е. В., 2017, с. 18], в том числе «все виды деятельности, не относящиеся к правосудию, связанные с личным и профессиональным образованием и обучением, такие как: время, потраченное на чтение профессиональной литературы, изучение и обобщение судебной практики, участие в семинарах в суде или во внешних учебных, учебно-методических и научных мероприятиях (конференциях, круглых столах, семинарах и пр.)» [Ершов, В. В., Петухов, Н. А., Бурдина, Е. В., 2017, с. 19].

Было бы неправильно рассчитывать на то, что при существующей нагрузке значительная часть практикующих юристов – судей или адвокатов – будет обращаться к источникам с высоким научным рейтингом в ущерб ознакомлению с профессиональными журналами. В то же время поддержание высокой культуры профессиональной коммуникации и должного уровня общей эрудиции в весьма неоднородном юридическом сообществе – процесс важный и требующий непрерывной самостоятельной работы, следовательно, размещение статей теоретической проблематики в журналах, ориентированных на юристов-практиков, объективно необходимо.

### **Обсуждение и заключение**

Представляется, что роль коллективного познания действительности участниками судопроизводства недостаточно оценена на практике. Понимание может возрасти в результате популяризации результатов деятельности научных школ. Формирующееся новое представление о важности координируемой и при этом беспристрастной совместной работы судей, появляющееся в научной среде [Клеандров, М. И., 2021, с. 8], может быть существенно дополнено и подкреплено данными о результатах коллективной работы ученых. Познавательные практики, формирующиеся при работе в составе коллективов научных школ и коллективах, принимающих правоприменительные решения, могут быть в значительной мере унифицированы и требуют популяризации. Осмысленная коллективная работа должна стать альтернативой разобщенности и стохастическим процессам, являющимся прямым следствием поощрения индивидуализма и потребления в обществе.

Важной стороной процесса сопряжения науки и практики, как видится, должно быть формирование научных школ, включающих практикующих юристов. Юристы-практики способны давать более объективные и беспристрастные оценки работ коллег-ученых, причем делать это на постоянной основе, а не ситуативно. Польза от объединений временных – коллабораций – в данном случае, конечно, также будет наблюдаться, однако эффективность устойчивого, долговременного сотрудничества, по нашим наблюдениям, оказывается выше. Тому способствуют преодоление межличностных барьеров коммуникации, выработка опыта обмена сведениями и мнениями, а главное, формирование доверия в группе с долговременным сотрудничеством.

### Список источников

- Ашманов И., Касперская Н. Цифровая гигиена. СПб : Питер, 2022. 400 с.
- Болдырев В. А. Дисбаланс количественного соотношения юридических исследований: причины и следствия // Журнал российского права. 2021. Т. 25, № 8. С. 140–155. DOI: 10.12737/jrl.2021.105.
- Болдырев В. А. Укрупнение научных специальностей по юриспруденции: аналитика и прогностика // Социология науки и технологий. 2022. Т. 13, № 3. С. 143–158. DOI: 10.24412/2079-0910-2022-3-143-158.
- Ершов В. В. Регулирование правоотношений. М. : РГУП, 2020. 596 с.
- Ершов В. В., Ашмарина Е. М., Корнев В. Н. Экономическое право как наука // Государство и право. 2016. № 3. С. 54–65.
- Ершов В. В., Петухов Н. А., Бурдина Е. В. Служебная нагрузка на судей как предмет научного анализа: теоретические и методологические вопросы // Российское правосудие. 2017. № 6. С. 5–23.
- Клеандров М. И. О направлениях совершенствования механизма судебной власти в обеспечении справедливости правосудия // Государство и право. 2021. № 3. С. 7–23. DOI: 10.31857/S102694520014034-8.
- Крюков В. А. Наше будущее – сетевые структуры // ЭКО. 2018. № 6. С. 75–85. DOI: 10.30680/ЕСО0131-7652-2018-6-75-85.
- Ловцов Д. А. Системная информатизация правового регулирования информационных отношений в инфосфере // Российское правосудие. 2018. № S1. С. 120–130.
- Макович Г. В. Актуальные проблемы развития российских научных школ на современном этапе // Современные наукоемкие технологии. 2020. № 12-1. С. 182–186. DOI: 10.17513/snt.38431.
- Харари Ю. Н. Homo Deus. Краткая история будущего. М. : Синдбад, 2022. 496 с.
- Slovan S. A., Patterson R., Barbey A. K. Cognitive Neuroscience Meets the Community of Knowledge // Frontiers in Systems Neuroscience. 2021. October. Vol. 15. Art. 675127. P. 1–13. DOI: 10.3389/fnsys.2021.675127.



### References

- Ashmanov, I., Kasperskaya, N., 2022. *Cifrovaya gigiena* = [Digital hygiene]. St. Petersburg: Piter. 400 p. (In Russ.)
- Boldyrev, V. A., 2021. [Imbalance of the quantitative ratio of legal research: causes and consequences]. *Zhurnal rossijskogo prava* = [Journal of Russian Law], 25(8), pp. 140–155. (In Russ.) DOI: 10.12737/jrl.2021.105.
- Boldyrev, V. A., 2022. Consolidation of scientific specialties in jurisprudence: analytics and prognostics. *Sociologiya nauki i tekhnologii* = [Sociology of Science and Technology], 13(3), pp. 143–158. (In Russ.) DOI: 10.24412/2079-0910-2022-3-143-158.
- Ershov, V. V., 2020. *Regulirovanie pravootnoshenij* = [Regulation of legal relations]. Moscow: RGUP. 596 p. (In Russ.)
- Ershov, V. V., Ashmarina, E. M., Kornev, V. N., 2016. Economic law as a science. *Gosudarstvo i pravo* = [State and Law], 3, pp. 54–65. (In Russ.)
- Ershov, V. V., Petukhov, N. A., Burdina, E. V., 2017. The official burden on judges as a subject of scientific analysis: theoretical and methodological issues. *Rossijskoe pravosudie* = [Russian Justice], 6, pp. 5–23. (In Russ.)
- Harari, Yu. N., 2022. *Homo Deus. Kratkaya istoriya budushchego* = [Homo Deus. A brief history of the future]. Moscow: Sindbad. 496 p. (In Russ.)
- Kleandrov, M. I., 2021. On the directions of improving the mechanism of judicial power in ensuring justice. *Gosudarstvo i pravo* = [State and Law], 3, pp. 7–23. (In Russ.) DOI: 10.31857/S102694520014034-8.
- Kryukov, V. A., 2018. Our future – network structures. *EKO* = [ECO], 6, pp. 75–85. (In Russ.) DOI: 10.30680/ECO0131-7652-2018-6-75-85.
- Lovtsov, D. A., 2018. [System informatization of legal regulation of information relations in the infosphere]. *Rossijskoe pravosudie* = [Russian Justice], S1, pp. 120–130. (In Russ.)
- Makovich, G. V., 2020. Actual problems of development of Russian scientific schools at the present stage. *Sovremennye naukoemkie tekhnologii* = [Modern Science-Intensive Technologies], 12-1, pp. 182–186. (In Russ.) DOI: 10.17513/snt.38431.
- Sloman, S. A., Patterson, R., Barbey, A. K., 2021. Cognitive Neuroscience Meets the Community of Knowledge. *Frontiers in Systems Neuroscience*, 15, art. 675127, pp. 1–13. DOI: 10.3389/fnsys.2021.675127.

### Информация об авторе / Information about the author

**Болдырев Владимир Анатольевич**, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия (197046, Российская Федерация, Санкт-Петербург, Александровский парк, д. 5).



**Vladimir A. Boldyrev**, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Civil Law Department, North-West Branch, Russian State University of Justice (5 Aleksandrovsky Park, St. Petersburg, 197046, Russian Federation).  
ORCID: 0000-0002-1454-6886

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.  
The author declares no conflict of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 21.11.2022; дата одобрения после рецензирования: 06.12.2022; дата принятия статьи к опубликованию: 15.05.2023.  
Submitted: 21.11.2022; reviewed: 06.12.2022; revised: 15.05.2023.

Научная статья

УДК 342.92

DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.60-84



# Производство в судах по делам об административных правонарушениях как составная часть административного судопроизводства

**Павел Иванович Кононов**

*Волго-Вятский институт (филиал), Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА), Киров, Российская Федерация*  
[pav.cononov@yandex.ru](mailto:pav.cononov@yandex.ru)

## Аннотация

*Введение.* Рассмотрение судами дел об административных правонарушениях является важнейшей составной частью административного судебного процесса и выступает одним из средств борьбы с указанными правонарушениями, а также обеспечивает законность привлечения физических и юридических лиц к административной ответственности. Между тем процессуально-правовая природа разрешения судами дел о привлечении физических и юридических лиц к административной ответственности и дел об оспаривании постановлений и решений, вынесенных по делам об административных правонарушениях (административное судопроизводство или административная юрисдикция), до настоящего времени однозначно не определена. В условиях противоречивости действующего в настоящее время нормативного правового регулирования деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов по разрешению отнесенных к их компетенции дел об административных правонарушениях вопрос о процессуально-правовой квалификации данной деятельности приобретает особую актуальность.

*Теоретические основы. Методы.* Теоретическую основу исследования составили труды отечественных ученых-правоведов по вопросам теории правосудия, административного судопроизводства, производства по делам об административных правонарушениях, а также нормативные материалы, содержащиеся в действовавших ранее и в действующих в настоящее время законодательных актах об административной ответственности и административном судопроизводстве. В основном в исследовании использовались метод формально-юридического анализа нормативных правовых актов и историко-правовой метод.

*Результаты исследования.* Констатируется, что институт судебного рассмотрения дел о правонарушениях (проступках), не признаваемых преступлениями,

зародился в российском государстве еще в XVIII в. и затем эволюционировал на протяжении XIX и XX вв. Показано, что исторически сформировались две формы разрешения судами дел об административных правонарушениях: рассмотрение дел о привлечении физических и юридических лиц к административной ответственности и рассмотрение дел об обжаловании (оспаривании) постановлений и решений, вынесенных административными органами или нижестоящими судами по делам об административных правонарушениях.

Выявлено отсутствие в отечественной процессуально-правовой науке единых подходов к пониманию правовой природы судебной деятельности по разрешению дел об административных правонарушениях. Установлено, что данная деятельность рассматривается с двух позиций: как осуществление правосудия в форме административного судопроизводства и как осуществление совместно с административными органами отдельного самостоятельного комплексного административно-юрисдикционного производства. Отмечается противоречивость действующих в настоящее время федеральных законодательных актов, регулирующих рассмотрение судами дел, возникающих из административных правоотношений, в части процессуально-правовой квалификации судебного производства по делам об административных правонарушениях.

*Обсуждение и заключение.* В результате проведенного исследования формулируются выводы о том, что производство по делам об административных правонарушениях во всех судах, входящих в судебную систему Российской Федерации, представляет собой осуществление правосудия в форме административного судопроизводства и подлежит нормативно-правовому обособлению от внесудебного (административного) производства по указанным делам.

**Ключевые слова:** административное правонарушение, административная ответственность, административное судопроизводство, административный орган, производство по делам об административных правонарушениях, суд

**Для цитирования:** Кононов П. И. Производство в судах по делам об административных правонарушениях как составная часть административного судопроизводства // Правосудие/Justice. 2023. Т. 5, № 3. С. 60–84. DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.60-84.

## Original article

# Proceedings in Courts on Cases of Administrative Offenses as an Integral Part of Administrative Proceedings

**Pavel I. Kononov**

*Volga-Vyatka Institute (Branch), Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Kirov, Russian Federation*

*For correspondence: pav.kononov@yandex.ru*

## Abstract

*Introduction.* The consideration by the courts of cases of administrative offenses is an essential part of the administrative judicial process and acts as one of the means of combating these offenses, as well as ensuring the legality of bringing individuals and

legal entities to administrative responsibility. Meanwhile, the procedural and legal nature of the resolution by the courts of cases involving individuals and legal entities to administrative responsibility and cases of challenging decisions and decisions made in cases of administrative offenses (administrative proceedings or administrative jurisdiction) has not yet been clearly defined. In the context of the inconsistency of the current regulatory and legal regulation of the activities of courts of general jurisdiction and arbitration courts for the resolution of cases of administrative offenses referred to their competence, the question of the procedural and legal qualification of this activity becomes particularly relevant.

*Theoretical Basis. Methods.* The theoretical basis of the research was the works of Russian legal scholars on the theory of justice, administrative proceedings, proceedings on administrative offenses, as well as normative material contained in the legislation on administrative responsibility and administrative proceedings that were in force earlier and in force now. The main research methods used were the method of formal-legal analysis of normative legal acts and the historical-legal method.

*Results.* It is stated that the institution of judicial review of cases of offenses (misdemeanors) that are not recognized as crimes originated in the Russian state in the XVIII century and then evolved throughout the XIX and XX centuries. It is shown that historically two forms of court resolution of cases of administrative offenses have been formed: consideration of cases on bringing individuals and legal entities to administrative responsibility and consideration of cases on appeal (challenging) decisions and decisions made by administrative bodies or lower courts in cases of administrative offenses.

The absence of uniform approaches to understanding the legal nature of judicial activity in resolving cases of administrative offenses in the domestic procedural and legal science has been revealed. It is established that this activity is considered from two positions: as the administration of justice in the form of administrative proceedings and as the implementation, together with administrative bodies, of a separate independent complex administrative and jurisdictional proceedings. The inconsistency of the federal legislative acts currently in force regulating the consideration by courts of cases arising from administrative legal relations in terms of the procedural and legal qualification of judicial proceedings in cases of administrative offenses is noted.

*Discussion and Conclusion.* As a result of the conducted research, conclusions are formulated that the proceedings in cases of administrative offenses in all courts that are part of the judicial system of the Russian Federation represent the administration of justice in the form of administrative proceedings and are subject to regulatory separation from extrajudicial (administrative) proceedings in these cases.

**Keywords:** administrative offense, administrative responsibility, administrative proceedings, administrative body, proceedings on administrative offenses, court

**For citation:** Kononov, P. I., 2023. Proceedings in courts on cases of administrative offenses as an integral part of administrative proceedings. *Pravosudie/Justice*, 5(3), pp. 60–84. (In Russ.) DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.60-84.

## Введение

**Р**ассмотрение судами дел об административных правонарушениях уже в течение нескольких десятилетий является важнейшим правовым институтом отечественного административно-процессуального права, обеспечивающим, с одной стороны, привлечение виновных физических и юридических лиц к административной ответственности, а с другой стороны –

законность применения мер указанной ответственности во внесудебном, административном порядке.

Фактически применение судами административных взысканий за правонарушения, не признаваемые преступлениями (проступки), имело место в России уже в XVIII – начале XX в. Однако официально институт административной ответственности был закреплен лишь в советском законодательстве. В 60-х годах XX в. районным (городским) народным судам были предоставлены полномочия по рассмотрению дел об отдельных административных правонарушениях и применению в отношении лиц, их совершивших, административных взысканий. В этот же период гражданским процессуальным законодательством СССР и РСФСР вводится производство по рассмотрению судами жалоб на постановления административных органов о наложении административных взысканий на граждан и должностных лиц. В дальнейшем, в 80-х гг. прошлого столетия, процессуальные нормы, регламентирующие правила осуществления производства по рассмотрению судами дел о привлечении граждан и должностных лиц к административной ответственности и производства по пересмотру судами постановлений и решений по делам об административных правонарушениях, были систематизированы в Основах законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях<sup>1</sup> и в Кодексе РСФСР об административных правонарушениях<sup>2</sup>. В настоящее время в России деятельность судов общей юрисдикции и арбитражных судов по разрешению отнесенных к их компетенции дел об административных правонарушениях регламентируется процессуальными нормами Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях<sup>3</sup> и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации<sup>4</sup>.

В течение всего периода действия отечественного законодательства, регулирующего разрешение судами дел об административных правонарушениях, в юридической науке возникал и дискутировался вопрос о процессуально-правовой природе данной судебной деятельности. Существо этого вопроса сводилось к следующему: является судебное производство по делам об административных правонарушениях правосудием и судопроизводством либо представляет собой отдельный вид административно-юрисдикционной деятельности, осуществляемой как судами, так и административными органами. Обозначенный вопрос не разрешен в отечественной административно-процессуальной науке до настоящего времени. Между тем необходимость его теоретического и нормативно-правового решения в последнее время еще более актуализировалась в связи с введением в действие в 2015 г. Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации<sup>5</sup>, который не включил судебное производство

<sup>1</sup> Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102079219>.

<sup>5</sup> URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102380990>.

по делам об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции в структуру административного судопроизводства, при том что Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, напротив, квалифицирует соответствующее производство в арбитражных судах в качестве составной части административного судопроизводства. Необходимость разрешения указанной нормативной коллизии представляется очевидной.

### **Теоретические основы. Методы**

Объектом настоящего исследования выступают вопросы понимания процессуально-правовой природы производства по делам об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции и арбитражных судах, его места в системе судебного процесса. В предмет исследования входят сложившиеся в отечественной юридической науке подходы к определению понятия и особенностей судебного производства по делам об административных правонарушениях, соотношению его с административным судопроизводством, действовавшее в XIX–XX вв. в России и в СССР законодательство о юридической ответственности за проступки, не признаваемые преступлениями, законодательство об административных правонарушениях и законодательство о судопроизводстве, современное российское федеральное законодательство об административных правонарушениях и об административном судопроизводстве.

Методологическую основу исследования составляет комплекс общефилософских, общенаучных и частнонаучных методов познания, в том числе таких, как диалектический метод; метод формально-юридического анализа исследуемых нормативных правовых актов, определяющих порядок осуществления в судах (судьями) производства по делам об административных правонарушениях, использованный для уяснения их содержания; историко-правовой метод, использованный в целях выявления исторической эволюции процессуальных форм разрешения судами (судьями) дел об административных правонарушениях.

### **Результаты исследования**

#### ***Возникновение и эволюция в российском законодательстве института судебного производства по делам об административных правонарушениях***

Как показывает историко-правовой анализ российского законодательства, возникновение материально-правового института юридической ответственности, которая в настоящее время именуется административной, следует относить к середине XV в., когда широкое распространение получила выдача великими князьями московскими жалованных грамот, некоторые из которых предусматривали санкции в виде наложения штрафа за нарушение установленных ими запретов и ограничений. Однако вплоть до XVIII в. в российском законодательстве отсутствовали процессуальные правила применения подобных не относящихся к уголовным наказаниям штрафных санкций. Пожалуй, впервые в истории российского



полицейского права такие правила формулируются в Уставе благочиния (Полицейском) от 8 апреля 1782 г.<sup>6</sup>, который предусматривал применение исправительных мер в виде наложения штрафа, содержания в рабочем и смирительном домах за совершение правонарушений, не относящихся к категории преступлений. Указанные меры, не относящиеся к уголовно-правовым санкциям и по существу аналогичные современным административным наказаниям, применялись органами полиции. Дела о преступлениях, например об убийстве, грабеже, краже, подлежали рассмотрению в судебном порядке. При этом Устав благочиния не определял конкретные меры наказания за совершенные преступления, указывая лишь на то, что суд должен поступить с преступником так, как законы повелевают [Чистяков, О. И., ред., 1987, с. 410–413]. Таким образом, согласно Уставу благочиния суды (судьи) еще не были наделены полномочиями по применению обозначенных санкций, не являвшихся уголовными наказаниями.

В 1845 году было принято Уложение о наказаниях уголовных и исправительных, предусматривавшее применяемые в судебном порядке наказания за преступления и проступки. Перечисленные в Уложении проступки подразделялись на два вида: 1) правонарушения, аналогичные современным административным правонарушениям, состоящие, в частности, в нарушении правил благоустройства и благочиния; 2) дисциплинарные правонарушения (служебные проступки). За совершение данных правонарушений применялись не уголовные, а исправительные наказания [Чистяков, О. И., ред., 1988, с. 168–169]. Следовательно, суд в соответствии с Уложением 1845 г. становится органом, разрешающим дела о проступках, которые уже могут быть отделены от преступлений и квалифицированы в качестве специальной категории правонарушений, именуемых в современной российской юридической науке административными. Вместе с тем производство по рассмотрению судами обозначенных дел регламентировано не было.

Следующей важнейшей вехой развития судебного производства по делам о проступках, не относящихся к категории преступлений, является принятие в 1864 г. Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, действовавшего вплоть до 1917 г. Данный Устав определял наказания за совершение целого ряда проступков, которые обладали признаками правонарушений, аналогичных предусмотренным Особенной частью действующего в настоящее время КоАП РФ (например, проступки, связанные с нарушением общественного порядка, положений уставов о паспортах, строительного, путей сообщения, пожарного, почтового и т. п.). При этом основными мерами ответственности, применяемыми за совершение таких проступков, являлись денежное взыскание в размере не более трехсот рублей и арест на срок не свыше трех месяцев [Чистяков, О. И., ред., 1991, с. 386–419]. Процессуальный порядок рассмотрения мировыми судьями дел об указанных проступках Уставом определен не был.

<sup>6</sup> Полное собрание законов Российской империи Т. XXI. СПб. : Тип. II Отд. Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. Ст. 15.379.

С 1917 года начинается период формирования и развития законодательства об административной ответственности, как самостоятельной, отграничиваемой от уголовной юридической ответственности. По сути в рамках данного исторического периода продолжилась эволюция института юридической ответственности за проступки, не признаваемые преступлениями, который, как было отмечено выше, получил фактическое законодательное закрепление еще в XVIII–XIX вв. Вместе с тем следует обратить внимание на то, что именно в советской правовой системе произошло формально-юридическое отделение юридической ответственности за правонарушения, не квалифицируемые в качестве преступлений, от уголовной ответственности и такая ответственность была поименована термином «административная ответственность», а служащие ее основанием правонарушения были определены как административные проступки (административные правонарушения). Как показывает анализ действовавшего в период с 1917 по 1985 г. законодательства об административной ответственности, полномочиями по разрешению дел об административных правонарушениях были наделены главным образом соответствующие органы государственного контроля (надзора) и иные административные органы (исполнительные комитеты советов депутатов трудящихся, административные комиссии, комиссии по делам несовершеннолетних и т. п.).

В то же время, начиная с начала 60-х гг. XX в., рассмотрение дел об отдельных категориях административных правонарушений было отнесено соответствующими нормативными правовыми актами к компетенции районных (городских) народных судов (судей этих судов). В числе таких дел были, в частности, выделены:

1) дела о мелком хулиганстве (Указ Президиума Верховного Совета СССР от 26 июля 1966 г. «Об усилении ответственности за хулиганство»<sup>7</sup>);

2) дела о злостном неповиновении работнику милиции или народному дружиннику (постановление Президиума Верховного Совета СССР от 4 апреля 1962 г. «О применении мер воздействия за злостное неповиновение законному распоряжению или требованию работника милиции или народного дружинника»<sup>8</sup>);

3) дела о нарушениях правил административного надзора (Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 4 августа 1966 г. «Об ответственности за нарушение правил административного надзора»<sup>9</sup>);

4) дела о мелкой спекуляции (Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 12 сентября 1957 г. «Об ответственности за мелкую спекуляцию»<sup>10</sup>);

5) дела о незаконном изготовлении и использовании радиопередающих устройств (Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 7 апреля 1960 г.

<sup>7</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1966. № 30. Ст. 595.

<sup>8</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1962. № 14. Ст. 148.

<sup>9</sup> Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1966. № 32. Ст. 770.

<sup>10</sup> Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1957. № 1. Ст. 5.

«Об ответственности за незаконное изготовление и использование радиопередающих устройств»<sup>11</sup>).

Процессуальный порядок рассмотрения судами перечисленных дел об административных правонарушениях, в отличие от производства по делам об административных правонарушениях, осуществляемого административными комиссиями<sup>12</sup>, подробно не регламентировался. Были установлены лишь сроки рассмотрения соответствующих дел и стандартное правило о том, что постановление судьи по делу является окончательным и обжалованию не подлежит, но может быть отменено или изменено по протесту прокурора самим судьей, а также председателем соответствующего вышестоящего суда.

Помимо отнесения к полномочиям судей районных (городских) народных судов разрешения дел о перечисленных выше административных правонарушениях в их компетенцию входило также рассмотрение жалоб граждан и должностных лиц на постановления административных органов о наложении административного взыскания в виде штрафа за совершение административных правонарушений. Впервые право на судебное обжалование гражданами и должностными лицами постановлений административных органов о наложении штрафов было предусмотрено п. 18–19 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1961 г. «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке»<sup>13</sup>, а порядок рассмотрения судами таких жалоб был регламентирован п. 21–25 Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 3 марта 1962 г. «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке»<sup>14</sup>. Предусмотренный названными нормативными правовыми актами порядок рассмотрения судами жалоб на постановления административных органов о наложении административных взысканий, по сути, может быть определен как административно-процессуальный.

Однако с 1 октября 1964 г. был введен в действие Гражданский процессуальный кодекс РСФСР<sup>15</sup> (ГПК РСФСР), глава 24 которого предусматривала правила рассмотрения судом дел по жалобам граждан и должностных лиц на постановления административных органов о наложении штрафа или о взыскании в административном порядке, т. е. о применении иных административных взысканий, в частности лишения права управления транспортным средством и конфискации предметов, явившихся орудиями совершения или объектами административных правонарушений. По

<sup>11</sup> Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 13. Ст. 177.

<sup>12</sup> См.: Положение об административных комиссиях при исполнительных комитетах районных, городских, сельских, поселковых советов депутатов трудящихся РСФСР и о порядке производства по делам об административных правонарушениях // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1962. № 13. Ст. 166.

<sup>13</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1961. № 35. Ст. 368.

<sup>14</sup> Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1962. № 9. Ст. 121.

<sup>15</sup> Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407.

смыслу положений ст. 1, 25 ГПК РСФСР указанные дела признавались одной из категорий гражданских дел, подлежащих рассмотрению по правилам гражданского судопроизводства.

Таким образом, применительно к периоду 1961–1985 гг. можно выделить следующие особенности судебного производства по делам об административных правонарушениях.

1. Производство по делам об административных проступках (административных правонарушениях) осуществлялось только в районных (городских) народных судах и в порядке пересмотра вынесенных ими постановлений по протесту прокурора в вышестоящих судах (Верховном суде союзной республики, Верховном суде автономной республики, областном, краевом суде). Верховный суд РСФСР и Верховный Суд СССР не являлись субъектами указанного производства.

2. Производство по делам об административных проступках (административных правонарушениях) в судах включало в себя две формы его осуществления: а) производство по привлечению граждан и должностных лиц к административной ответственности за совершение ими отдельных административных правонарушений; б) производство по рассмотрению жалоб и протестов прокуроров на постановления административных органов о наложении на граждан и должностных лиц административных взысканий в виде штрафа, лишения права управления транспортным средством, конфискации предметов, явившихся орудиями совершения или объектами административных правонарушений.

3. Процессуальный порядок судебного производства по привлечению граждан и должностных лиц к административной ответственности нормативно установлен не был, его процессуально-правовая природа законодателем не была определена.

4. Процессуальный порядок судебного производства по рассмотрению жалоб на постановления административных органов о наложении на граждан и должностных лиц административных взысканий был регламентирован главой 24 ГПК РСФСР и по смыслу положений ст. 1, 25 данного Кодекса, а также ст. 4 Основ законодательства о судостроительстве Союза ССР, союзных и автономных республик от 25 декабря 1958 г. (в ред. Закона СССР от 25 июня 1980 г.)<sup>16</sup> представлял собой форму правосудия, осуществляемого путем рассмотрения в судебных заседаниях гражданских дел.

С 1 марта 1980 г. были введены в действие Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях (Основы)<sup>17</sup>. В соответствии с п. 4 ст. 26 Основ районные (городские) народные суды (народные судьи) были отнесены к числу органов (должностных лиц), уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях. Статьями 34–40 Основ были установлены единые универсальные правила производства по делам об административных

<sup>16</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1959. № 1. Ст. 12; 1980. № 27. Ст. 545.

<sup>17</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1980. № 44. Ст. 910.

правонарушениях, т. е. правила рассмотрения таких дел по существу и пересмотра вынесенных по ним постановлений, действие которых в равной мере распространялось как на административные органы, так и на суды (судей). Аналогичные правила с их необходимой конкретизацией были воспроизведены в главах 21–22 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях от 20 июня 1984 г., введенного в действие с 1 января 1985 г.<sup>18</sup> КоАП РСФСР действовал до введения в действие с 1 июля 2002 г. КоАП РФ. При этом следует отметить, что ни в Основах, ни в КоАП РСФСР не было определено понятие производства по делам об административных правонарушениях, в связи с чем не была установлена его правовая природа в системе существовавших в тот период юридических процессов.

Характеризуя урегулированное нормами Основ и КоАП РСФСР судебное производство по делам об административных правонарушениях в период с 1980 г. до принятия в 1993 г. Конституции Российской Федерации, необходимо отметить следующие существенные, на наш взгляд, процессуально-правовые моменты: 1) отсутствие в действовавших в обозначенный период Конституции СССР 1977 г. и Конституции РСФСР 1978 г. указания на наличие в правовой системе государства административно-процессуального законодательства, административного судопроизводства и производства по делам об административных правонарушениях; 2) квалификацию в гражданском процессуальном законодательстве судебного производства по делам, возникающим из административно-правовых отношений, в том числе по делам об оспаривании постановлений административных органов о применении административных взысканий, в качестве составной части гражданского судопроизводства, правосудия по гражданским делам.

Таким образом, в рамках обозначенного временного периода (1980–1993 гг.) в соответствии с Конституциями СССР и РСФСР, законодательством об административных правонарушениях производство в судах по делам об административных правонарушениях как в части рассмотрения данных дел по существу, так и в части оспаривания вынесенных по ним постановлений не выделялось в качестве отдельного вида судопроизводства и рассматривалось законодателем как составная часть самостоятельного комплексного административно-судебного производства по указанным делам. В то же время в силу положений главы 24 ГПК РСФСР производство в суде по делам об обжаловании постановлений административных органов о применении административных взысканий признавалось правосудием в форме гражданского судопроизводства, а значит, в данной части отграничивалось от производства по делам об административных правонарушениях, урегулированного КоАП РСФСР. Такое двойственное нормативное правовое регулирование судебного производства по делам об оспаривании постановлений административных органов о применении административных взысканий имело место вплоть до вве-

<sup>18</sup> Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1984. № 27. Ст. 909–910.



дения в действие с 1 февраля 2003 г. нового Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и прекращения действия в связи с этим главы 24 ГПК РСФСР.

12 декабря 1993 г. всенародным голосованием была принята Конституция Российской Федерации (Конституция России). Согласно положениям п. «к» ч. 1 ст. 72, ч. 2 ст. 118, ст. 126 Конституции России вводятся такие новые для отечественной судебной-правовой системы понятия, как «административно-процессуальное законодательство», «административное судопроизводство», «административное дело». Однако данные конституционные положения не получили никакого дальнейшего развития в федеральном процессуальном законодательстве. Судебное производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений, продолжало оставаться составной частью гражданского судопроизводства и регулироваться до введения в действие в 2015 г. Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации гражданским процессуальным законодательством, а производство в суде по делам об административных правонарушениях сохранялось в качестве самостоятельного вида смешанной административно-судебной деятельности, регламентируемой КоАП РСФСР.

С 1 июля 2002 г. вводится в действие КоАП РФ, который, однако, не изменил сложившегося ранее подхода законодателя к определению производства по делам об административных правонарушениях как смешанной административно-судебной деятельности по разрешению данных дел, осуществляемой на основании единых общих для административных органов и судов процессуальных правил. При этом определение понятия производства по делам об административных правонарушениях в КоАП РФ, так же как и в действовавшем ранее КоАП РСФСР, не сформулировано. Указанная процессуально-правовая конструкция сохраняется в КоАП РФ до настоящего времени. Вместе с тем в 2002 г. произошло знаковое для легального формирования в Российской Федерации административного судопроизводства событие: вступившим в силу с 1 сентября 2002 г. Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации<sup>19</sup> (АПК РФ) производство по рассматриваемым арбитражными судами делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, было впервые квалифицировано в качестве административного судопроизводства (ст. 29 АПК РФ). К числу дел, подлежащих разрешению в арбитражных судах посредством административного судопроизводства, отнесены, в числе прочих, дела о привлечении к административной ответственности (параграф 1 главы 25 АПК РФ) и дела об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности (параграф 2 главы 25 АПК РФ). Введение в действие указанных норм АПК РФ породило сохраняющуюся до настоящего времени двойственность и противоречивость в определении процессуально-правовой природы судебного производства по делам об административных правонарушениях.

<sup>19</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. Ст. 3012.



Рассмотрение судами общей юрисдикции дел об административных правонарушениях не признается КоАП РФ правосудием и позиционируется не в качестве отдельного вида административного судопроизводства, а в качестве единого, смешанного (административно-судебного) производства по данным делам. Рассмотрение арбитражными судами дел об административных правонарушениях, напротив, прямо признается АПК РФ правосудием и определяется в качестве одного из видов административного судопроизводства в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

С 1 февраля 2003 г. введен в действие новый Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации<sup>20</sup> (ГПК РФ). При этом в раздел III ГПК РФ «Производство по делам, возникающим из публичных правоотношений» не включено ранее предусмотренное главой 24 ГПК РСФСР производство по делам об обжаловании постановлений административных органов о применении мер административной ответственности. Тем самым законодатель исключил указанное судебное производство из структуры гражданского судопроизводства, а значит, и отказался от квалификации соответствующей деятельности судов общей юрисдикции в качестве правосудия.

С 15 сентября 2015 г. введен в действие Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации<sup>21</sup> (КАС РФ), согласно ч. 5 ст. 1 которого действие положений данного Кодекса не распространяется на производство по делам об административных правонарушениях. Тем самым законодатель прямо признал, что не рассматривает производство в судах общей юрисдикции по делам об административных правонарушениях в качестве одного из видов административного судопроизводства, входящих в предмет регулирования КАС РФ. При этом остается открытым вопрос о возможности отнесения указанного производства к отдельному виду административного судопроизводства, которое подлежит регулированию не КАС РФ, а иными, специальными федеральными законами.

Таким образом, необходимо констатировать факт наличия в современном законодательном регулировании судебного производства по делам об административных правонарушениях следующих противоречивых моментов.

1. Конституция России не содержит понятия «дела об административных правонарушениях» и «производство по делам об административных правонарушениях», указывая в ч. 2 ст. 118 и в ст. 126 лишь на существование административных дел и административного судопроизводства.

2. КАС РФ, конкретизировавший положения ч. 2 ст. 118 и ст. 126 Конституции России, не включает в структуру данного судопроизводства производство в судах общей юрисдикции по делам об административных правонарушениях, а значит, не квалифицирует его в качестве одного из видов

<sup>20</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 46. Ст. 4532.

<sup>21</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 2015. № 10. Ст. 1391.

указанного судопроизводства и не относит дела об административных правонарушениях к категории административных дел.

3. КоАП РФ в действующей редакции предусматривает единые общие правила осуществления производства по делам об административных правонарушениях как в административных органах, так и в судах общей юрисдикции, позиционируя тем самым данное производство в качестве отдельного вида юридического процесса, имеющего смешанный административно-судебный характер.

4. АПК РФ прямо указывает на то, что рассмотрение арбитражными судами дел об административных правонарушениях (как дел о привлечении к административной ответственности, так и дел об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности) представляет собой одно из производств, входящих в структуру административного судопроизводства по административным делам, возникающим в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

***Сложившиеся в отечественной юридической науке подходы к пониманию процессуальной природы судебного производства по делам об административных правонарушениях, его места в системе юридических процессов***

Вопрос о процессуально-правовой природе разрешения судами дел об административных проступках (административных правонарушениях) возник в советской юридической науке в 60-х гг. XX в. Постановка данного вопроса была обусловлена изданием ряда перечисленных выше нормативных правовых актов, предоставивших районным (городским) народным судам полномочия по рассмотрению отдельных категорий дел об административных правонарушениях. В течение 60–70-х гг. прошлого столетия по обозначенному вопросу сложились две противоположные научные позиции.

Представители первого подхода полагали, что рассмотрение судами дел об административных правонарушениях представляет собой осуществление правосудия, аналогичного по своей сущности судебной деятельности по рассмотрению гражданских и уголовных дел. Так, в частности, И. Ф. Бартыков, П. С. Дагель, П. Ф. Елисейкин, В. А. Куклин, А. И. Нестеров отмечали, что судебное разбирательство по делам об административных правонарушениях отвечает всем признакам правосудия, которое представляет собой протекающую в установленных законом процессуальных формах деятельность суда по рассмотрению определенных категорий дел, применению норм материального права к конкретным жизненным случаям. При этом указанные авторы квалифицировали судебное производство по делам об административных правонарушениях как разновидность, часть правосудия, осуществляемого в форме урегулированного нормами административно-процессуального права административного процесса [Бартыков, И. Ф., и др., 1964, с. 119–122]. Авторы одной из фундаментальных монографий по теории правосудия, изданной под редакцией выдающегося ученого-правоведа М. С. Строговича, обращали внимание

на то, что рассмотрение судами дел об административных правонарушениях, в частности о мелком хулиганстве, о мелкой спекуляции, является судопроизводством, которое не может быть отнесено ни к гражданскому, ни к уголовному, и допускали возможность квалификации его в качестве административного судопроизводства. При этом в названном труде констатируется, что рассмотрение судами дел по жалобам на постановления административных органов о применении административных взысканий является в соответствии с действовавшим в том период гражданским процессуальным законодательством составной частью гражданского судопроизводства [Строгович, М. С., ред., 1965, с. 75–80]. С точки зрения К. А. Блажко, рассмотрение судьями отдельных категорий дел об административных правонарушениях представляет собой новую отдельную ветвь осуществления правосудия наряду с уголовным и гражданским судопроизводством [Блажко, К. А., 1970, с. 16–17].

Представители второго подхода возражали против признания судебного производства по делам об административных правонарушениях правосудием и судопроизводством. В обоснование таких возражений Д. Н. Бахрах, в частности, приводил следующие доводы: 1) в соответствии с действующим законодательством о судостроительстве правосудием признается рассмотрение судами только гражданских и уголовных дел; 2) не всякая деятельность судьи является правосудием; 3) процессуальные формы рассмотрения судьями дел об административных правонарушениях урегулированы крайне недостаточно; 4) рассмотрение судами индивидуальных дел об административных правонарушениях не является признаком только правосудия, поскольку такие дела разрешаются и органами управления [Бахрах, Д. Н., 1969, с. 301–302]. По мнению И. А. Галагана, правосудием может быть признана лишь деятельность суда по рассмотрению жалоб на постановления административных органов о применении административных взысканий, которая осуществляется по правилам гражданского судопроизводства. Что же касается деятельности судей по применению мер административной ответственности в отношении граждан и должностных лиц, то она, с точки зрения указанного ученого, не является правосудием, а по своему материальному содержанию, процессуальным формам, методам осуществления и нормативным основаниям представляет собой специфическую форму исполнительно-распорядительной деятельности [Старилов, Ю. Н., ред., 2010, с. 424–431].

В постсоветское время научная дискуссия о процессуально-правовой сущности судебного производства по делам об административных правонарушениях получила свое продолжение и особенно актуализировалась после введения в действие в 2015 г. КАС РФ, «узаконившего» административное судопроизводство без включения в его содержание деятельности судов общей юрисдикции по рассмотрению указанных дел.

Большинство представителей науки административного права и процесса первого десятилетия XXI в. квалифицировали производство по делам об административных правонарушениях, осуществляемое как во внесудебном, так и в судебном порядке, в качестве отдельного вида производства в структуре административно-юрисдикционного процесса. При

этом разрешение судами дел об административных правонарушениях рассматривалось в качестве составной части данного единого юрисдикционного производства. В частности, известный отечественный ученый-административист Ю. М. Козлов отмечал, что не все юрисдикционные производства являются правосудием, в государственно-управленческой сфере внесудебная юрисдикция дополняется судебной и, наоборот, в производстве по делам об административных правонарушениях судьи выступают в качестве субъектов административной, т. е. внесудебной, юрисдикции [Козлов, Ю. М., 2005, с. 467–468]. В то же время ряд исследователей производства по делам об административных правонарушениях обосновывали вывод о том, что разрешение судами таких дел является не административной юрисдикцией, а осуществлением правосудия в форме административного судопроизводства. Например, Д. Н. Бахрах, придерживавшийся в советский период иной точки зрения, прямо и недвусмысленно писал: «Производство по делам об административных правонарушениях, осуществляемое субъектами государственной исполнительной власти, является частью административно-юрисдикционного процесса. Но если дела об административных правонарушениях рассматриваются судьями, то это административное судопроизводство, не административная деятельность, а правосудие» [Бахрах, Д. Н., 2006, с. 450]. Т. М. Кобисская и О. Н. Бабаева квалифицировали производство по делам об административных правонарушениях у мировых судей в качестве правосудия, осуществляемого в форме административного судопроизводства [Кобисская, Т. М., 2006, с. 47–48; Бабаева, О. Н., 2007, с. 11, 110–111].

В современной российской процессуально-правовой науке сформировались два основных подхода к решению обозначенного вопроса.

Сторонники **первого подхода** полагают, что производство по делам об административных правонарушениях, независимо от судебного или внесудебного порядка его осуществления, представляет собой самостоятельный вид административно-юрисдикционного процесса [Попов, А. А., ред., 2017, с. 232–237, 269–270; Аникеенко, Ю. Б., Новоселова, Н. В., 2022, с. 178]. Соответственно, они рассматривают судебное производство по делам об административных правонарушениях в качестве отдельного административно-юрисдикционного производства, не обладающего признаками правосудия и не являющегося составной частью административного судопроизводства.

**Второй подход**, несмотря на единое нормативно-правовое регулирование КоАП РФ внесудебной и судебной деятельности по разрешению дел об административных правонарушениях и исключение данной деятельности из предмета регулирования КАС РФ, квалифицирует производство в судах по обозначенным делам как осуществление правосудия и как составную часть административного судопроизводства [Зеленцов, А. Б., Ястребов, О. А., 2017, с. 254, 257, 259–260; Волков, А. М., Лютягина, Е. А., 2021, с. 45; Стахов, А. И., и др., 2023, с. 28, 47–48, 63].

Данную точку зрения в последнее время стали разделять даже специалисты в области гражданского процесса. Так, в одном из последних учебников по административному судопроизводству под редакцией В. В. Яр-

кова прямо отмечается: «Единство организационных и функциональных принципов отправления правосудия, актуальное российское законодательство и судебная практика не дают оснований для обособления процессуального порядка рассмотрения судами общей юрисдикции дел об административных правонарушениях от процессуальной формы административного судопроизводства. Напротив, подведомственные судам (как общей юрисдикции, так и арбитражной юрисдикции) дела об административных правонарушениях составляют одну из категорий дел административного судопроизводства и полностью охватываются этой процессуальной формой» [Ярков, В. В., ред., 2023, с. 564–565].

### ***Процессуально-правовая сущность производства в судах по делам об административных правонарушениях***

Нами полностью разделяется приведенный выше подход, согласно которому судебное производство по делам об административных правонарушениях представляет собой осуществление судами общей юрисдикции, арбитражными судами и Верховным Судом Российской Федерации правосудия по административным делам в форме административного судопроизводства.

В обоснование данной позиции приведем следующие аргументы.

**Первый.** В соответствии со ст. 10 Конституции России государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Согласно ч. 2 ст. 118 Конституции судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства. В статье 126 Конституции наряду с гражданскими, уголовными делами и экономическими спорами названы также административные дела, рассматриваемые Верховным Судом Российской Федерации. Системное толкование перечисленных конституционных норм, с нашей точки зрения, позволяет прийти к следующим выводам.

1. Судебная власть как отдельная ветвь государственной власти в Российской Федерации может осуществляться только посредством рассмотрения судами отнесенных к их компетенции дел в форме одного из перечисленных в ч. 2 ст. 118 Конституции России видов судопроизводства. Следовательно, никакие категории судебных дел не могут разрешаться вне рамок соответствующего вида судопроизводства. В этой связи рассмотрение судами отнесенных к их компетенции КоАП РФ дел об административных правонарушениях должно признаваться осуществлением судебной власти в форме одного из указанных выше видов судопроизводства. Тот факт, что судебное производство по делам об административных правонарушениях осуществляется по тем же самым правилам, по которым данные дела разрешаются несудебными органами и должностными лицами (далее – административные органы), не свидетельствует о том, что указанное производство не является проявлением судебной власти, реализуемой в форме судопроизводства. Иной подход к решению обозначенного вопроса нивелирует принципиальные различия судебной и исполнительной государственной власти и, по сути, приравнивает судеб-



ное производство по делам об административных правонарушениях к некой специальной осуществляемой судами административной деятельности, что явно противоречит приведенным положениям ст. 10 и 118 Конституции России.

2. Рассматриваемые судами дела об административных правонарушениях возникают из материальных административных правоотношений, связанных с привлечением физических и юридических лиц к административной ответственности, с применением к ним административных наказаний. При этом данные дела не выделены в Конституции России в качестве отдельной категории разрешаемых судами дел. В этой связи по своей правовой природе они могут быть признаны лишь одним из видов административных дел.

Соответственно, по смыслу приведенных выше норм Конституции дела об административных правонарушениях, образующие одну из категорий административных дел, должны разрешаться судами посредством административного судопроизводства. Содержащееся в ч. 5 ст. 1 КАС РФ указание на то, что действие данного Кодекса не распространяется на осуществляемое судами общей юрисдикции производство по делам об административных правонарушениях, не исключает квалификации данного производства в качестве одного из видов административного судопроизводства. Такой вывод обусловлен тем, что КАС РФ определяет правила рассмотрения лишь отдельных категорий административных дел. Исчерпывающий же перечень административных дел, которые подлежат рассмотрению судами посредством административного судопроизводства, в настоящее время законодательно не установлен. Соответственно, нормативное регулирование административного судопроизводства по делам об административных правонарушениях может осуществляться не КАС РФ, а другими федеральными законами, к числу которых в настоящее время следует отнести КоАП РФ и АПК РФ. При этом согласно положениям ст. 29 дела об административных правонарушениях рассматриваются арбитражными судами в порядке административного судопроизводства.

Таким образом, системный анализ положений Конституции России, КоАП РФ, КАС РФ и АПК РФ доказывает, что судебное производство по делам об административных правонарушениях не является отдельным самостоятельным видом осуществляемой судом административно-юрисдикционной деятельности, а представляет собой правосудие, осуществление судебной власти в форме административного судопроизводства. При этом содержательно данный вид административного судопроизводства включает в себя два вида судебной деятельности: рассмотрение дел о привлечении физических и юридических лиц к административной ответственности (о назначении административных наказаний); рассмотрение дел об оспаривании постановлений и решений административных органов и нижестоящих судов (судей), вынесенных ими по делам об административных правонарушениях.

**Второй.** Существующая еще в современной отечественной административно-процессуальной науке точка зрения, согласно которой административным судопроизводством следует признавать лишь деятельность су-



дов по разрешению споров, возникающих из административных и иных публичных правоотношений, рассмотрение ими только административно-спорных дел, а судебное рассмотрение дел об административных правонарушениях квалифицировать в качестве некоего отдельного административно-наказательного производства, не выдерживает никакой критики [Панкова, О. В., 2021, с. 228–238].

Во-первых, как уже было отмечено, в соответствии с Конституцией России законодатель не выделяет производство в судах по делам об административных правонарушениях в качестве самостоятельного вида судопроизводства. Разумеется, данное производство не может быть отнесено к категории гражданского или уголовного судопроизводства. Следовательно, оно может выступать проявлением только административного судопроизводства.

Во-вторых, непонятно, на чем основывается убеждение в том, что в качестве административного судопроизводства выступает только деятельность суда по разрешению административно-правовых споров и в его содержание не может входить судебное рассмотрение дел об административных правонарушениях. С нашей точки, судопроизводство любого вида может включать в себя разрешение не только юридических споров, но и иных дел, связанных, в том числе, с применением судами мер государственного принуждения. Попытка автора провести аналогию с уголовным судопроизводством и утверждать, что судебное производство по делам об административных правонарушениях также является отдельным видом судебного административного процесса, представляется несостоятельной. Действительно, производство по делам об административных правонарушениях в судах и судебное производство по уголовным делам обладают общими чертами, однако это вовсе не означает, что первое по аналогии со вторым должно быть обязательно самостоятельным видом судебного процесса и не может входить в структуру более крупного, родового процессуального института, каковым является административное судопроизводство. Как показано выше, исторически, начиная с принятия в 1961 г. Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик, в отечественном процессуальном праве применительно к рассматриваемой нами проблематике сформировалось понятие «дела, возникающие из административно-правовых отношений», которое в дальнейшем было уточнено и определено как «дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений». Данное понятие, на наш взгляд, очень точно определяет общие рамки объекта административного судопроизводства. В его содержание включаются любые административные правоотношения, как связанные, так и не связанные с применением мер административного принуждения, в том числе мер административной ответственности, по поводу урегулирования которых возникают соответствующие дела, подлежащие в соответствии с законом разрешению компетентными судами. В связи с этим возникает вопрос о том, на каком основании рассмотрение судами дел об административных правонарушениях, также возникающих из административных правоотношений, подлежит исключению из содержания административного судопроизвод-

ства. С нашей точки зрения, таких оснований как научного, так и нормативного характера в настоящее время не усматривается. Проведение аналогии с уголовным судопроизводством применительно к обозначенному вопросу представляется некорректным, поскольку объект данного судопроизводства значительно уже объекта административного судопроизводства и несопоставим с ним.

Кроме того, выдвинутый О. В. Панковой тезис о том, что посредством административного судопроизводства могут разрешаться лишь административно-правовые споры, противоречит и положениям КАС РФ, на которые она в обоснование указанного тезиса как раз и ссылается. Нормы ст. 1 КАС РФ выделяют две категории административных дел: 1) дела об оспаривании различных правовых актов, решений, действий, бездействия органов и должностных лиц, наделенных публичными полномочиями; 2) дела, связанные с осуществлением обязательного судебного контроля за соблюдением прав и свобод человека и гражданина, прав организаций при реализации отдельных административных властных требований к физическим лицам и организациям. Первая категория административных дел, безусловно, представляет собой споры, возникающие из административных и иных публичных правоотношений. Однако дела, отнесенные ч. 3 ст. 1 КАС РФ ко второй группе административных дел, ни по процессуально-правовым основаниям возникновения, ни по содержанию не могут быть квалифицированы в качестве административно-правовых споров. Как правило, это дела о применении в судебном порядке мер административного принуждения к лицам, допустившим противоправное поведение, а также дела о применении мер административного ограничения к лицам, состояние и (или) поведение которых создает угрозу безопасности окружающих. Таким образом, КАС РФ включает в содержание административного судопроизводства разрешение судами дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений, но связанных не с оспариванием правовых актов, решений, действий (бездействия) органов и должностных лиц, наделенных публичными полномочиями, а с применением в отношении физических лиц и организаций мер административного принуждения, отдельные из которых, по сути, представляют собой административно-правовые санкции, аналогичные по своей правовой природе административным наказаниям (например, ликвидация политической партии, прекращение деятельности средства массовой информации, взыскание финансовых санкций). Далее возникает законный вопрос о том, почему рассмотрение судом дел о применении указанных мер административного принуждения следует включать в содержание административного судопроизводства, а рассмотрение судом дел о применении мер административной ответственности, также относящихся к мерам административного принуждения, не может быть удостоено такой чести. Ответа на данный вопрос не дают ни законодатель, ни автор критикуемой нами позиции.

В-третьих, исключая из структуры административного судопроизводства судебное производство по делам об административных правонарушениях в целом, О. В. Панкова почему-то упускает из виду, что в структуру данного производства входят две составные части: 1) производство по

привлечению компетентными судами физических и юридических лиц к административной ответственности; 2) производство по пересмотру компетентными судами постановлений и решений административных органов и нижестоящих судов, вынесенных ими по делам об административных правонарушениях. При этом второй вид судебного производства по делам об административных правонарушениях, безусловно, представляет собой производство по разрешению административно-правовых споров специального характера, вытекающих из административных правоотношений, связанных с привлечением к административной ответственности. Соответственно, возникает вопрос о том, почему данное судебное производство не признается указанным исследователем административным судопроизводством. Стоит заметить, что, как было показано выше, в действовавшем до введения в действие в 2003 г. ГПК РФ отечественном гражданском процессуальном законодательстве производство по оспариванию постановлений административных органов о наложении административных взысканий квалифицировалось в качестве правосудия в форме гражданского судопроизводства. Однако при разработке проекта КАС РФ, «рожденного», по сути, из соответствующих положений действовавшего в течение многих десятилетий гражданского процессуального законодательства, это обстоятельство почему-то не было принято во внимание. В то же время согласно положениям ст. 29 и параграфа 2 главы 25 АПК РФ рассмотрение арбитражными судами дел об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности позиционируется в качестве одного из производств в структуре административного судопроизводства.

**Третий.** Весьма значимым представляется вопрос о систематизации административно-процессуальных норм, регулирующих судебное производство по делам об административных правонарушениях, исходя из того, что оно квалифицируется нами в качестве составной части административного судопроизводства. Если применительно к рассмотрению арбитражными судами дел об административных правонарушениях данный вопрос, на наш взгляд, успешно решен посредством выделения в АПК РФ главы 25, то производство по делам об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции продолжает регулироваться процессуальными нормами КоАП РФ, распространяющими свое действие и на внесудебное разрешение указанных дел административными органами. Между тем, как отмечено выше, в силу закрепленного ст. 10 Конституции России принципа разделения государственной власти недопустимо смешение и объединение в рамках одного производства правосудия по делам об административных правонарушениях и внесудебной административной деятельности по разрешению данных дел. В связи с этим представляется необходимым нормативно отделить административное судопроизводство по делам об административных правонарушениях от внесудебного административного производства по данным делам. С нашей точки зрения, такое отделение может быть произведено как посредством дополнения КАС РФ соответствующим административно-процессуальным институтом, так и посредством выделения в разрабатываемом в настоящее время проекте

Процессуального кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях<sup>22</sup> отдельного раздела, систематизирующего процессуальные нормы, регламентирующие производство по делам об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции и в Верховном Суде Российской Федерации.

### **Обсуждение и заключение**

Проведенное исследование процессуально-правовой природы судебного производства по делам об административных правонарушениях позволяет сформулировать следующие основные выводы.

1. Дела об административных правонарушениях, разрешение которых отнесено к компетенции судов судебной системы Российской Федерации, являются одной из категорий административных дел.

2. Производство по делам об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции, арбитражных судах, а также в Верховном Суде Российской Федерации, регулируемое КоАП РФ и АПК РФ, исходя из положений ч. 2 ст. 118 и ст. 126 Конституции России, по своей правовой природе представляет собой осуществление правосудия в форме административного судопроизводства. Недопустимо объединение и смешение указанного вида судебной деятельности с внесудебной, административной деятельностью по разрешению дел об административных правонарушениях в рамках общей процессуально-правовой категории «административно-юрисдикционный процесс».

3. Производство по делам об административных правонарушениях, осуществляемое судами судебной системы Российской Федерации, является одним из видов судебных производств, входящих в структуру административного судопроизводства наряду с иными судебными административными производствами, предусмотренными в настоящее время КАС РФ и АПК РФ.

4. Нормативное регулирование производства по делам об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции как одного из видов административного судопроизводства должно быть обособлено от нормативного регулирования несудебной деятельности административных органов и их должностных лиц по разрешению дел об административных правонарушениях. Такое обособление может быть осуществлено как посредством введения соответствующего процессуального института в структуру КАС РФ, так и путем выделения его в разрабатываемом в настоящее время проекте Процессуального кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

### **Список источников**

Административное судопроизводство : учебник для студентов юрид. высш. учеб. заведений по направлению «Юриспруденция» (специа-

<sup>22</sup> Документ не опубликован.

лист, бакалавр, магистр) / отв. ред. В. В. Ярков. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Статут, 2023. 682 с. ISBN: 978-5-8354-1877-0.

Административный процесс Российской Федерации : учебник / отв. ред. А. Л. Попов. М. : Оригинал-макет, 2017. 352 с. ISBN: 978-5-9909635-1-1.

Аникеенко Ю. Б., Новоселова Н. В. Административно-деликтное право : учеб. пособие / под общ. ред. С. Д. Хазанова. М. : Инфра-М, 2022. 293 с. ISBN: 978-5-16-015129-8.

Бабаева О. Н. Административное судопроизводство как форма деятельности мировых судей : дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2007. 250 с.

Бартыков И. Ф., Дагель П. С., Елисейкин П. Ф., Куклин В. А., Нестеров А. И. Административные правонарушения, рассматриваемые в судебном порядке. М. : Юрид. лит., 1964. 162 с.

Бахрах Д. Н. Административное право России : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Эксмо, 2006. 528 с. ISBN: 5-699-20210-2.

Бахрах Д. Н. Советское законодательство об административной ответственности : учеб. пособие. Пермь, 1969. 344 с.

Блажко К. А. Административная ответственность за правонарушения, применяемая в судебном порядке : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1970. 25 с.

Волков А. М., Лютягина Е. А. Административно-процессуальное право : учебник для среднего профессионального образования. М. : Юрайт, 2021. 299 с. ISBN: 978-5-534-15159-6.

Демократические основы советского социалистического правосудия / под ред. М. С. Строговича. М. : Наука, 1965. 392 с.

Зеленцов А. Б., Ястребов О. А. Судебное административное право : учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция». М. : Статут, 2017. 768 с. ISBN: 978-5-8354-1369-0.

Иван Александрович Галаган и его научное наследие / под ред. Ю. Н. Старилова. Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2010. 542 с. ISBN: 978-5-9273-1703-5.

Кобисская Т. М. Рассмотрение мировыми судьями дел об административных правонарушениях : дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2006. 200 с.

Козлов Ю. М. Административное право : учебник. М. : Юристъ, 2005. 554 с. ISBN: 5-7975-0758-7.

Панкова О. В. Процессуально-правовой механизм осуществления правосудия по делам об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2021. 592 с.

Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. Т. 5 : Законодательство периода расцвета абсолютизма / под общ. ред. О. И. Чистякова ; отв. ред. Е. И. Индова. М. : Юрид. лит., 1987. 528 с.



Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. Т. 6 : Законодательство первой половины XIX века / под общ. ред. О. И. Чистякова ; отв. ред. О. И. Чистяков. М. : Юрид. лит., 1988. 432 с.

Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. Т. 8 : Судебная реформа / под общ. ред. О. И. Чистякова ; отв. ред. Б. В. Виленский. М. : Юрид. лит., 1991. 496 с.

Стахов А. И., Кононов П. И., Ландерсон Н. В., Порываев С. А. Судебное административно-процессуальное право России : учебник и практикум для вузов. М. : Юрайт, 2023. 571 с. ISBN: 978-5-534-15947-9.

### References

Anikeenko, Yu. B., Novoselova, N. V., 2022. *Administrativno-deliktnoye pravo* = [Administrative and tort law]. Textbook. Ed. S. D. Khazanov. Moscow: Infra-M. 293 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-16-015129-8.

Babaeva, O. N., 2007. *Administrativnoye sudoproizvodstvo kak forma deyatel'nosti mirovykh sudey* = [Administrative legal proceedings as a form of activity of magistrates]. Cand. Sci. (Law) Dissertation. Voronezh. 250 p. (In Russ.)

Bakhrah, D. N., 1969. *Sovetskoye zakonodatel'stvo ob administrativnoy otvetstvennosti* = [Soviet legislation on administrative responsibility]. Textbook. Perm. 344 p. (In Russ.)

Bakhrah, D. N., 2006. *Administrativnoye pravo Rossii* = [Administrative law of Russia]. Textbook. 2nd ed., repr. and add. Moscow: Eksmo. 528 p. (In Russ.) ISBN: 5-699-20210-2.

Bartykov, I. F., Dageľ, P. S., Eliseykin, P. F., Kuklin, V. A., Nesterov, A. I., 1964. *Administrativnyye pravonarusheniya, rassmatrivayemye v sudebnom poryadke* = [Administrative offenses considered in court]. Moscow: Yuridicheskaya literatura, 162 p. (In Russ.)

Blazhko, K. A., 1970. *Administrativnaya otvetstvennost' za pravonarusheniya, primenyayemaya v sudebnom poryadke* = [Administrative responsibility for offenses applied in court]. Abstract of Cand. Sci. (Law) Dissertation. Leningrad. 25 p. (In Russ.)

Chistyakov, O. I., ed., 1987. *Rossijskoe zakonodatel'stvo X–XX vekov. T. 5: Zakonodatel'stvo perioda rascveta absolyutizma* = [Russian legislation of the X–XX centuries. Vol. 5: Legislation of the heyday of absolutism]. In 9 vols. Moscow: Yuridicheskaya literatura. (In Russ.)

Chistyakov, O. I., ed., 1988. *Rossijskoe zakonodatel'stvo X–XX vekov. T. 6: Zakonodatel'stvo perioda rascveta absolyutizma* = [Russian legislation of the X–XX centuries. Vol. 6: Legislation of the first half of the XIX century]. In 9 vols. Moscow: Yuridicheskaya literatura. (In Russ.)

Chistyakov, O. I., ed., 1991. *Rossijskoe zakonodatel'stvo X–XX vekov. T. 8: Sudebnaya reforma* = [Russian legislation of the X–XX centuries. Vol. 8: Judicial reform]. In 9 vols. Moscow: Yuridicheskaya literatura. (In Russ.)



Kobisskaya, T. M., 2006. *Rassmotreniye mirovymi sud'yami del ob administrativnykh pravonarusheniyyakh* = [Consideration by magistrates of cases of administrative offenses]. Cand. Sci. (Law) Dissertation. Chelyabinsk. 200 p. (In Russ.)

Kozlov, Yu. M., 2005. *Administrativnoye pravo* = [Administrative law]. Textbook. Moscow: Jurist. 554 p. (In Russ.) ISBN: 5-7975-0758-7.

Pankova, O. V., 2021. *Protsessual'no-pravovoy mekhanizm osushchestvleniya pravosudiya po delam ob administrativnykh pravonarusheniyyakh v sudakh obshchey yurisdiktsii* = [Procedural and legal mechanism for the administration of justice in cases of administrative offenses in courts of general jurisdiction]. Dr. Sci. (Law) Dissertation. Moscow. 592 p. (In Russ.)

Popov, L. L., ed., 2017. *Administrativnyy protsess Rossiyskoy Federatsii* = [Administrative process of the Russian Federation]. Textbook. Moscow: Original-maket. 352 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-9909635-1-1.

Stakhov, A. I., Kononov, P. I., Landerson, N. V., Poryvaev, S. A., 2023. *Sudebnoye administrativno-protssessual'noye pravo Rossii* = [Judicial administrative procedural law of Russia]. Textbook and workshop for universities. Moscow: Yurayt. 571 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-534-15947-9.

Starilov, Yu. N., ed., 2010. *Ivan Aleksandrovich Galagan i yego nauchnoye naslediyе* = [Ivan Alexandrovich Galagan and his scientific legacy]. Voronezh: Publishing House of Voronezh State University. 542 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-9273-1703-5.

Strogovich, M. S., ed., 1965. *Demokraticheskiye osnovy sovetskogo sotsialisticheskogo pravosudiya* = [Democratic foundations of Soviet socialist justice]. Moscow: Nauka. 392 p. (In Russ.)

Volkov, A. M., Lyutyagina, E. A., 2021. *Administrativno-protssessual'noye pravo* = [Administrative procedural law]. Textbook for secondary vocational education. Moscow: Yurayt. 299 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-534-15159-6.

Yarkov, V. V., ed., 2023. *Administrativnoye sudoproizvodstvo* = [Administrative proceedings]. Textbook for students of law higher educational institutions in the direction of "Jurisprudence" (specialist, bachelor, master). 3rd ed., rep. and add. Moscow: Statut. 682 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-8354-1877-0.

Zelentsov, A. B., Yastrebov, O. A., 2017. *Sudebnoye administrativnoye pravo* = [Judicial administrative law]. Textbook for university students studying in the specialty "Jurisprudence". Moscow: Statut. 768 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-8354-1369-0.

### **Информация об авторе / Information about the author**

**Кононов Павел Иванович**, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского и административного процесса Волго-Вятского института (филиала) Московского государственного юридического универ-

ситета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Российская Федерация, 610000, Киров, ул. Московская, д. 30).

**Pavel I. Kononov**, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Civil and Administrative Procedure Department, Volga-Vyatka Institute (Branch), Kutafin Moscow State Law University (MSAL) (30 Moskovskaya St., Kirov, 610000, Russian Federation).

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

The author declares no conflict of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 19.05.2023; дата одобрения после рецензирования: 08.06.2023; дата принятия статьи к опубликованию: 06.07.2023.

Submitted: 19.05.2023; reviewed: 08.06.2023; revised: 06.07.2023.

Научная статья

УДК 342.951

DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.85-104



# Концептуальные проблемы выявления монополистических соглашений и иных монополистических действий<sup>1</sup>

**Кирилл Андреевич Писенко**

*Российский государственный университет правосудия, Москва,  
Российская Федерация  
pissenkokir@mail.ru*

## **Аннотация**

*Введение.* Статья посвящена концептуальным проблемам выявления монополистических соглашений и иных монополистических действий в контексте задач применения методологии экономико-правового анализа в антимонопольном праве и практике для целей повышения эффективности антимонопольной политики, повышения качества разрешения административных и судебных дел, возникающих из применения антимонопольного законодательства.

*Теоретические основы. Методы.* Теоретическую основу настоящей статьи составляют труды отечественных и зарубежных исследователей в области юриспруденции и экономики, прежде всего в сфере методологии экономико-правового анализа, экономики конкурентных рынков и антимонопольного регулирования, публичного, прежде всего административного и административно-процессуального, права, антимонопольного (конкурентного), предпринимательского права и смежных научных областей. Методологическую основу настоящего исследования составляют комплекс философских, общенаучных и частнонаучных методов познания, в том числе баланс интересов, как базирующееся на конвергенции правовых идей справедливости и интереса философское основание выработки оптимальных правовых решений в регулировании и правоприменении, диалектический, герменевтический, формально-юридический, сравнительно-правовой, сравнительно-исторический, экономико-правового анализа, правовой социологии и другие методы. Особое внимание уделено методу экономико-правового анализа.

*Результаты исследования.* С использованием элементов ретроспективного сравнительно-исторического анализа выявлены отличия современной системы антимонопольного регулирования, особенностью которой является онтологическая связь права и экономики. Это предопределяет необходимость создания условий для интеграции качественного и достаточного для объективного разрешения антимонопольных дел экономико-правового анализа в действующую

<sup>1</sup> Статья подготовлена при информационной поддержке справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

систему средств противодействия монополистической деятельности, а также разрешения судами и административными органами различных категорий дел, возникающих из применения антимонопольного законодательства. С позиций принципов баланса интересов, пропорциональности (эффективности, разумного подхода), экономико-правового аналитического подхода к оценке правомерности рыночного поведения рассмотрена правоприменительная практика, официальные акты судебного толкования, в особенности «антимонопольное» Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 4 марта 2021 г. № 2. Подчеркнуто его значение для дальнейшей имплементации экономико-правового аналитического метода в антимонопольно-правовую науку, законодательство, практику с целью повышения эффективности антимонопольной политики, обеспечения социально-экономических интересов граждан, общества, государства.

*Обсуждение и заключение.* В результате исследования сформулированы направленные на обеспечение конституционных целей и ценностей в антимонопольном регулировании и практике предложения, связанные с имплементацией экономико-правового аналитического подхода, обеспечением принципов баланса интересов и пропорциональности (эффективности, разумного подхода), в том числе предложения по изменению ст. 13 Закона «О защите конкуренции», коррекции целей антимонопольного законодательства, по применению экономических экспертиз в антимонопольном процессе и др. В том числе обоснованы предложения о необходимости расширения сферы действия ст. 13 Закона «О защите конкуренции», пересмотра концепции *per se* в российском антимонопольном регулировании и правоприменении.

**Ключевые слова:** картель, антимонопольное законодательство, антимонопольный контроль, ограничивающее конкуренцию соглашение, сверхприбыль, противоправность, экономико-правовой анализ, баланс интересов, пропорциональность, суд, принцип (правило) разумности

**Для цитирования:** Писенко К. А. Концептуальные проблемы выявления монополистических соглашений и иных монополистических действий // Правосудие/Justice. 2023. Т. 5, № 3. С. 85–104. DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.85-104.

## Original article

# Conceptual Problems of Identifying Monopolistic Agreements and Other Monopolistic Actions

**Kirill A. Pisenko**

*Russian State University of Justice, Moscow, Russian Federation*

*For correspondence: pissenkokir@mail.ru*

## Abstract

*Introduction.* The article is devoted to conceptual issues and problems of identifying monopolistic agreements and other monopolistic actions in the context of the tasks of applying the methodology of economic and legal analysis in antimonopoly law

and practice for the purpose of improving the effectiveness of antimonopoly policy, improving the quality of resolving administrative and judicial cases arising from the application of antimonopoly legislation.

*Theoretical Basis. Methods.* The theoretical basis of this article is the works of domestic and foreign researchers in the field of jurisprudence and economic sciences, primarily the methodology of economic and legal analysis, the economic analysis of competitive markets and antimonopoly regulation, public, primarily administrative and administrative procedural law, antimonopoly (competition) law, business law and related scientific fields. The methodological basis of this research is a complex of philosophical, general scientific and private scientific methods of cognition, including the balance of interests as a based on the convergence of legal ideas of justice and interest philosophical basis for developing optimal legal solutions in regulation and law application, dialectical, hermeneutic, formal legal, comparative legal, comparative historical, economic and legal analysis, legal sociology, etc. methods. Special attention is paid to the method of economic and legal analysis.

*Results.* Using the elements of a retrospective comparative-historical analysis, the differences of the modern system of antimonopoly regulation are revealed, the peculiarity of which is the ontological connection of law and economics. This determines the need to create conditions for the integration of high-quality economic and legal analysis sufficient for the objective resolution of antimonopoly cases into the current system of means of countering monopolistic activity, as well as the resolution by courts and administrative bodies of various categories of cases arising from the application of antimonopoly legislation. From the standpoint of the principles of balance of interests, proportionality (efficiency, rule of reason), economic and legal analytical approach to assessing the legality of market behavior, law enforcement practice, official acts of judicial interpretation, especially the “antimonopoly” resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 2 of March 4, 2021, are considered. Its importance for the further implementation of the economic and legal analytical method in antimonopoly science, legislation, practice in order to increase the effectiveness of antimonopoly policy, to ensure the socio-economic interests of citizens, society, and the state is emphasized.

*Discussion and Conclusion.* As a result of the study, proposals aimed at ensuring constitutional goals and values in antimonopoly regulation and practice related to the implementation of the economic and legal analytical approach, ensuring the principles of balance of interests and proportionality (efficiency, rule of reason), including proposals to amend Article 13 of the Law “On Protection of Competition”, correction of the objectives of antimonopoly legislation, the use of economic expertise in the antimonopoly process, etc. In particular, the proposals on the need to expand the scope of Article 13 of the Law “On Protection of Competition”, revision of the concept of *per se* in Russian antimonopoly regulation and law enforcement are substantiated.

**Keywords:** cartel, antimonopoly legislation, antimonopoly control, agreement restricting competition, excess profit, illegality, economic and legal analysis, balance of interests, proportionality, court, rule of reason

**For citation:** Pisenko, K. A., 2023. Conceptual problems of identifying monopolistic agreements and other monopolistic actions. *Pravosudie/Justice*, 5(3), pp. 85–104. (In Russ.) DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.85-104.

## Введение

**П**равоприменительная практика, включая судебное, административное, уголовное правоприменение по делам, требующим оценки поведения хозяйствующих субъектов и иных лиц с точки зрения обязательных требований антимонопольного законодательства, все чаще сталкивается с ситуацией, когда установление факта правомерности/неправомерности оцениваемого поведения лица невозможно без исследования экономических фактов и обстоятельств, сопровождающих такое поведение. Более акцентированными с точки зрения нацеленности на достижение конкретных социально-экономических результатов стали также и требования Конституции России после ее изменений в ходе реформы 2020 г.<sup>2</sup> В частности, статьей-новеллой 75.1 Конституции России установлено, что в Российской Федерации создаются условия для устойчивого экономического роста страны и повышения благосостояния граждан, для взаимного доверия государства и общества, гарантируются защита достоинства граждан и уважение человека труда, обеспечиваются сбалансированность прав и обязанностей гражданина, социальное партнерство, экономическая, политическая и социальная солидарность.

Большое внимание проблематике экономической аргументации в обосновании позиций по антимонопольным делам уделено в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 4 марта 2021 г. № 2 по вопросам применения антимонопольного законодательства<sup>3</sup> (далее – Постановление № 2), что также свидетельствует о насущности и значимости для обеспечения целей правового регулирования, баланса интересов интеграции экономического элемента в материю права и практику его применения. Конституционно обусловленная направленность на достижение конкретного экономического результата предопределила необходимость развития отраслевого регулирования, тесно связанного с экономическим фактором, в том числе и в значительной степени антимонопольного. Несмотря на постулируемую в отдельных положениях антимонопольного законодательства значимость экономического фактора, использование в регулировании и практике, в том числе базирующегося на экономических явлениях и терминах понятийно-категориального аппарата, практика применения данного законодательства свидетельствует о нередком применении противоречащего требованиям экономической оценки рыночного поведения лица формального подхода к толкованию и применению установленных антимонопольных норм, ошибках, заблуждениях в понимании его

<sup>2</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г., с изм., одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г.) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.

<sup>3</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2021. № 5.



основополагающих целей и принципов. Таким образом, несмотря на наличие в «теле» российского антимонопольного права экономического фактора, его созидательный потенциал для достижения конституционных целей социально-экономического развития, сбалансированного регулирования и правоприменения в значительной степени не раскрыт и не используется. Назрела объективная потребность в концептуальном осмыслении проблематики, задач, содержания современной системы антимонопольного регулирования с позиций экономико-правовой методологии с целью разработки системных начал, а затем и деталей для дальнейшего последовательного установления разработанных инициатив в позитивном антимонопольном праве и применения на практике, в том числе определения приоритетных направлений применения такой методологии в целях эффективного противодействия монополистическим тенденциям и повышения уровня благосостояния граждан.

### **Теоретические основы. Методы**

Теоретическую основу настоящей статьи составляют труды отечественных и зарубежных исследователей в области юриспруденции и экономики, прежде всего в сферах методологии экономико-правового анализа, экономики конкурентных рынков и антимонопольного регулирования, публично-го, прежде всего административного и административно-процессуального, права, антимонопольного (конкурентного), предпринимательского права и смежных научных областей.

Методологическую основу настоящего исследования составляют комплекс философских, общенаучных и частнонаучных методов познания, в том числе баланс интересов как базирующееся на конвергенции правовых идей справедливости и интереса философское основание выработки оптимальных правовых решений в регулировании и правоприменении, диалектический, герменевтический, формально-юридический, сравнительно-правовой и другие методы. Особое внимание уделено методам экономико-правового анализа и сравнительно-историческому.

### **Результаты исследования**

100-летний юбилей Верховного Суда Российской Федерации как памятная дата в отечественной правовой истории и в целом истории российской государственности – безусловно значимое событие, имеющее не только конкретное историческое содержание и наполнение, но во многом и символический смысл. Обращаясь к конкретным датам и истории разработки правовых основ создания и деятельности Верховного Суда и в целом судебной системы советской России, несложно заметить, что они стали частью масштабной концептуальной и одновременно детальной правовой работы, сопровождавшей процессы завершения губительной для исторической России и ее народа Гражданской войны, преодоления ее последствий и создания советского государства как преемника многовековой российской государственности.

Так, 100-летний юбилей Верховного Суда Российской Федерации связывается с принятием 11 ноября 1922 г. и вступлением в действие с 1 января

1923 г. Постановления ВЦИК от 11 ноября 1922 г. «О введении в действие Положения о судеустройстве РСФСР», введившего трехуровневую судебную систему с Верховным Судом РСФСР во главе<sup>4</sup>. В тот же период конца 1922 г. параллельно была завершена работа над формированием начальных правовых основ создания Советского Союза, и 30 декабря 1922 г. ВЦИК был заключен Договор об образовании СССР<sup>5</sup>. При этом системная законодательная работа параллельно велась и по другим направлениям.

Среди прочих ключевых законов в том же 1922 г. 1 июня был принят и с той же даты введен в действие Уголовный кодекс РСФСР<sup>6</sup>. Среди более чем двухсот статей Кодекса были установлены и обеспеченные уголовной ответственностью антимонопольные запреты. Возобновление антимонопольного регулирования было обусловлено тем, что общий курс запущенной в этот период так называемой Новой экономической политики (НЭПа) предусматривал частичное использование рыночных регуляторов в организации национального хозяйствования, что всегда чревато рисками монополизации и искусственного взвинчивания цен со стороны коммерсантов, а в условиях острейших социально-экономических проблем и противоречий периода окончания Гражданской войны это было особенно опасно. Условия переходного периода, кризисной фазы российской государственности требовали установления жесткого барьера искусственной дороговизне, вызванной в том числе спекулятивно-монополистической практикой, как индивидуальной, так и коллективной, т. е. посредством ценовых сговоров.

В то же время нельзя не отметить, что антимонопольные меры периода НЭПа носили ограниченный характер, их нельзя рассматривать и расценивать как развитую систему антимонопольного регулирования. В дореволюционный период российской истории было достаточно много сделано в правовом плане для формирования и развития системы противодействия монополистической деятельности в соответствии с меняющимся характером монополистических вызовов и угроз экономике, потребителям, государственной стабильности [Князева, И. В., 2006, с. 115–205]. Таким образом, у отечественных разработчиков антимонопольных правил советского периода имелась объемная правовая фактура, которую можно было переработать под потребности новой эпохи.

Содержание антимонопольного регулирования в России в ее многовековой истории менялось сообразно потребностям времени, и к концу монархического периода на основе уходящих корнями глубоко в прошлое анти-

<sup>4</sup> Постановление ВЦИК от 11 ноября 1922 г. «О введении в действие Положения о судеустройстве РСФСР» // Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 69. Ст. 902.

<sup>5</sup> Договор об образовании Союза Советских Социалистических Республик (принят на I Съезде Советов СССР 30 декабря 1922 г.) // Съезды Советов в документах. 1917–1936. Т. 3. М.: Госполитиздат, 1960. С. 18.

<sup>6</sup> Постановление ВЦИК от 1 июня 1922 г. «О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР» (вместе с Уголовным кодексом РСФСР) // Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 15. Ст. 153.

спекулятивных антимонопольных запретов и отдельных мер противодействия постепенно создавалась новая модель антимонопольного права, для которой были характерны преобладание административно-правового регулирования, развитость и дифференциация правовых институтов, гибкость подходов, экономический анализ в принятии решений и т. д. По сравнению с активно прогрессирующим дореволюционным антимонопольным регулированием НЭПовское антимонопольное право РСФСР и система противодействия выглядели значительно скромнее и ограничивались, по всей видимости, только уголовными запретами и уголовно-процессуальными средствами выявления и противодействия, более напоминая старое российское антиспекулятивное антимонопольное право, предшествующее антимонопольной реформе.

Хотя нельзя исключать, что на региональном и местном уровнях в период НЭПа могли приниматься в дополнение к уголовно-правовым и отдельные дополнительные административно-правовые по своему отраслевому режиму антимонопольные запреты и средства противодействия. Такая теоретическая возможность следовала, например, из характера полномочий региональных и местных властей, установленных Декретом ВЦИК, СНК РСФСР от 27 июля 1922 г., утвердившим «Положение о порядке издания обязательных постановлений и о наложении за их нарушение взысканий в административном порядке». Данным Декретом губернские и уездные исполнительные комитеты и президиумы уполномочивались в том числе «издавать для населения своего района в пределах компетенции, указанной в ст. 61 Конституции РСФСР и в постановлениях Всероссийских Съездов о советском строительстве... обязательные постановления по предметам управления и охранения порядка, а также в развитие действующих декретов и положений (как-то по вопросам: общественной безопасности и порядка, народного здоровья, правил, регулирующих торговлю, сбора налогов, борьбы со стихийным бедствиями, строительного устава и т. п.) со включением в эти постановления указаний на ответственность, налагаемую в административном порядке за их несоблюдение»<sup>7</sup> (выделено мною. – К. П.). В свою очередь, ст. 61 Конституции РСФСР 1918 г., к которой отсылал данный Декрет, уполномочивала областные, губернские, уездные и волостные органы Советской власти, а также Советы депутатов, в частности, на проведение в жизнь всех постановлений соответствующих высших органов Советской власти и принятие всех мер к поднятию данной территории в культурном и хозяйственном отношениях и др.<sup>8</sup>

Таким образом, правовая основа для возможности установления при необходимости дополнительных антимонопольных мер на региональном

<sup>7</sup> Декрет ВЦИК, СНК РСФСР от 27 июля 1922 г., утвердивший «Положение о порядке издания обязательных постановлений и о наложении за их нарушение взысканий в административном порядке» // *Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 48. Ст. 603.*

<sup>8</sup> Конституция (Основной Закон) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики (принята V Всероссийским съездом Советов 10 июля 1918 г.) // *Собрание узаконений РСФСР. 1918. № 51. Ст. 582.*

и местном уровнях была. Однако, без сомнения, наличие примеров таких мер на местах требует отдельного исследования, своего подтверждения в источниках и свидетельствах о практике их применения, если они были установлены. Возможно, их и не было вовсе или они не успели реализоваться в связи с недолгой историей НЭПа. С полной уверенностью можно утверждать пока, что на центральном уровне, т. е. в системном плане, в период НЭПа были установлены только уголовно-правовые антимонопольные средства.

Такая отраслевая ограниченность мер, акцент на уголовное преследование были связаны, по всей видимости, и с определенными вызванными историческим моментом приоритетами использования государственных ресурсов, что не предполагало их задействования для быстрого формирования полноценного специального государственного экономического аппарата антимонопольной политики, действующего в рамках административно-правового режима на основе методов экономико-правового анализа, сопоставления негативных и положительных эффектов рыночного поведения предпринимателей для экономики и других традиционных подходов, свойственных современным моделям антимонопольного регулирования, задачам обеспечения баланса интересов. Возможно также, что у определенных групп политического руководства имелось понимание временного характера НЭПа, в связи с чем уголовно-правовые средства на этом кратковременном отрезке рассматривались в качестве экстренных и достаточных, чтобы сдерживать спекулятивные ценовые слоганы и индивидуальные злоупотребления. Установление в целях превенции прямых уголовных запретов, а не формирование полноценной системы экономических расследований – возможно, именно такова была основная задача в то время, для которой указанных мер, как считалось, было достаточно.

Все же развитая система антимонопольного регулирования особенно важна в рамках экономической модели, функционирующей преимущественно в условиях рыночных механизмов, включающей наличие крупного частного капитала и в целом – крупного частного бизнеса. В этом случае антимонопольные средства важны для обеспечения эффективности экономической системы, баланса интересов потребителей, крупного, среднего и малого бизнеса, экономики страны в целом на основе принципов разумности, пропорциональности, эффективности. Это диктует необходимость регулярного проведения экономико-правового анализа, предотвращения монополистических тенденций, выявления нарушений и форм противодействия им.

НЭП же не представлял собой тотально систему свободного частного предпринимательства, коммерция была ограничена преимущественно некоторыми сферами торговли, услуг, малых форм производства и сельского хозяйства. Параллельно с ограниченной экономической свободой в целом в ряде секторов экономики проводились различные виды деятельности, направленные на укрупнение и национализацию. В этот же период национализировались крупный капитал, крупная промышленность, представленная синдикатами и трестами, в 1923 г. принимается Декрет о

трестах<sup>9</sup> [Писенко, К. А., 2018, с. 162, 166]. Государственная монополизация обеспечивается уголовно-правовой защитой (ст. 136)<sup>10</sup>, предшествующей антимонопольной ст. 137 УК РСФСР.

В этих условиях с учетом относительно незначительного пространства рыночной деятельности в экономике того периода наряду с другими, указанными выше, его особенностями ограниченность антимонопольных мер уголовными запретами и соответствующими уголовно-процессуальными средствами противодействия во многом объяснима. Главное было обеспечить антиспекулятивную защиту от искусственно завышенного ценообразования на либерализованных рынках, что в целом, возможно за некоторыми исключениями, было под силу досудебным и судебным органам в рамках уголовного процесса, не требовало создания и привлечения по общему правилу органов, ответственных за экономическую политику, для оценки правомерности корыстного монополистического поведения.

В связи с этим НЭПовские уголовные антимонопольные запреты больше напоминают антиспекулятивные меры борьбы с искусственной монополистической дороговизной периода до антимонопольной реформы в России и мире, начавшейся во второй половине XIX – начале XX в. Она привела к установлению административно-правового режима регулирования в качестве базового для антимонопольных отношений и включающего гибкость регулирования, широкую дискрецию правоприменителя и направленные на сдерживание такой дискреции и обеспечение баланса интересов специальные принципы правового регулирования, деконцентрацию полномочий властных субъектов, отвечающих за реализацию антимонопольной политики, развитый административный процесс контрольно-надзорной, санкционирующей и в целом публично-охранительной деятельности и др. [Писенко, К. А., 2018, с. 115–205].

НЭПовское уголовное законодательство (первая редакция ст. 137 УК РСФСР 1922 г.) криминализировало «искусственное повышение цен на товары путем сговора или стачки торговцев между собой или путем злого невыпуска товара на рынок». Следуя дореволюционным традициям антимонопольного уголовного преследования, законодатель в ст. 137 УК РСФСР 1922 г. разграничивал как особые виды ценовых монополично-спекулятивных соглашений так называемые сговоры и стачки. По этому поводу известный российский правовед, один из соредакторов комментария к УК РСФСР 1922 г. А. Н. Трайнин рассуждал: «Провести грань между сго-

<sup>9</sup> Декрет СНК СССР от 17 июля 1923 г. «О государственных промышленных предприятиях, действующих на началах коммерческого расчета (трестах), находящихся в управлении местных органов» // Собрание узаконений РСФСР. 1923. № 84. Ст. 815.

<sup>10</sup> Согласно ст. 136 УК РСФСР, «за нарушение положений, регулирующих проведение в жизнь государственных монополий, устанавливается уголовная ответственность и наказание в виде принудительных работ или лишения свободы на срок не ниже шести месяцев». См.: Постановление ВЦИК от 1 июня 1922 г. «О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР» (вместе с Уголовным кодексом РСФСР).



вором и стачкой представляется довольно затруднительным: сговор, надо думать, имеет в виду соглашение между торговцами более длительного и систематического характера и касается как операций по продаже, так и покупке товаров (напр., торговцы, для повышения цен сговорились в течение определенного времени не делать новых запасов товаров), в то время как стачка скорее предполагает соглашение на конкретный случай и преимущественно для установления однородной продажной цены (торговцы мануфактурного ряда такого-то рынка стакнулись не продавать в конце праздника ситец дешевле такой-то цены)» [Трайнин, А. Н., 1923, с. 40].

В период НЭПа содержание антимонопольных уголовных запретов неоднократно корректировалось<sup>11</sup>, однако нельзя сказать, что изменения носили концептуальный характер. Напротив, вносимые изменения в целом были в русле достаточно простой модели противодействия спекулятивному монополистическому ценообразованию (на короткое время в дополнение к ним даже были введены запреты на злостное понижение цен на производящихся государственными органами публичных торгах посредством распространения ложных, порочащих предмет и условия торгов сведений или иными способами<sup>12</sup>, т. е. на действия, которыми сбивалась цена вопреки публичному фискальному интересу, такая своеобразная обратная спекуляция в интересах покупателя, а может быть, и просто вредительство по отношению к казенным доходам и интересам государства в целом). В последней (для НЭПовского периода) редакции антимонопольной статьи, которая из ст. 137 превратилась в ст. 107, в частности, сужалась объективная сторона, например, уходило преследование нарушений, связанных с понижением цен на торгах, перестал применяться термин «стачка», остался лишь «сговор». По всей видимости, законодатель посчитал, что такое разграничение типов соглашений не является необходимым для целей защиты публичных интересов от монопольно-спекулятивных соглашений. В любом случае НЭПовское антимонопольное право имело своим предметом достаточно понятные нарушения, не требовавшие глубокого экономического анализа для выявления противоправности, в том числе общественной опасности деяния.

Переход от НЭПа к плановой экономике объективно изменил экономические отношения, и многие институты, свойственные рыночной модели, оказались лишними или требовали трансформации под потребности новых подходов. В этом контексте характерно, что поправками 1932 г. в УК РСФСР ст. 107 не была отменена, но ее содержание трансформировалось из антимонопольно-антиспекулятивного в исключительно антиспекулятивное. Теперь этой статьей стали преследоваться «скупка и перепродажа

<sup>11</sup> Постановление ВЦИК от 22 ноября 1926 г. «О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР редакции 1926 года» (вместе с Уголовным кодексом РСФСР) // Собрание узаконений РСФСР. 1926. № 80. Ст. 600 ; Постановление ВЦИК от 10 июля 1923 г. «Об изменениях и дополнениях Уголовного кодекса РСФСР» // Собрание узаконений РСФСР. 1923. № 48. Ст. 479; Собрание узаконений РСФСР. 1923. № 62 (поправка).

<sup>12</sup> Постановление ВЦИК от 10 июля 1923 г.



частными лицами в целях наживы (спекуляция) продуктов сельского хозяйства и предметов массового потребления», что наказывалось лишением «свободы на срок не ниже пяти лет с полной или частичной конфискацией имущества»<sup>13</sup>. Преемственность этой нормы была обеспечена затем уже УК РСФСР 1960 г.<sup>14</sup> – ст. 154, которая предусматривала ответственность за «спекуляцию, то есть скупку и перепродажу товаров или иных предметов с целью наживы». Квалифицирующим признаком устанавливалась спекуляция «в виде промысла или в крупных размерах».

Таким образом, в отличие от монархического периода отдельные анти-спекулятивные антимонопольные меры не стали в советское время базой для развернутой системы антимонопольного регулирования, свойственного экономическому укладу с преобладанием рыночных механизмов и частного капитала, но трансформировались в антиспекулятивные меры, характерные для экономической модели, в которой преобладающее значение в организации и реализации хозяйственных процессов имеет государство.

Однако слом советской политической и экономической модели, формирование института частной собственности, декларирование рыночных свобод и либерализации хозяйственной деятельности вновь актуализировали запрос на формирование свойственной рынку антимонопольной модели регулирования. Стоит обратить внимание, и это закономерно, что, когда в 1990-е гг. российским государством был взят экономический курс, декларируемый как рыночный, и стали формироваться правовые основы его легализации и распространения, практически одновременно, с небольшим разрывом во времени, отменяется уголовная ответственность за спекуляцию, что произошло в 1991 г.<sup>15</sup>, и вводится уголовная ответственность за незаконное повышение или поддержание цен, совершенное в результате монополистической деятельности. Таким образом, произошел обратный разворот уголовно-правовой политики сообразно развороту политическому и экономическому: как несколько десятилетий назад антимонопольно-антиспекулятивная статья была заменена антиспекулятивной, теперь антиспекулятивная статья уступает место антимонопольной. Причем характерно, что даже юридико-технически это оказалась не новая статья, а была произведена трансформация антиспекулятивно-антискупочных статей в антимонопольную. В ряду антиспекулятивно-антискупочных ст. 154–154.1 исчезает антиспекулятивная ст. 154, но устанавливается ст. 154.3, пресле-

<sup>13</sup> Постановление ВЦИК, СНК РСФСР от 10 ноября 1932 г. «Об изменении ст. 107 Уголовного кодекса РСФСР» (утв. Постановлением ВЦИК от 20 января 1933 г.) // Собрание узаконений РСФСР. 1932. № 87. Ст. 385.

<sup>14</sup> Закон РСФСР от 27 октября 1960 г. «Об утверждении Уголовного кодекса РСФСР» (вместе с Уголовным кодексом РСФСР) // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 40. Ст. 591.

<sup>15</sup> Закон РСФСР от 28 февраля 1991 г. № 752-1 «О действии на территории РСФСР Закона СССР от 31 октября 1990 года “Об усилении ответственности за спекуляцию, незаконную торговую деятельность и за злоупотребления в торговле”» // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 9. Ст. 204.

дующая монополистическое повышение или поддержание ценообразования<sup>16</sup>.

В новом и действующем в настоящее время УК РФ 1996 г. эта статья по сути сохранилась, но стала ст. 178, которая в первоначальной редакции 1996 г. именовалась «Монополистические действия и ограничение конкуренции»<sup>17</sup>. Впоследствии редакция данной статьи неоднократно менялась, но ее антимонопольный вектор оставался неизменным: в настоящее время (с 2015 г.) она преследует «ограничение конкуренции путем заключения между хозяйствующими субъектами – конкурентами ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля), запрещенного в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо повлекло извлечение дохода в крупном размере»<sup>18</sup>.

Однако на современном этапе российской истории и развития антимонопольного права уголовно-правовые средства противодействия монополистической деятельности практически сразу стали устанавливаться и корректироваться в рамках более комплексного межотраслевого регулирования и формирования модели, отражающей в целом подходы, характерные для современной системы антимонопольного регулирования, созданной в большинстве государств мира в XX в. и формирование которой было начато и в России на рубеже XIX–XX вв. в рамках антимонопольной реформы.

Для современной системы антимонопольного регулирования характерно наличие системного комплекса мер противодействия монополистической деятельности, в рамках которого преимущественно антимонопольная политика осуществляется посредством административно-правовых средств<sup>19</sup>, но при этом может дополняться гражданско-правовыми и уголовно-правовыми нормами права. Задачи обеспечения баланса интересов предопределяют соблюдение в современном антимонопольном регулировании и правоприменении требований принципа пропорциональности (общий адми-

---

<sup>16</sup> Закон Российской Федерации от 1 июля 1993 г. № 5304-1 «О внесении изменений и дополнений в законодательные акты Российской Федерации в связи с упорядочением ответственности за незаконную торговлю» // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1993. № 32. Ст. 1231.

<sup>17</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.

<sup>18</sup> Федеральный закон от 29 июля 2009 г. № 216-ФЗ «О внесении изменения в статью 178 Уголовного кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2009. 31 июля ; Федеральный закон от 8 марта 2015 г. № 45-ФЗ «О внесении изменений в статью 178 Уголовного кодекса Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 09.03.2015 ; Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 1 июля 2021 г.) (с изм. и доп., вступ. в силу с 1 декабря 2021 г.) // Российская газета. 2009. 31 июля.

<sup>19</sup> Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // Российская газета. 2006. 27 июля.

нистративно-правовой принцип) или эффективности антимонопольного контроля (его модификация в антимонопольном праве), характерного для стран европейской, преимущественно континентальной правовой традиции, или принципа (правила) разумного подхода (американский подход) в части как установления антимонопольных требований, так и контроля за их соблюдением, а также санкционирования правомерного поведения в целях предотвращения монополистических угроз.

В рамках этого подхода оценка правомерности действий со стороны прежде всего правоприменителя предусматривает развитое процессуальное регулирование и соблюдение процессуальных норм и принципов как системы гарантий объективного разрешения дела и защиты участников публично-охранительных антимонопольных отношений от субъективизма, произвола и ошибок, а также обязательное применение экономико-правового анализа как неотъемлемого условия определения правомерности поведения субъектов рыночных отношений. Без рассмотрения экономической составляющей нельзя обойтись не только в административном антимонопольном процессе, но и в процессе судебном, особенно в случаях разногласий сторон (например, при оспаривании предполагаемым нарушителем актов властных субъектов, ответственных за оценку соблюдения обязательных антимонопольных требований, за предупреждение, пресечение нарушений и обеспечение публичных интересов, в том числе через принятие мер восстановительного характера). Необходимость применения экономико-правового анализа обусловлена объективными рисками применения принуждения и ограничения к лицам, чьи экономические действия не представляют никакой общественной опасности, но, напротив, могут приводить к желаемым последствиям для интересов общества.

Как свидетельствуют данные научных исследований, практика экономической деятельности на различных рынках и результаты ее изучения, конкуренция сама по себе, рассматриваемая вне конкретной ситуации, с точки зрения социально-экономического контекста, других видов публичных интересов, не является абсолютным позитивным фактором, всегда и абсолютно способствующим улучшению социально-экономической обстановки, повышению эффективности рынков, в том числе в контексте задач повышения благосостояния и защиты потребителей, обеспечения баланса экономических интересов различных социальных групп, включая производителей, потребителей, посредников и др., устойчивого экономического роста и стабильности экономической системы в целом, равно как интересов обороны, безопасности, ряда иных публичных интересов. Иными словами, конкурентный ресурс ограничен, и нередко ограничивающие конкуренцию модели поведения хозяйствующих субъектов не только не оказывают негативного влияния на экономические процессы, потребителей, но и являются необходимыми для достижения положительных результатов в целях различных общественных интересов.

Именно в связи с этим в законодательстве самых разных государств мира устанавливается защита от конкуренции сферы так называемых государственных и естественных монополий, вводятся и реализуются подходы допустимости индивидуальных действий и соглашений, ограничиваю-

щих конкуренцию, на основе указанных выше принципов пропорциональности (эффективности), правила разумного подхода. Так, в параграфе 1 ст. 85 Договора о Европейском Экономическом Сообществе устанавливается запрет на антиконкурентные соглашения, в частности на картели. Но уже в параграфе 3 той же статьи определяется: «Положения параграфа 1 могут быть признаны не подлежащими применению: ...к любой картельной практике или категории такой практики; которые способствуют улучшению производства или распределения товаров или содействуют техническому или экономическому прогрессу, предоставляя потребителям справедливую долю получаемых благодаря этому выгод, и которые:

- а) не налагают при этом на заинтересованные предприятия такие ограничения, которые не являются необходимыми для достижения этих целей;
- б) не предоставляют этим предприятиям возможность оградить от конкуренции существенную часть продуктов, о которых идет речь»<sup>20</sup>.

Подобный подход применяется и в антимонопольном регулировании отдельных стран ЕС<sup>21</sup>. Изъятия свойственны и американской модели противодействия картелям. При этом если европейское регулирование и практика изъятий из запретов базируются в основном на положениях антимонопольного законодательства, равно как и в других странах, воспринявших европейские правовые модели, то антитрестовское право США содержит многочисленные изъятия, как правило, не только на основании статутов, но также и судебных решений в силу традиционного для этой страны значения прецедента как акта регулирования, а не только правоприменения<sup>22</sup>.

Проблематике соотношения антимонопольного права и экономики, в том числе обоснованию возможности экономической пользы от ограничения конкуренции, так же как и возможности причинения вреда общественным интересам от такого ограничения, пониманию содержания правовых норм в контексте оценки экономических аспектов и социально-экономических эффектов рыночного поведения субъектов предпринимательских отношений посвящено немало академических и прикладных экономических и экономико-правовых исследований [Jorde, T. M., Teece, D. J., 1993, p. 579; Easterbook, F. H., 1981, p. 886; Gellhorn, E., Tatham, T., 1984, p. 155;

<sup>20</sup> Договор об учреждении Европейского Экономического Сообщества. Ст. 85. URL: <http://docs.cntd.ru/document/901771692>.

<sup>21</sup> Act Against Restraints of Competition in the version published on 26 June 2013 (Bundesgesetzblatt (Federal Law Gazette) I, 2013, p. 1750, 3245), as last amended by Art. 5 of the law of 21 July 2014 (BGBl. I p. 1066). First Chapter. URL: [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gwb/englisch\\_gwb.html#p0015](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gwb/englisch_gwb.html#p0015) ; Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. Art.1. URL: [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Privado/115-2007.t1.html#c1](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/115-2007.t1.html#c1).

<sup>22</sup> Consultations and discussions regarding peer reviews on competition law and policy, review of the Model Law, and studies related to the provisions of the Set of Principles and Rules United Nations Conference on Trade and Development // UNCTAD Handbook on Competition Legislation. TD/B/C.I/CLP/L.4. 30 April 2012. URL: [https://unctad.org/system/files/official-document/ciclpL4\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/ciclpL4_en.pdf) [p. 2, 10, 14–17 and etc.].

Erlich, I., Posner, R. A., 1974, p. 257; Posner, R. A., 2007], выводы соответствующих научных школ используются в ряде государств в правоприменении, влияют на правовое регулирование и толкование права. Авторитетные курсы антимонопольного права нередко включают специальные главы или параграфы, посвященные введению в экономику антимонопольной политики, а также содержат экономический анализ регулирования и правоприменения (или элементы такого анализа или ссылки на него) [Gellhorn, E., Kovachic, W. E., Calkins, S., 2004, p. 60–112; Posner, R. A., 2001; Ortiz Blanco, L., et al., 2008, p. 33–37].

Состояние отечественной модели антимонопольного регулирования с точки зрения интеграции экономического или экономико-правового анализа в позитивное право и правоприменение пока следует признать не вполне удовлетворительным. Безусловно, есть отдельные успехи и достижения, выраженные как в отдельных судебных решениях, так и в актах официального судебного толкования<sup>23</sup>. В особенности значительный прорыв в части постулирования значимости и необходимости изучения экономической аргументации в обосновании позиций по антимонопольным делам достигнут в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 4 марта 2021 г., посвященном вопросам применения антимонопольного законодательства. Сформулированные в нем позиции придают новые импульсы административному и судебному антимонопольному правоприменению и, как представляется, весьма способствуют преодолению доминирующей пока на практике формальной оценки рыночного поведения участников экономической деятельности, что крайне бедственно сказывается как на общественных интересах, так и на положении конкретных лиц, чье поведение, вне зависимости от объективной экономической пользы, может оцениваться как противоправное. Очевидно, что без преодоления такого формализма сложно будет добиться снижения социальной апатии и оживления духа добросовестного предпринимательства.

Например, с экономической точки зрения несостоятельной является практика признания виновными в картеле лиц, которые не могли даже потенциально своим поведением, которое по формальным признакам оценивается как картель, извлечь какие-либо преимущества в виде сверхприбыли непосредственно или через вытеснение (недопуск) конкурента на рынок (с рынка) с целью получения коллективно рыночной власти и последующего извлечения сверхприбыли; или практика признания какого-либо одного субъекта злоупотребившим доминирующим положением в ситуации, когда он был признан доминантом не как единоличный обладатель рыночной власти, а только вместе с рядом своих конкурентов в условиях (по основанию) так называемого коллективного доминирования.

<sup>23</sup> См., например: Определение Верховного Суда Российской Федерации от 3 февраля 2021 г. № 309-ЭС20-23861 по делу № А50-4336/2020. Документ официально не опубликован. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс»; Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2020) (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 10 июня 2020 г.) (п. 33 и др.) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2020. № 10.



Такая и подобная ей явно противоречащая экономике отношений практика не поддержана Пленумом Верховного Суда Российской Федерации, который сформулировал ряд крайне важных позиций в отношении как критериев признания законности соглашений, так и иных форм рыночного поведения. Общая ориентированность на применение экономического анализа, на обеспечение баланса интересов, принципа пропорциональности (эффективности, разумного подхода) является безусловным достоинством принятого Пленумом Постановления: экономико-правовые аналитические методологические подходы Верховного Суда, как минимум в толковании и правоприменении, придают дополнительный импульс развитию науки и практики. Важно развивать эти достижения.

### **Обсуждение и заключение**

Таким образом, среди актуальных проблем повышения эффективности антимонопольного регулирования посредством придания экономико-правовому анализу в антимонопольном правотворчестве и практике более регулярного и глубокого характера – пересмотр подхода к трактовке содержания конструкции *per se*, понимание и применение которой в мире свидетельствуют о различных его интерпретациях, а также и о проблемах применения данного подхода [Гелхорн, Э., Ковасик, В. Е., 1995, с. 122]. К сожалению, в отечественной практике он нередко абсолютизируется в каком-то одном его понимании, сводится к объективному вменению нарушения запретов, понимаемых формально, безотносительно целей и принципов регулирования, экономики отношений, публичных интересов, наличия общественной опасности деяния и т. п.

Также необходима коррекция ст. 13 Закона о конкуренции, которая устанавливает общие правила допустимости запрещенных антимонопольным законодательством деяний по критерию публичного интереса [Писенко, К. А., и др., 2015, с. 231–242, 253–264], однако, в отличие от общепринятых в мире подходов к антимонопольному регулированию, исключает из-под своего действия целый ряд вариантов рыночного поведения, которые могут являться общественно полезными и не иметь общественной опасности. Это объективно вынуждает признать установленное ст. 13 правовое регулирование в этой части противоречащим публичным интересам, принципам баланса интересов, пропорциональности (эффективности, разумности), выводам экономико-правовой аналитики и в связи с этим требует пересмотра и изменений.

На практике, как представляется, следует более внимательно относиться как к качеству лежащих в основе административных антимонопольных решений экономического анализа полноты и достоверности экономических методик, данных и выводов, их релевантности и содержательности, так и к экономическим аргументам спорящих сторон в рамках административного или судебно-административного процессов. В случае выявления существенных разногласий по экономическим данным и выводам, методологии составления экономических вопросов и получения данных и т. д. необходимо, как представляется, на постоянной основе обеспечивать права участников дела, связанные с привлечением независимых экспер-



тов или экспертных учреждений, обладающих специальными экономическими познаниями, важными для объективного и законного разрешения дела. Данные экспертизы не предрешают исхода дела, однако могут оказаться крайне полезными при принятии решений, влияющих на права и интересы граждан и государства, могут помочь предотвратить необъективное преследование какого-либо лица, ущерб национальным экономическим интересам и т. п.

Безусловно, в доказывании нарушения нельзя ограничиваться отдельными элементами, практиковать объективное вменение: требуется доказывание всех элементов состава нарушения, включая мотивы и цели (направленность), что нередко именно в антимонопольном праве крайне важно для установления монополистического нарушения, в особенности в контексте причинно-следственных связей направленности и поведения, рассматриваемого в качестве признака нарушения.

Среди актуальных изменений также и коррекция целей антимонопольного законодательства. Как справедливо отмечается в литературе, «эффективность правового регулирования общественных отношений предопределяется рядом факторов, среди которых ведущую роль играет указание целей, которые законодатель ставит перед собой» [Tsindeliani, I., et al., 2019, p. 248]. Цели антимонопольного законодательства не только должны отражать подходы экономико-правового анализа, но также и не должны быть слишком абстрактными, оторванными от конституционных целей и задач, в основе которых интересы граждан России, они должны быть также доступными для восприятия и понимания правоприменителей и тех, на кого распространяется правовое регулирование.

Антимонопольное законодательство (как экономическое) призвано обеспечивать прежде всего социально-экономическое благополучие российских граждан и российского общества в целом. Конституционные нормы и принципы имеют системообразующее значение для антимонопольного регулирования как *de lege lata*, так и *de lege ferenda*, что предопределяет необходимость исходить в правотворческой деятельности, толковании и правоприменении из единства отдельных антимонопольных норм с конституционными императивами, целями, ценностями. В особенности в контексте имплементации экономико-правового анализа в антимонопольное право и практику, обеспечение баланса интересов системообразующее значение имеют положения ст. 75.1 Конституции России, в которой установлена обязанность государства создавать «условия для устойчивого экономического роста страны и повышения благосостояния граждан, для взаимного доверия государства и общества», гарантировать защиту «достоинства граждан и уважение человека труда», обеспечивать «сбалансированность прав и обязанностей гражданина, социальное партнерство», экономическую, политическую и социальную солидарность. Представляется важным скорректировать легально определенные цели антимонопольного законодательства сообразно этой специальной, целевой, системной социально-экономической статье российской Конституции, ибо антимонопольное регулирование должно служить общественным интересам, обеспечивать эффективность социально-экономической системы, благополучие граждан России.

**Список источников**

- Гелхорн Э., Ковасик В. Е. Антитрестовское законодательство и экономика : пер. с англ. 4-е изд. Междунар. ин-т права США, 1995. 382 с. ISBN: 0-314-02683-5.
- Князева И. В. Антимонопольная политика в России : учеб. пособие. М. : Омега-Л, 2006. 526 с. ISBN: 5-98119-748-X.
- Писенко К. А., Цинделиани И. А., Бадмаев Б. Г., Казарян К. В. Анти-монопольное право : учебник. М. : РГУП, 2015. 418 с. ISBN: 978-5-93916-475-7.
- Писенко К. А. Административно-правовое обеспечение баланса интересов в сфере антимонопольного регулирования в Российской Федерации : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2018. 497 с.
- Трайнин А. Н. Уголовный кодекс РСФСР. Практический комментарий. (Текст и комментарий к ст.ст. 126–141 Уголовного кодекса) / под ред. М. Н. Гернета, А. Н. Трайнина. М. : Право и Жизнь, 1923. 51 с.
- Easterbook F. H. Maximum price fixing // *University of Chicago Law Review*. 1981. Vol. 48, issue 4. Art. 3. URL: <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclrev/vol48/iss4/3>.
- Erlich I., Posner R. A. An Economic Analysis of Legal Rulemaking // *Journal of Legal Studies*. 1974. Vol. 3, no. 1. P. 257–286.
- Gellhorn E., Kovachic W. E., Calkins S. Antitrust Law and Economics in a Nutshell (Nutshells). 5th ed. West Academic Publishing, 2004. 667 p. ISBN-10: 0314257233, ISBN-13: 978-0314257239.
- Gellhorn E., Tatham T. Making Sense Out of the Rule of Reason // *Case Western Reserve Law Review*. 1984. Vol. 35, issue 2. P. 155–182.
- Jorde T. M., Teece D. J. Rule of Reason Analysis of Horizontal Agreements: Agreements Designed to Advance Innovation and Commercialize Technology // *Antitrust Law Journal*. 1992. Vol. 61. 579 p.
- Ortiz Blanco L., Maillo Gonzales-Orus J., Ibanez Colomo P., Lamadrid de Pablo A. Manual de derecho de la competencia. Madrid : Tecnos, 2008. 464 p. ISBN: 9788430948093.
- Posner R. A. Antitrust Law. 2nd ed. The University of Chicago Press, 2001, 320 p. ISBN-10: 0226675769; ISBN-13: 978-0226675763.
- Posner R. A. Economic Analysis of Law. 7th ed. Wolters Kluwer Law & Business, 2007. 816 p. ISBN-13: 978-0735563544.
- Tsindeliani I., Selyukov A., Bochkareva E., Mironova S. Goal setting in the mechanism of public legal regulation of finance // *Opción*. 2019. Vol. 35. P. 247–259. URL: <https://produccioncientificaluz.org/index.php/opcion/article/view/30641>.

**References**

- Easterbook, F. H., 1981. Maximum price fixing. *University of Chicago Law Review*, 48(4), Art. 3. URL: <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclrev/vol48/iss4/3>.

- Erlich, I., Posner R. A., 1974. An Economic Analysis of Legal Rulemaking. *Journal of Legal Studies*, 3(1), pp. 257–286.
- Gellhorn, E., Kovachic, W. E., 1995. *Antitrustovskoye zakonodatel'stvo i ekonomika* = Antitrust Law and Economics in a Nutshell. Transl. from Eng. 4th ed. US International Institute of Law. 382 p. (In Russ.) ISBN: 0-314-02683-5.
- Gellhorn, E., Kovachic, W. E., Calkins, S., 2004. *Antitrust Law and Economics in a Nutshell (Nutshells)*. 5th ed. West Academic Publishing. 667 p. ISBN-10: 0314257233, ISBN-13: 978-0314257239.
- Gellhorn, E., Tatham, T., 1984. Making Sense Out of the Rule of Reason. *Case Western Reserve Law Review*, 35(2), pp. 155–182.
- Jorde, T. M., Teece, D. J., 1992. Rule of Reason Analysis of Horizontal Agreements: Agreements Designed to Advance Innovation and Commercialize Technology. *Antitrust Law Journal*, 61. 579 p.
- Knyazeva, I. V., 2006. *Antimonopol'naya politika v Rossii* = [Antimonopoly policy in Russia]. Textbook. Moscow: Omega-L. 526 p. (In Russ.) ISBN: 5-98119-748-X.
- Ortiz Blanco, L., Maillo Gonzales-Orus, J., Ibanez Colomo, P., Lamadrid de Pablo, A., 2008. *Manual de derecho de la competencia*. Madrid: Tecnos. 464 p. ISBN: 9788430948093.
- Pisenko, K. A., 2018. *Administrativno-pravovoe obespechenie balansa interesov v sfere antimonopol'nogo regulirovaniya v Rossijskoj Federacii* = [Administrative and legal support of the balance of interests in the field of antimonopoly regulation in the Russian Federation]. Cand. Sci. (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.) 497 p.
- Pisenko, K. A., Cindeliiani, I. A., Badmaev, B. G., Kazaryan, K. V., 2015. *Antimonopol'noe pravo* = [Antitrust law]. Textbook. Moscow: Russian State University of Justice. 418 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-93916-475-7.
- Posner, R. A., 2001. *Antitrust Law*. 2nd ed. The University of Chicago Press. 320 p. ISBN-10: 0226675769; ISBN-13: 978-0226675763.
- Posner, R. A., 2007. *Economic Analysis of Law*. 7th ed. Wolters Kluwer Law & Business. 816 p. ISBN-13: 978-0735563544.
- Trajnin, A. N., 1923. *Ugolovnyy kodeks RSFSR. Prakticheskiy kommentariy. (Tekst i kommentariy k st.st. 126–141 Ugolovnogo kodeksa)* = [Criminal Code RSFSR. Practical commentary. (Text and commentary to Articles 126–141 of the Criminal Code)]. Eds. M. N. Gernet, A. N. Trajnin. Moscow: Pravo i Zhizn'. 51 p. (In Russ.)
- Tsindeliani, I., Selyukov, A., Bochkareva, E., Mironova, S., 2019. Goal setting in the mechanism of public legal regulation of finance. *Opción*, 35, pp. 247–259. URL: <https://produccioncientificaluz.org/index.php/opcion/article/view/30641>.

**Информация об авторе / Information about the author**

**Писенко Кирилл Андреевич**, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры административного права и процесса имени Н. Г. Салищевой Российского государственного университета правосудия (Российская Федерация, 117418, Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69), член Научно-консультативного совета при Верховном Суде Российской Федерации, член Экспертного совета Высшей аттестационной комиссии по праву и политологии Минобрнауки России.

**Kirill A. Pisenko**, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Salishcheva Administrative Law and Process Department, Russian State University of Justice (69 Novocheremushkinskaya St., Moscow, 117418, Russian Federation), Member of Scientific Advisory Council of the Supreme Court of the Russian Federation, Member of the Expert Council of the Higher Attestation Commission for Law and Political Science of the Ministry of Education and Science of Russia.

ORCID: 0000-0001-7158-3563.

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.  
The author declares no conflict of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 12.01.2023; дата одобрения после рецензирования: 24.01.2023; дата принятия статьи к опубликованию: 15.05.2023.

Submitted: 12.01.2023; reviewed: 24.01.2023; revised: 15.05.2023.

Научная статья

УДК 347.63

DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.105-123



# Порядок осуществления родителями права и обязанности по определению фамилии ребенка и ее изменения

**Мария Павловна Короткевич**

*Белорусский государственный университет, Минск, Республика*

*Беларусь*

*mkorotkevich@mail.ru*

## **Аннотация**

*Введение.* В статье рассматриваются особенности осуществления родителями права и обязанности по определению фамилии ребенка и ее изменению, которые входят в перечень личных неимущественных прав и обязанностей родителей, уклонение от выполнения которых может повлечь лишение родительских прав.

*Теоретические основы. Методы.* Методологической базой исследования послужили философская методология (диалектический метод познания), общенаучная методология (моделирование, логический анализ) и частная методология (сравнительно-правовой метод, метод интерпретации (толкования права).

*Результаты исследования.* Установлено, что осуществление права и исполнение обязанности родителями по определению фамилии ребенка имеет место при регистрации рождения ребенка. Правомочие отца зависит от состояния в браке с матерью ребенка и наличия или отсутствия волеизъявления на установление отцовства в добровольном порядке. В связи с допущением регистрации рождения ребенка по заявлению иных лиц правомочие родителей по определению фамилии ребенка следует трактовать широко. Родители должны принять меры для осуществления регистрации рождения ребенка в органах, регистрирующих акты гражданского состояния.

Изменение фамилии ребенка может иметь место после регистрации рождения ребенка, но до достижения ребенком возраста шестнадцати лет. Порядок такого изменения, условия, соблюдение которых необходимо для изменения фамилии, зависят от ряда фактов – семейно-правового статуса родителя, наличия или отсутствия волеизъявления обоих родителей, возраста ребенка, наличия или отсутствия согласия ребенка, достигшего десятилетнего возраста.

*Обсуждение и заключение.* Родители осуществляют право и обязанность по определению фамилии ребенка при регистрации рождения ребенка в органах, регистрирующих акты гражданского состояния.

После регистрации рождения ребенка может иметь место изменение фамилии ребенка, если он не достиг шестнадцатилетнего возраста. Осуществление изменения фамилии ребенка, не достигшего шестнадцатилетнего возраста, является обязанностью родителей только в случае перемены фамилии обоими родителями.

В случаях установления отцовства в добровольном порядке при подаче совместного заявления о регистрации установления отцовства родители в совместном заявлении реализуют свое право на определение фамилии ребенка, так как выбор из фамилий родителей осуществляется независимо от усмотрения правоприменительных органов. Правомочия родителей по изменению фамилии ребенка ограничены усмотрением правоприменительных органов.

**Ключевые слова:** родители, дети, права и обязанности родителей, изменение фамилии ребенка, перемена фамилии, собственного имени и отчества

**Для цитирования:** Короткевич М. П. Порядок осуществления родителями права и обязанности по определению фамилии ребенка и ее изменения // Правосудие/Justice. 2023. Т. 5, № 3. С. 105–123. DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.105-123.

#### Original article

## The Procedure for the Exercise by Parents of the Right and Obligation to Determine the Surname of the Child and its Change

**Maria P. Korotkevich**

*Belarusian State University, Minsk, Republic of Belarus*

*For correspondence: mkorotkevich@mail.ru*

#### Abstract

*Introduction.* The article discusses the features of the exercise by parents of the right and obligation to determine the name of the child and its change, which are included in the list of personal non-property rights and obligations of parents, evasion of which may lead to deprivation of parental rights.

*Theoretical Basis. Methods.* The methodological basis of the study was philosophical methodology (dialectical method of cognition), general scientific methodology (modeling, logical analysis) and private methodology (comparative legal method, method of interpretation of law).

*Results.* It is determined that the exercise of the right and the fulfillment of the obligation by parents to determine the name of the child takes place when registering the birth of the child. The authority of the father depends on the state of marriage with the mother of the child and the presence or absence of the will to establish paternity on a voluntary basis. In connection with the admission of registration of the birth of a child at the request of other persons, the authority of parents to determine the name of the child should be interpreted broadly. Parents should take steps to register the child's birth with the civil registration authorities.

The change of the child's surname may take place after the registration of the child's birth, but before the child reaches the age of sixteen. The procedure for such a change, the conditions that must be observed to change the surname, depend on a number of



facts – the family legal status of the parent, the presence or absence of the will of both parents, the age of the child, the presence or absence of the consent of the child who has reached the age of ten.

*Discussion and Conclusion.* Parents exercise the right and obligation to determine the child's surname when registering the child's birth with the civil registration authorities. After registering the birth of a child, a change in the child's surname may take place if he has not reached the age of sixteen. Changing the surname of a child under the age of sixteen is the responsibility of the parents only in the event of a surname change by both parents.

In cases where paternity is established on a voluntary basis, when submitting a joint application for registration of the establishment of paternity, the parents in the joint application exercise their right to determine the child's surname, since the choice from the surnames of the parents is carried out regardless of the discretion of the law enforcement authorities. The powers of parents to change the name of the child are limited by the discretion of law enforcement authorities.

**Keywords:** parents, children, rights and obligations of parents, change of the child's surname, change of surname, own name and patronymic

**For citation:** Korotkevich, M. P., 2023. The procedure for the exercise by parents of the right and obligation to determine the surname of the child and its change. *Pravosudie/Justice*, 5(3), pp. 105–123. (In Russ.) DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.105-123.

## Введение

**П**рава и обязанности родителей и детей основываются на происхождении детей, удостоверенном в установленном законодательством порядке. Происхождение детей от определенных родителей удостоверяется записью сведений о них в качестве родителей в записи акта о рождении ребенка, которая производится органами, регистрирующими акты гражданского состояния, а также выдаваемым свидетельством о рождении ребенка, которое является доказательством происхождения ребенка от указанных в нем родителей.

Мужчина и женщина, приобретая семейно-правовой статус родителей, наделяются законодателем рядом прав и обязанностей как личного неимущественного характера, которые предусмотрены ст. 68 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье<sup>1</sup> (далее – КоБС), так и имущественного, которые закреплены ст. 88 КоБС. Право и обязанность по определению фамилии, имени, отчества ребенка выступают одними из личных неимущественных прав и обязанностей родителей (ст. 68 КоБС). Важность изучения каждой группы и отдельно взятого права (обязанности) родителей обусловлена возможностью в случае уклонения от их выполнения наступления такого неблагоприятного последствия для родителей, как лишение родительских прав (абз. 2 ч. 1 ст. 80 КоБС).

*Целью настоящего исследования* выступает изучение порядка осуществления родителями права и обязанности по определению фамилии

<sup>1</sup> ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2023.

ребенка, а также природы и порядка изменения фамилии ребенка в контексте определения данной возможности в структуре правомочий родителей.

### **Теоретические основы. Методы**

Проблемы правового регулирования отношений детей и родителей, определения правовых основ их построения, структуры правоотношений между родителями и детьми, в том числе исходя из признания ребенка самостоятельным субъектом права, занимают важное место в доктрине семейного права. Теоретическую основу настоящего исследования составили труды белорусских и российских исследователей по заявленной теме, а также сходным правовым вопросам.

Методологической базой исследования послужили философская методология (диалектический метод познания), общенаучная методология (моделирование, логический анализ) и частная методология (сравнительно-правовой метод, метод интерпретации или толкования права).

### **Результаты исследования**

Согласно п. 1 ст. 8 Конвенции Организации Объединенных Наций о правах ребенка (Нью-Йорк, 20 ноября 1989 г.)<sup>2</sup> (далее – Конвенция ООН о правах ребенка) каждый ребенок имеет право на сохранение своей индивидуальности, включая гражданство, имя и семейные связи.

Сохранение и охрана семейных связей обеспечивается в том числе определением фамилии ребенка по фамилии его родителей. Данное положение закреплено в ст. 69 КоБС. При разных фамилиях родителей ребенку присваивается фамилия матери или отца с согласия родителей, а при отсутствии согласия – по указанию органа опеки и попечительства. Таким образом, следует констатировать, что *право родителей на определение фамилии ребенка ограничено: КоБС предоставляет родителям возможность осуществить лишь выбор из фамилий родителей, если у родителей разные фамилии.*

Осуществление права и исполнение обязанности родителями по определению фамилии ребенка имеет место при регистрации рождения ребенка. Соответственно, при подаче заявления о регистрации рождения ребенка родители должны осуществлять данное право (исполнять эту обязанность). И уже на этой стадии можно столкнуться с *проблемами обеспечения равноправного положения родителей при осуществлении данного права (исполнении обязанности).*

1. С одной стороны, исходя из ст. 76 КоБС отец и мать имеют равные права и обязанности в отношении своих детей. С другой стороны, порядок приобретения мужчиной и женщиной *семейно-правового статуса родителя* неодинаков, зависит от ряда обстоятельств. В настоящей статье не ставится задача исследования теоретических и практических проблем уста-

<sup>2</sup> ЭТАЛОН. Международные договоры [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2023.

новления происхождения детей и конкуренции юридического и биологического отцовства в ряде случаев, отметим только следующее.

На стадии регистрации рождения ребенка определение его фамилии и необходимость выбора между фамилиями родителей зависят от того, устанавливается происхождение ребенка от обоих родителей в процессе этой регистрации или нет.

Если происхождение от матери устанавливается, как правило (за исключением рождения ребенка суррогатной матерью), на основании факта рождения, удостоверенного медицинской справкой о рождении (решении суда об установлении факта рождения), то порядок установления происхождения ребенка от отца зависит от того, *состоит он в браке с матерью ребенка или нет*.

Если отец состоит в браке с матерью ребенка, то происхождение ребенка от отца основывается на записи акта о заключении брака, действует презумпция отцовства мужа матери ребенка. Если отец не состоит в браке с матерью ребенка, то происхождение основывается либо на волеизъявлении отца и матери ребенка, закрепленном в совместном заявлении о регистрации установления отцовства (если мать не состоит в браке с другим мужчиной), либо на волеизъявлении отца и матери ребенка, а также мужа матери ребенка (если мать ребенка состоит в браке с другим мужчиной), выраженном в совместном заявлении о регистрации установления отцовства матери и предполагаемого отца ребенка, а также в соответствующих заявлениях матери и ее мужа (ч. 6 ст. 51 КоБС). На основании данных заявлений орган, регистрирующий акты гражданского состояния, осуществляет регистрацию такого акта гражданского состояния, как установление отцовства (глава 21 КоБС).

Если мать и отец не состоят в браке и не желают в добровольном порядке установить отцовство или для этого имеются препятствия (мать недееспособная (ч. 2 ст. 57 КоБС), происхождение ребенка от отца, который не состоит в браке с матерью ребенка, может быть установлено только на основании решения суда об установлении отцовства).

Если мать и отец ребенка не состоят в браке, то одновременно с регистрацией рождения ребенка возможна регистрация установления отцовства только при установлении отцовства в добровольном порядке (ч. 5 ст. 214 КоБС). Следовательно, в таком случае вопрос о выборе фамилии ребенка при регистрации рождения может также иметь место. В случае установления отцовства в судебном порядке, полагаем, регистрация рождения ребенка будет иметь место до установления правовой связи с отцом ребенка (юридического отцовства), поэтому в дальнейшем может иметь место только изменение фамилии ребенка.

По общему правилу при рождении ребенка у матери, не состоящей в браке, сведения об отце ребенка вносятся в запись акта о рождении по фамилии матери, собственное имя и отчество отца ребенка записываются по ее указанию или по указанию другого лица, подавшего заявление о регистрации рождения (ч. 1 ст. 55 КоБС). Следует обратить внимание на то, что в свидетельстве о рождении ребенка в таком случае в графе «Отец» прочерк не ставится, здесь указываются вымышленное имя и отчество отца,

а фамилия указывается по фамилии матери<sup>3</sup>. Отметим, что российский законодатель допускает возможность для матери не вносить сведения об отце ребенка в запись акта о рождении ребенка (п. 3 ст. 17 Федерального закона от 15 ноября 1997 г. «Об актах гражданского состояния»<sup>4</sup>). Такой подход некоторые авторы называют «нарушением прав ребенка» [Нестерова, Т. И., 2021].

Таким образом, в Республике Беларусь *проблема* выбора фамилии ребенка при регистрации рождения ребенка у матери, не состоящей в браке, если не имеется совместного заявления родителей или решения суда об установлении отцовства, не может иметь места, так как фамилия ребенка определяется по фамилии матери.

Определение фамилии ребенка при регистрации рождения ребенка его родителями зависит от их семейного положения и порядка установления происхождения ребенка от отца.

2. Согласно п. 12 Положения о порядке регистрации актов гражданского состояния и выдачи документов и (или) справок органами, регистрирующими акты гражданского состояния<sup>5</sup> (утверждено постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 14 декабря 2005 г. № 1454, далее – Положение № 1454), заявление о регистрации рождения может быть сделано в устной или письменной форме родителями или одним из них, а в случае заболевания, смерти родителей или невозможности по иным причинам сделать заявление – *по заявлению даже других лиц*. Таким образом, если заявление о регистрации рождения ребенка **подано иными лицами**, то и определение фамилии ребенка осуществляется по указанию этих иных лиц.

Рассмотрим обоснованность отнесения в КоБС правомочия родителей по определению фамилии ребенка к их правам и обязанностям.

Следует обратить внимание на то, что в Семейном кодексе Российской Федерации<sup>6</sup> (далее – СК РФ) не закрепляется обязанности родителей по определению фамилии ребенка. Только ст. 58 СК РФ закрепляет право ребенка на имя, отчество и фамилию. При этом нормы п. 3 ст. 58 СК РФ о порядке определения фамилии ребенка в некоторой степени схожи с правилами ст. 69 КоБС. В СК РФ, в отличие от КоБС, допускается только возможность *образования двойной фамилии ребенка* посредством присоединения фамилий отца и матери друг к другу в любой последовательности, если иное не предусмотрено законами субъектов Российской Федерации. *КоБС такой возможности родителям не предоставляет: ребенок может*

<sup>3</sup> См.: Приложение 1 к постановлению Министерства юстиции Республики Беларусь от 31 октября 2001 г. № 23 (в ред. постановления Министерства юстиции Республики Беларусь от 28 января 2011 г. № 14) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2023.

<sup>4</sup> Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2023.

<sup>6</sup> Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

*носить двойную фамилию, только если двойную фамилию имеет один из его родителей.*

По мнению Н. В. Летовой [2018], СК РФ указывает на соответствующее право ребенка, однако не закрепляет указания, что у родителей существует встречная обязанность по присвоению ребенку личных данных. По мнению данного автора, «исходя из общего смысла указанной нормы можно предположить, что в данном случае действует презумпция о том, что родители ребенка должны присвоить» [Летова, Н. В., 2018, с. 115]. Некоторые авторы, в частности Е. В. Гордеюк, отмечают, что в данной норме СК РФ закреплено **право выбора** родителей (в зависимости от обстоятельств) на выбор ребенку имени, отчества и фамилии (ст. 58 СК РФ) [Беспалов, А. Ю., Беспалов, Ю. Ф., Гордеюк, Е. В., 2016]. В. А. Белов, рассуждая о свободе договора, нормы п. 2 и 3 ст. 58 СК РФ определяет как допускающие заключить соглашение о присвоении ребенку имени и фамилии [Белов, В. А., 2016].

Следует обратить внимание на то, что еще Е. М. Ворожейкин в своем труде «Семейные правоотношения в СССР» (1972 г.) отмечал, что субъективное право ребенка на имя возникает лишь «с момента присвоения ему этого имени как право на данное конкретное имя». При этом автор указывал, что права родителей относительно данного личного права ребенка являются «правами на его осуществление» [Ворожейкин, Е. М., 1972, с. 194].

Учитывая, что, как отмечено ранее, в Республике Беларусь защита прав и законных интересов несовершеннолетних детей осуществляется родителями, правомочия родителей по определению фамилии ребенка можно относить к самостоятельным праву и обязанности родителей, осуществление которых обеспечивает защиту прав ребенка [Короткевич, М. П., 2015].

Следует отметить положение Конвенции ООН о правах ребенка, согласно которому «ребенок с момента рождения имеет право на имя... право на... заботу» (родителей) (п. 1 ст. 7). По мнению белорусского автора П. В. Рагойши, правам ребенка на имя, на родителей и их заботу корреспондируют соответствующие права и обязанности родителей дать ребенку имя, воспитывать ребенка и заботиться о нем, защищать его права и законные интересы [Рагойша, П. В., 2023, с. 70].

Полагаем, что в КоБС конструкция правомочия родителей по определению фамилии ребенка как права и обязанности родителей закреплена обоснованно. Считаем, законодателью Республики Беларусь следует быть более последовательным и учитывать положения Гражданского кодекса Республики Беларусь и КоБС в иных нормативных правовых актах. Исходя из содержания п. 1 ст. 18 Гражданского кодекса Республики Беларусь<sup>7</sup> имя гражданина включает фамилию, собственное имя и отчество (когда такое имеется), если иное не следует из законодательства. Согласно ст. 20 Закона Республики Беларусь от 19 ноября 1993 г. «О правах ребенка»<sup>8</sup> каж-

<sup>7</sup> ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2023.

<sup>8</sup> ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2023.



дый ребенок имеет право на имя. Однако в этой же норме закреплены право и обязанность родителей определять только собственное имя ребенка, изменение которого осуществляется в соответствии с законодательством. В таком случае непонятно, почему законодатель не закрепляет такие же права и обязанности родителей по определению фамилии ребенка.

Законодательством установлен и срок, в течение которого обязанность родителей по определению фамилии (а также собственного имени и отчества) должна быть осуществлена, – не позднее **трех месяцев со дня рождения ребенка** (ст. 206 КоБС). При этом пропуск установленного срока не является основанием для отказа в регистрации рождения. В случае если заявление подано с пропуском установленного срока, то орган, регистрирующий акты гражданского состояния, должен проверить, не составлялась ли запись акта о рождении этого ребенка ранее по месту рождения ребенка и (или) по месту жительства родителей (родителя) (ч. 4 и ч. 5 п. 12 Положения № 1454).

Следует обратить внимание на то, что российскими исследователями предлагается в законодательстве закрепить конкретные карательные механизмы в случае, если родители ребенка нарушают обязанности по регистрации его имени, отчества и фамилии [Швец, А. В., Чубукина, А. Е., 2022], в частности, включить в правовые механизмы Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях соответствующие меры ответственности, применимые к родителям, нарушающим срок регистрации имени ребенка.

В Республике Беларусь последствием уклонения от выполнения данной обязанности родителей согласно абз. 2 ч. 1 ст. 80 КоБС может выступать лишение родителей родительских прав.

С учетом изложенного полагаем, что право (обязанность) родителей на определение (по определению) фамилии ребенка следует определять широко, не ограничивая его только выбором родителями фамилии ребенка (из фамилий родителей). Родители должны определить фамилию ребенка (а также и собственное имя, отчество ребенка), а значит, принять меры для осуществления регистрации рождения ребенка в органах, регистрирующих акты гражданского состояния. *При этом данная процедура может быть осуществлена и по заявлению других лиц, в частности близких родственников родителей, которым родители могут передать все необходимые для такой регистрации документы, перечисленные в п. 5.1 Перечня административных процедур, осуществляемых государственными органами и иными организациями по заявлениям граждан<sup>9</sup> (утвержден Указом Президента Республики Беларусь от 26 апреля 2010 г. № 200, далее – Перечень № 200).*

Также следует обратить внимание и на подход законодательства Республики Беларусь, допускающий включение в брачный договор, заключаемый между лицами, вступающими в брак, или супругами, прав и обязанностей как личных неимущественных, так и имущественных. Брачный

<sup>9</sup> ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2023.



договор может содержать не только перечисленные в ч. 3 ст. 13 КоБС вопросы, но и иные вопросы взаимоотношений между супругами (порядок несения каждым из них семейных расходов и т. п.), *родителями и детьми*, если это не нарушает права и законные интересы других лиц и не противоречит законодательству. Кроме того, в отличие от иных семейно-правовых соглашений, в которых родители могут определить права и обязанности в отношении детей (ст. 76<sup>-1</sup>, глава 11<sup>-1</sup> КоБС), права и обязанности супругов, предусмотренные брачным договором, могут ограничиваться определенными сроками либо ставиться в зависимость от наступления или ненаступления определенных условий (ч. 5 ст. 13 КоБС). Разделяем позицию С. П. Соколова, согласно которой супруги в брачном договоре могут урегулировать только те личные неимущественные права и обязанности, которые регулируются законодательством о браке и семье [Ананич, С. М., и др., 2010, с. 87].

Поддерживаем ранее высказанную позицию, согласно которой из сферы брачного договора следует исключить права и обязанности родителей по отношению к детям в связи с допущением заключения соглашения о детях, подлежащего нотариальному удостоверению, любыми родителями ребенка [Короткевич, М. П., 2020, с. 181]. Хотя, как указывают белорусские исследователи, законодательная регламентация данного соглашения в законодательстве Республики Беларусь требует совершенствования [Русенчик, Т. М., 2020, с. 252].

Однако пока, исходя из действующего подхода, в законодательстве Республики Беларусь именно в брачном договоре супруги-родители могут решить вопрос об определении фамилии ребенка в случае разных фамилий супругов-родителей при рождении их общего ребенка в будущем. Хотя, как отмечалось, законодателям и правоприменителям еще предстоит выработать механизм реализации данных условий договора при регистрации рождения общего ребенка, учитывая, что включение в любое семейно-правовое соглашение тех или иных условий на первый план ставит вопрос о последствиях их ненадлежащего исполнения, возможности их принудительного исполнения [Ананич, С. М., и др., 2021, с. 169].

После регистрации рождения ребенка возможно изменение его фамилии, но порядок и условия такого изменения зависят от ряда фактов, в частности от *семейно-правового статуса родителя, наличия или отсутствия волеизъявления обоих родителей, возраста ребенка, наличия или отсутствия согласия ребенка, достигшего десятилетнего возраста (объема семейной дееспособности ребенка)*.

Как следует из п. 2 ст. 18 Гражданского кодекса Республики Беларусь, гражданин вправе *переменить свое имя* в порядке, установленном законодательством. Однако в силу ст. 70, 222 КоБС *перемена фамилии, собственного имени, отчества может иметь место по инициативе только лица, достигшего 16 лет*.

Согласно ч. 2 ст. 193 КоБС перемена фамилии, собственного имени, отчества, так же как и рождение, заключение брака, усыновление, установление материнства и (или) отцовства, смерть, а также расторжение браков в соответствии со ст. 35<sup>-1</sup> КоБС, по решениям судов, вступившим в закон-

ную силу до 1 сентября 1999 г., подлежат обязательной регистрации в органах, регистрирующих акты гражданского состояния.

Однако согласно ст. 222 КоБС и 70 КоБС заявление о регистрации перемены фамилии, собственного имени, отчества может быть подано гражданами Республики Беларусь только по достижении 16 лет. До достижения ребенком шестнадцатилетнего возраста вопрос *изменения фамилии* ребенка решается родителями, в определенных случаях – с учетом мнения ребенка.

Инициаторами изменения фамилии ребенка могут быть оба родителя или один из них (ст. 70 КоБС).

В соответствии со ст. 70 КоБС по инициативе одного из родителей изменение фамилии ребенка может быть произведено:

1) в случае прекращения брака или признания брака недействительным либо после вступления в новый брак – по инициативе того из родителей, с которым остался проживать ребенок;

2) по инициативе родителя, с которым проживает ребенок, если сведения об отце в записи акта о рождении ребенка были внесены в соответствии с ч. 2 ст. 54 КоБС;

3) по инициативе матери ребенка, с которой проживает ребенок, если фамилия отца в записи акта о рождении ребенка была записана по фамилии матери, а собственное имя и отчество отца ребенка – по указанию матери (часть первая ст. 55 КоБС);

4) по инициативе родителя, с которым проживает ребенок, если второй родитель лишен родительских прав в отношении этого ребенка.

Во всех перечисленных случаях изменение фамилии ребенка, достигшего 10 лет, допускается только с его согласия.

Кроме того, в указанных случаях изменение фамилии производится *только с разрешения органов опеки и попечительства*. Если ребенок проживает с родителем, который желает присвоить ему свою фамилию, то родитель, чью фамилию носит ребенок, ставится в известность о возбуждении ходатайства об изменении фамилии ребенка, и его мнение, наряду с другими обстоятельствами, учитывается органами опеки и попечительства при решении вопроса об изменении фамилии ребенка. Данное правило неприменимо в случае, если родитель, чью фамилию носит ребенок, был лишен родительских прав в отношении данного ребенка, так как он теряет все личные неимущественные права, основанные на факте родства с ребенком (ст. 82 КоБС), а также если родитель умер, признан в судебном порядке недееспособным либо объявлен умершим.

Один из родителей может ходатайствовать об изменении фамилии ребенка на свою в случаях:

- расторжения брака между родителями, если родитель, с которым проживает ребенок, желает присвоить ему свою фамилию (родители при рождении ребенка имели разные фамилии либо фамилия родителя была изменена после расторжения брака);

- прекращения брака в связи со смертью или объявлением родителя, чью фамилию носит ребенок, умершим, если родитель, с которым проживает ребенок, желает присвоить ему свою фамилию (родители при рожде-

нии ребенка имели разные фамилии либо фамилия родителя была изменена после прекращения брака, например в случае вступления в новый брак);

- признания брака, заключенного между родителями, недействительным, если родитель, с которым проживает ребенок, желает присвоить ему свою фамилию (родители при рождении ребенка имели разные фамилии либо фамилия родителя была изменена при заключении брака, но он утратил право носить фамилию супруга ввиду признания брака недействительным, как указано в ст. 49 КоБС).

Согласно ст. 70 КоБС по совместному заявлению родителей ребенка, не достигшего 16 лет, изменение фамилии ребенка может быть произведено, но также с разрешения органа опеки и попечительства. В таком случае изменяется присвоенная ребенку фамилия на фамилию другого родителя. Если ребенок достиг 10 лет, то для изменения фамилии требуется его согласие.

Частью 8 ст. 70 КоБС также закреплено, что перемена фамилии обоими родителями влечет за собой изменение фамилии ребенка, не достигшего 16 лет. В данном случае нерешенным остается вопрос, требуется ли согласие органа опеки и попечительства на изменение фамилии ребенка, так как в ч. 8 ст. 70 КоБС такого требования не содержится. Кроме того, могут иметь место следующие ситуации: оба родителя поменяли фамилии и им присвоена общая фамилия; оба родителя поменяли фамилии и им присвоены разные фамилии.

Следует отметить, что в ст. 70 КоБС не урегулирован порядок изменения фамилии ребенка в случае перемены фамилии родителя, чью фамилию носит ребенок, если ребенок проживает с другим родителем. Право такого родителя ходатайствовать об изменении фамилии ребенка следует только из нормы ч. 3 ст. 224 КоБС.

Статьей 70 КоБС предусмотрено еще три случая, при которых может иметь место изменение фамилии ребенка: при установлении отцовства в добровольном или судебном порядке; при установлении материнства; при усыновлении (удочерении) (далее – усыновление) ребенка. Исходя из положений ст. 70 КоБС получение разрешения органа опеки и попечительства на изменение фамилии ребенка в таких случаях не требуется.

При усыновлении изменение фамилии ребенка может иметь место, если ребенку была присвоена фамилия усыновителей по правилам ст. 132 КоБС. Изменение фамилии усыновленного ребенка, достигшего 10 лет, также может быть произведено только с его согласия (ст. 132 КоБС). Исключением из этого правила является ситуация, когда до подачи заявления об усыновлении ребенок проживал в семье усыновителя, считает его своим родителем, а усыновление производится без получения согласия усыновляемого (ст. 130 КоБС).

### ***Порядок изменения фамилии ребенка по инициативе одного или обоих родителей***

Порядок регистрации перемены фамилии, собственного имени, отчества регулируется главой 8 Положения № 1454. Заявление о регистрации перемены фамилии, собственного имени, отчества подается в письменной фор-

ме гражданином Республики Беларусь, достигшим 16 лет (п. 68 Положения № 1454).

Перемена фамилии возможна только в случае *получения разрешения о перемене фамилии, собственного имени, отчества* главного управления юстиции облисполкома, Минского горисполкома, оформленного в установленном порядке приказом руководителя соответствующего управления юстиции (п. 72 Положения № 1454). Такое разрешение может быть дано лишь в тех случаях, если для этого *имеются уважительные причины*, которые должны быть указаны в *заявлении о регистрации перемены фамилии, собственного имени, отчества* согласно приложению 17 к постановлению Министерства юстиции Республики Беларусь от 29 июня 2007 г. № 42<sup>10</sup> (в редакции постановления Министерства юстиции Республики Беларусь от 28 декабря 2018 г. № 228) (далее – Постановление № 42). Согласно п. 72 Положения № 1454 такими причинами могут быть неблагозвучность фамилии, собственного имени, отчества или трудность их произношения; желание носить общую с другим супругом фамилию или вернуть свою добрачную фамилию, если об этом не было заявлено при разводе; желание носить фамилию отчима (мачехи), воспитавшего заявителя, или отчество по имени отчима, если усыновление не может быть оформлено; желание носить фамилию, собственное имя, отчество, соответствующие избранной национальности; желание вернуть добрачную фамилию после смерти супруга и др. На практике, как отмечают И. В. Данькова и Л. Ф. Лазутина, гражданам называют причинами неблагозвучность фамилии, трудность произношения, желание носить родовую фамилию матери, общую с матерью фамилию, нежелание носить фамилию отца, в связи с национальностью [Данькова, И. В., Лазутина, Л. Ф., 2020, с. 140].

Перечень документов, необходимых для регистрации перемены фамилии, содержится в п. 5.8 Перечня № 200. Однако исходя из анализа приведенных норм можно сделать вывод о том, что данные нормы регулируют порядок перемены фамилии по желанию самого гражданина, достигшего шестнадцатилетнего возраста, т. е. когда заявление составляет сам гражданин, в том числе несовершеннолетний, достигший 16 лет.

В случаях же, когда родители желают изменить фамилию ребенка ввиду перемены фамилии одного из них, и в других случаях, перечисленных выше, речь идет не о *«перемене фамилии»* в соответствии со ст. 222 КоБС, а об *«изменении фамилии ребенка»* по желанию родителей или одного из них, что регулируется ст. 70, 224 КоБС. Поэтому для изменения фамилии ребенка в связи с разными фамилиями родителей необходимо внести изменения (дополнения) в запись акта гражданского состояния (о регистрации рождения). Кроме того, в соответствии со ст. 224 КоБС на основании записи акта о перемене фамилии одного или обоих родителей и должны вноситься необходимые изменения в акты гражданского состояния в отношении заявителя и его детей и выдаваться новые свидетельства. Из ука-

<sup>10</sup> ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2023.

занного можно сделать вывод о том, что законодатель связывает изменение фамилии ребенка, не достигшего 16 лет, исключительно с переменой фамилии его родителя (родителей) либо волеизъявлением одного или обоих родителей.

В случае изменения фамилии ребенка по желанию родителей должно предоставляться *заявление о внесении изменений, дополнений, исправлений в запись акта гражданского состояния* (приложение 18 к Постановлению № 42). Заявление подается в орган, регистрирующий акты гражданского состояния, по месту жительства заявителя (ч. 1 ст. 226 КоБС). В соответствии с ч. 3 ст. 226 КоБС внесение изменений, дополнений в запись акта о рождении ребенка производится органом, регистрирующим акты гражданского состояния, по месту нахождения записи акта гражданского состояния.

### ***Внесение изменений, дополнений в запись акта о рождении ребенка***

Порядок внесения изменений, дополнений в записи актов определен в главе 10 Положения № 1454. Пунктом 85 Положения № 1454 предусмотрено, что внесение изменений, дополнений, исправлений в записи актов производится без вынесения заключения органом, регистрирующим акты гражданского состояния, по месту жительства заявителя, в частности: при изменении фамилии, собственного имени, отчества, места и даты рождения в связи с усыновлением ребенка, а также в случае записи усыновителей в качестве родителей усыновленного; при изменении фамилии несовершеннолетнего ребенка в случаях, предусмотренных КоБС; при регистрации установления материнства и (или) отцовства; при изменении фамилии детей, не достигших шестнадцатилетнего возраста, в связи с переменой фамилии родителей. Среди оснований для внесения изменений, дополнений, исправлений названы: запись акта об усыновлении (удочерении); решение органа опеки и попечительства, компетентного органа иностранного государства об изменении фамилии несовершеннолетнего ребенка; запись акта об установлении материнства и (или) отцовства.

В соответствии с п. 88 Положения № 1454 при внесении изменений, дополнений в запись акта о рождении ребенка заявителю выдается новое свидетельство о рождении ребенка или пересылается в орган, регистрирующий акты гражданского состояния, по месту жительства заявителя для вручения.

Перечень документов, которые должны быть представлены родителями, содержится в п. 5.10 Перечня № 200. В частности, в этом пункте указано, что в случае изменения фамилии несовершеннолетнего наряду с другими документами представляется решение органа опеки и попечительства, компетентного органа иностранного государства.

С учетом положений п. 85 Положения № 1454 и п. 5.10 Перечня № 200 можно сделать вывод, что независимо от того, по желанию одного или обоих родителей осуществляется изменение фамилии ребенка, с кем из родителей проживает ребенок, в орган, регистрирующий акты гражданского



го состояния, должно быть представлено *решение органа опеки и попечительства*.

### **Органы опеки и попечительства**

В соответствии с п. 2 Положения об органах опеки и попечительства<sup>11</sup>, которое утверждено постановлением Совета Министров от 28 октября 1999 г. № 1676 (далее – Положение № 1676), в Республике Беларусь органами опеки и попечительства являются местные исполнительные и распорядительные органы. При этом функции по опеке и попечительству в отношении несовершеннолетних лиц осуществляются: структурными подразделениями районных, городских исполнительных комитетов, местных администраций районов в городах, осуществляющими государственно-властные полномочия в сфере образования, либо уполномоченными ими учреждениями образования, а в случаях, предусмотренных законодательными актами, – комиссиями по делам несовершеннолетних районных, городских исполнительных комитетов, местных администраций районов в городах по месту нахождения ребенка.

Из пункта 6 Положения № 1676 следует, что органы опеки и попечительства и органы, осуществляющие функции по опеке и попечительству, по вопросам, отнесенным к их компетенции, принимают решения, которые имеют обязательную силу для физических и юридических лиц всех форм собственности. Однако принятие решения об изменении фамилии детей в случаях, предусмотренных законодательством, отнесено к компетенции именно местных исполнительных и распорядительных органов как органов опеки и попечительства (подп. 7.18 п. 7 Положения № 1676).

Перечень документов, которые необходимо представить в местный исполнительный и распорядительный орган (орган опеки и попечительства) для принятия решения об изменении фамилии несовершеннолетнего, содержится в п. 4.9 Перечня № 200. Дискуссионной видится только необходимость подачи в орган опеки и попечительства письменного согласия несовершеннолетнего, достигшего 10 лет.

Рассмотрение документов осуществляется бесплатно в течение 15 дней, а если требуется осуществить запрос документов и (или) сведений от других государственных органов, то срок рассмотрения составляет один месяц. Следует обратить внимание на то, что срок действия решения органа опеки и попечительства составляет 6 месяцев.

### **Порядок обжалования решения органа опеки и попечительства**

Четких критериев, при наличии или отсутствии которых орган опеки и попечительства может отказать в изменении фамилии ребенка, законодательством не определяется. В части 2 ст. 70 КоБС указано, что орган опеки и попечительства может разрешить изменение фамилии ребенка, исходя из интересов ребенка.

<sup>11</sup> ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2023.



Полагаем, при принятии решения органом опеки и попечительства должны учитываться обоснованные возражения родителя, чью фамилию носит ребенок, если этот родитель не лишен родительских прав, степень участия такого родителя в воспитании и содержании ребенка.

Так, может иметь место ситуация, когда отдельно проживающий отец заботится о своем ребенке, участвует в его воспитании, ребенок привык к своей фамилии, общается с отцом и любит его. При этом стремление матери изменить фамилию ребенка обусловлено исключительно желанием досадить отдельно проживающему отцу ребенка. В такой ситуации орган опеки и попечительства, безусловно, должен отказать в изменении фамилии ребенка ввиду противоречия интересам самого ребенка.

Изменение фамилии, в частности, должно иметь место, если ребенок, достигший десятилетнего возраста, этого желает. Как отмечает В. В. Подгруша, отсутствие согласия такого ребенка является основанием для отказа в удовлетворении соответствующего требования [Ананич, С. М., и др., 2010, с. 169].

Обоснованным мотивом для обжалования решения органа опеки и попечительства, разрешившего, например, одному из родителей ребенка изменить фамилию ребенка на свою, может быть несоблюдение порядка извещения отдельно проживающего родителя, чью фамилию носит ребенок, о возбуждении ходатайства об изменении фамилии ребенка в соответствии с ч. 5 ст. 70 КоБС. На практике также может иметь место отказ органа опеки и попечительства в изменении фамилии ребенка, который может быть обжалован.

### **Обсуждение и заключение**

На основании проведенного исследования можно сформулировать следующие выводы.

**1.** В Республике Беларусь при регистрации рождения ребенка у матери, не состоящей в браке, не возникает вопроса выбора фамилии, так как фамилия ребенка определяется по фамилии матери.

Осуществление родителями права и обязанности по определению фамилии ребенка при регистрации рождения ребенка зависит от их семейного положения и порядка установления происхождения ребенка от отца.

**2.** В КоБС конструкция правомочий родителей по определению фамилии ребенка как права и обязанности родителей закреплена обоснованно. В Республике Беларусь последствием уклонения от выполнения данной обязанности родителей может выступать лишение родителей родительских прав. При этом правомочия родителей по определению фамилии ребенка должны учитываться не только в семейном законодательстве.

**3.** Право (обязанность) родителей на определение (по определению) фамилии ребенка следует определять широко, не ограничивая его только выбором родителями фамилии ребенка. Родители должны принять меры по определению фамилии ребенка (а также и собственного имени, отчества ребенка), т. е. должны обеспечить осуществление регистрации рождения ребенка в органах, регистрирующих акты гражданского состояния. Регистрация рождения ребенка может быть осуществлена органом, регистри-

рующим акты гражданского состояния, и по заявлению других лиц, в частности близких родственников родителей, которым родители передают все необходимые для такой регистрации документы.

4. КоБС разделяет порядок и условия изменения фамилии ребенка и его собственного имени и отчества, закрепляя различные правомочия родителей. Изменение фамилии ребенка может иметь место без изменения имени и отчества ребенка.

5. Родители несут обязанность по изменению фамилии ребенка, который не достиг шестнадцатилетнего возраста, после регистрации его рождения только в случаях перемены фамилии обоими родителями (ч. 8 ст. 70 КоБС).

6. В случаях установления отцовства в добровольном порядке при подаче совместного заявления о регистрации установления отцовства (приложение 10 к Постановлению № 42) родители в совместном заявлении реализуют свое право по определению фамилии ребенка, однако выбор фамилии ребенка и в таком случае органичен фамилиями родителей (отца).

7. Правомочия родителей по изменению фамилии ребенка ограничены усмотрением правоприменительных органов, которые при принятии решения руководствуются исключительно интересами ребенка (орган опеки и попечительства, суд).

#### Список источников

Белов В. А. Перспективы развития общего понятия договора и принципа свободы договора в российском частном праве // Свобода договора : сб. ст. / А. А. Амангельды, В. А. Белов, А. А. Богустов и др. ; отв. ред. М. А. Рожкова. М. : Статут, 2016. С. 105–158. ISBN: 978-5-8354-0000-0.

Беспалов А. Ю., Беспалов Ю. Ф., Гордеюк Д. В. и др. Частное право: проблемы теории и практики / отв. ред. Ю. Ф. Беспалов. М. : Проспект, 2016. 144 с. ISBN: 978-5-392-20085-6.

Ворожейкин Е. М. Семейные правоотношения в СССР. М. : Юрид. лит., 1972. 336 с.

Данькова И. В., Лазутина Л. Ф. Семейное право : учеб. пособие. Минск : РИВШ, 2020. 324 с. ISBN: 978-985-586-389-3.

Короткевич М. П. Договорное регулирование личных неимущественных прав и обязанностей родителей в брачном договоре и соглашении о детях // Семейное право: современные проблемы теории и практики : материалы междунар. круглого стола, Минск, 16–17 окт. 2020 г. / Белорус. гос. ун-т ; редкол.: В. Н. Годунов (гл. ред.) [и др.]. Минск : БГУ, 2020. С. 172–183. URL: <https://elib.bsu.by/handle/123456789/257527> (дата обращения: 01.01.2023).

Короткевич М. П. Защита прав и обеспечение интересов детей в семейном праве Республики Беларусь // Юстыцыя Беларусі. 2015. № 1. С. 25–30.

Летова Н. В. Семейный статус ребенка: проблемы теории и практики : моногр. М. : Проспект, 2018. 144 с. ISBN: 978-5-392-27379-9.

Научно-практический комментарий к Кодексу Республики Беларусь о браке и семье / С. М. Ананич [и др.] ; под ред. В. Г. Тихини, В. Г. Голованова, С. М. Ананич. Минск : ГИУСТ БГУ, 2010. 680 с.

Нестерова Т. И. Право ребенка на имя по законодательству Российской Федерации // Семейное и жилищное право. 2021. № 6. С. 15–18. DOI: 10.18572/1999-477X-2021-6-15-18.

Рагойша П. В. Постатейный комментарий к Кодексу Республики Беларусь о браке и семье. Раздел II. Брак [по состоянию на 01.05.2010]. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс. Беларусь» / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2023.

Русенчик Т. М. Соглашение о детях как способ осуществления прав и обязанностей родителей // Семейное право: современные проблемы теории и практики : материалы междунар. круглого стола, Минск, 16–17 окт. 2020 г. / Белорус. гос. ун-т ; редкол.: В. Н. Годунов (гл. ред.) [и др.]. Минск : БГУ, 2020. С. 247–253. URL: <https://elib.bsu.by/handle/123456789/257527> (дата обращения: 01.01.2023).

Теоретические и практические аспекты юстиции в отношении несовершеннолетних / С. М. Ананич [и др.]; под ред. В. Н. Годунова, Л. Л. Зайцевой, С. К. Лещенко. Минск : РИВШ, 2021. 344 с. ISBN: 978-985-586-492-0.

Швец А. В., Чубукина А. Е. Проблемы реализации права ребенка на имя // Семейное и жилищное право. 2022. № 3. С. 26–29. DOI: 10.18572/1999-477X-2022-3-26-29.

## References

Ananich, S. M., et al., 2010. *Nauchno-prakticheskiy kommentariy k Kodeksu Respubliki Belarus' o brake i sem'ye* = [Scientific and practical commentary to the Code of the Republic of Belarus on marriage and family]. Eds. V. G. Tikhinya, V. G. Golovanov, S. M. Ananich. Minsk: State Institute of Management and Social Technologies, Belarusian State University. 680 p. (In Russ.)

Ananich, S. M., et al., 2021. *Teoreticheskiye i prakticheskiye aspekty yustitsii v otnoshenii nesovershennoletnikh* = [Theoretical and practical aspects of justice in relation to minors]. Eds. V. N. Godunov, L. L. Zajtseva, S. K. Leshchenko. Minsk: State Institute of Management and Social Technologies, Belarusian State University. 344 p. (In Russ.) ISBN: 978-985-586-492-0.

Belov, V. A., 2016. [Prospects for the development of the general concept of a contract and the principle of freedom of contract in Russian private law]. In: A. A. Amangel'dy, V. A. Belov, A. A. Bogustov, et al. *Svoboda dogovora* = [Freedom of contract]. Collection of articles. Ed. M. A. Rozhkova. Moscow: Statut. Pp. 105–158. (In Russ.) ISBN: 978-5-8354-0000-0.

Bespalov, A. Yu., Bespalov, Yu. F., Gordeyuk, D. V., et al., 2016. *Chastnoye pravo: problemy teorii i praktiki* = [Private law: problems of theory and practice]. Ed. Yu. F. Bespalov. Moscow: Prospekt. 144 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-392-20085-6.

Dan'kova, I. V., Lazutina, L. F., 2020. *Semeynoye pravo* = [Family law]. Textbook. Minsk: Republican Institute of Higher Education. 324 p. (In Russ.) ISBN: 978-985-586-389-3.

Korotkevich, M. P., 2015. [Protecting the rights and ensuring the interests of children in the family law of the Republic of Belarus]. *Yustytsyya Belarusi* = [Justice of Belarus], 1, pp. 25–30. (In Russ.)

Korotkevich, M. P., 2020. [Contractual regulation of personal non-property rights and obligations of parents in a marriage contract and agreement on children]. In: V. N. Godunov, et al., eds. *Semeynoye pravo: sovremennyye problemy teorii i praktiki* = [Family law: modern problems of theory and practice: materials of the international]. Round table, Minsk, 16–17 Oct. 2020, Belarusian State University. Minsk: Belarusian State University. Pp. 172–183. (In Russ.) URL: <https://elib.bsu.by/handle/123456789/257527> [Accessed: 01.01.2023].

Letova, N. V., 2018. *Semeynyy status rebenka: problemy teorii i praktiki* = [Family status of a child: problems of theory and practice]. Monograph. Moscow: Prospekt. 144 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-392-27379-9.

Nesterova, T. I., 2021. [The right of a child to a name under the legislation of the Russian Federation]. *Semeynoye i zhilishchnoye pravo* = [Family and Housing Law], 6, pp. 15–18. (In Russ.) DOI: 10.18572/1999-477X-2021-6-15-18.

Ragoisha, P. V., 2023. *Postateynyy kommentariy k Kodeksu Respubliki Belarus' o brake i sem'ye. Razdel II. Brak [po sostoyaniyu na 01.05.2010]* = [Commentary on the Code of the Republic of Belarus on marriage and family. Section II. Marriage [as of 05/01/2010]. "ConsultantPlus. Belarus". YurSpektr LLC. Minsk. (In Russ.)

Rusenchik, T. M., 2020. [Agreement on children as a way to exercise the rights and obligations of parents]. In: V. N. Godunov, et al., eds. *Semeynoye pravo: sovremennyye problemy teorii i praktiki* = [Family law: modern problems of theory and practice]. Materials of the international round table, Minsk, 16–17 Oct. 2020, Belarusian State University. Minsk: Belarusian State University. Pp. 247–253. (In Russ.)

Shvets, A. V., Chubukina, A. E., 2022. [Problems of realization of the child's right to a name]. *Semeynoye i zhilishchnoye pravo* = [Family and Housing Law], 3, pp. 26–29. (In Russ.) DOI: 10.18572/1999-477X-2022-3-26-29.

Vorozhejkin, E. M., 1972. *Semeynyye pravootnosheniya v SSSR* = [Family legal relations in the USSR]. Moscow: Yuridicheskaya literatura. 336 p. (In Russ.)

---

---

### **Информация об авторе / Information about the author**

**Короткевич Мария Павловна**, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Белорусского государственного университета (Республика Беларусь, Минск, пр. Независимости, д. 4).

**Maria P. Korotkevich**, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Associate Professor of the Civil Law Department, Belarusian State University (4 Nezavisimosti Ave., Minsk, 220030, Republic of Belarus).

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

The author declares no conflict of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 13.05.2023; дата одобрения после рецензирования: 02.06.2023; дата принятия статьи к опубликованию: 06.07.2023.

Submitted: 13.05.2023; reviewed: 02.06.2023; revised: 06.07.2023.

Научная статья

УДК 340.68

DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.124-139



# Использование информационно-компьютерных технологий для автоматизации выполнения «протокола действий» правообладателя по защите авторских и (или) смежных прав

**Евгений Игоревич Кунин**

*Российский государственный университет правосудия, Москва,  
Российская Федерация  
kei97@bk.ru*

## **Аннотация**

*Введение.* В информационном обществе, где информация является ключевым ресурсом, защита авторских и (или) смежных прав – важная задача. Процесс защиты прав на популярные произведения может быть трудоемким и затратным, учитывая количество и скорость появления нарушений. Для повышения эффективности реагирования на нарушения правообладатель вправе использовать средства автоматизации выполнения «протокола действий» по устранению нарушения.

*Теоретические основы. Методы.* В статье рассматриваются теоретические и практические аспекты формирования эффективного «протокола действий» правообладателя и определяются информационные технологии, используемые для автоматизации указанной деятельности. При проведении исследования применялись системный анализ, сравнительно-правовой анализ и концептуально-логическое моделирование.

*Результаты исследования.* Дана авторская классификация двух групп способов, используемых правообладателями для защиты авторских и (или) смежных прав, конкретизирован «протокол действий» правообладателя и представлены предложения по использованию информационных технологий для его автоматизации.

*Обсуждение и заключение.* Разработанный «протокол действий» правообладателя по защите авторских и (или) смежных прав является структурным элементом общего «протокола действий» по защите интеллектуальной собственности в сети «Интернет», практическое применение которого с учетом автоматизации повторяющихся действий позволит повысить результативность процесса защиты прав.

**Ключевые слова:** информационные правоотношения, информационный деятель, протокол действий, правообладатель, защита интеллектуальной собственности, защита авторских и смежных прав в сети



**Для цитирования:** Кунин Е. И. Использование информационно-компьютерных технологий для автоматизации выполнения «протокола действий» правообладателя по защите авторских и (или) смежных прав // Правосудие/Justice. 2023. Т. 5, № 3. С. 124–139. DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.124-139.

## Original article

# The Use of Information Technologies to Automate the Implementation of the Legal Protocol of the Copyright Holder's Actions for the Protection of Copyright and (or) Related Rights

*Evgeniy I. Kunin*

*Russian State University of Justice, Moscow, Russian Federation*

*For correspondence: kei97@bk.ru*

## Abstract

*Introduction.* In the information society, where information is a key resource, the protection of copyright and (or) related rights is an important issue. According to the amount and speed of violations, protection of the rights of popular works can be time-consuming and costly. To increase the effectiveness of responding to violations, the copyright holder has the right to use automation tools for the implementation of the legal protocol of actions.

*Theoretical Basis. Methods.* The article observes the theoretical and practical aspects of the formation of an effective legal protocol of the actions of the copyright holder and the definition of ICT for the automation of these activities. When conducting the research, system analysis, comparative legal analysis, conceptual and logical modeling were used.

*Results.* The author's classification of two groups of methods used by copyright holders to protect copyright and (or) related rights is presented. The author's legal protocol of actions regarding the possibility of using ICT for its automation is specified.

*Discussion and Conclusion.* The developed legal protocol of the copyright holder's actions for the protection of copyright and (or) related rights is a structural element of the general legal protocol of actions for the protection of intellectual property. Taking into account the automatization of repetitive actions the practical application will allow to increase the effectiveness of the rights protection process.

**Keywords:** information legal relations, information worker, legal protocol of actions, the rightholder, protection of intellectual property, protection of copyright and related rights in the network

**For citation:** Kunin, E. I., 2023. The use of information technologies to automate the implementation of the legal protocol of the copyright holder's actions for the protection of copyright and (or) related rights. *Pravosudie/Justice*, 5(3), pp. 124–139. (In Russ.) DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.124-139.

## Введение

**В** Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы содержится статистическая информация о России в современном информационном обществе<sup>1</sup>. Так, в Стратегии отмечается, что «электронные средства массовой информации, информационные системы, социальные сети, доступ к которым осуществляется с использованием сети «Интернет», стали частью повседневной жизни россиян». Это подтверждается статистическим отчетом Digital 2023: The Russian Federation. Согласно исследованию в январе 2023 г. в России насчитывалось 106 млн пользователей социальных сетей, что составляет 73,3% от общей численности населения. В сети «Интернет» в России по состоянию на январь 2023 г. насчитывалось 127,6 млн человек<sup>2</sup>.

Рост числа пользователей сети «Интернет», изменение их возрастного состава, увеличение количества сайтов и доступность социальных сетей кардинальным образом повлияли на способы распространения объектов интеллектуальной собственности в сети.

По статистическим данным, «на территорию России в 2000 г. было введено около миллиона лицензионных компакт-дисков (фирмы BMG, EMI, Sony, Universal и Warner)», и если раньше неправомерное распространение аудиовизуальных произведений на CD и DVD-дисках являлось проблемой, которая требовала серьезного осмысления, то в настоящее время за счет преобладания распространения видео в сети «Интернет» стало неактуальным [Трунцевский, Ю. В., 2015].

Комиссия Правительства по законопроектной деятельности, одоблив отмену лицензирования данных на материальных носителях, аргументирует свое решение статистическими данными: «Основным каналом распространения аудиовизуальных произведений, фонограмм, программ для ЭВМ, в том числе и «пиратских», стал «Интернет». Лицензирование такого вида деятельности больше не является эффективным механизмом борьбы с распространением контрафактной продукции»<sup>3</sup>.

Американский CDN<sup>4</sup>-провайдер Akamai в статистическом исследовании 2021 г. назвал самые часто встречающиеся объекты авторских прав, распространяемые неправомерно: «Крупнейшими пиратскими направлениями были аудиовизуальные произведения (67 млрд общих посещений), литературные произведения (30 млрд общих посещений), музыка (10,8 млрд

<sup>1</sup> Указ Президента Российской Федерации от 9 мая 2017 г. № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы». URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71570570/>.

<sup>2</sup> Исследование Digital 2023: The Russian Federation. URL: <https://datareportal.com/reports/digital-2023-russian-federation>.

<sup>3</sup> Отчет комиссии по законопроектной деятельности. URL: <http://government.ru/activities/selection/302/34692/>.

<sup>4</sup> CDN (ContentDeliveryNetwork) – это географически распределенная сетевая инфраструктура, которая позволяет ускорить загрузку страницы сайта в сети «Интернет» и (или) контента, размещенного на этой странице.

общих посещений) и программное обеспечение, включая видеоигры и программное обеспечение для ПК (8,9 млрд общих посещений)<sup>5</sup>. Таким образом, наибольшей популярностью у пиратов пользуются следующие объекты авторских прав:

- литературные произведения;
- музыкальные произведения с текстом или без текста;
- аудиовизуальные произведения;
- программы для ЭВМ, которые охраняются как литературные произведения [Кунин, Е. И., 2022].

Среди объектов смежного права популярностью пользуются сообщения передач организаций эфирного или кабельного вещания.

Правообладатель заинтересован в эффективной защите своих произведений, так как неправомерное их распространение приводит к потере прибыли, которую правообладатель мог бы получить от их продажи. Количество пользователей сети «Интернет» растет, как и количество нарушений авторских и (или) смежных прав. В рамках защиты своих прав правообладателю требуется не только знать, в какую инстанцию обращаться с иском, но и как проводить корректный поиск нарушений, их фиксацию и реагирование на них.

Учитывая динамическую природу процесса создания и распространения объектов авторских и (или) смежных прав, представляется необходимым разработать «протокол действий» правообладателя по защите нарушенных прав с учетом положений нормативных правовых актов Российской Федерации, касающихся защиты авторских и смежных прав, в том числе Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ), Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (ГПК РФ) и Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»<sup>6</sup> (далее – Закон № 149-ФЗ), т. е. организационно-правовой алгоритм, учитывающий особенности взаимодействия (в том числе и на техническом уровне) субъектов в информационной сфере.

В настоящее время правообладатели используют различные средства автоматизации для создания объектов авторских и (или) смежных прав [Белянская, О. В., Чомаев, А. А., 2022]. Но применение информационно-компьютерных технологий<sup>7</sup> (далее – ИКТ) для защиты авторских и (или) смежных прав пока не получило значительного распространения. Использование ИКТ позволяет автоматизировать процесс поиска нарушений и по-

<sup>5</sup> Статистика компании Akamai. URL: <https://www.akamai.com/newsroom/press-release/akamai-research-reveals-extensive-global-piracy-demand-industry-and-regional-trends>.

<sup>6</sup> Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // Российская газета. 2006. 29 июля.

<sup>7</sup> Информационные технологии (согласно ст. 2 Закона № 149-ФЗ) – процессы, методы поиска, сбора, хранения, обработки, предоставления, распространения информации и способы осуществления таких процессов и методов.

высвить эффективность реагирования, **под которым понимается применение «протокола действий» правообладателя в части выполнения внесудебных мер и судебной защиты.**

С помощью использования специализированных алгоритмов и программных решений можно обнаружить нарушения на различных платформах, включая социальные сети, страницах сайтов в сети «Интернет» и аудиовизуальных сервисах. Автоматизация процесса также позволяет правообладателям существенно сэкономить ресурсы, необходимые для мониторинга сети [Азаров, М. С., Гачина, А. А., 2020; Погоньшев, В. А., Погоньшева, Д. А., Хвостенко, Т. М., 2020]. Вместо того, чтобы нанимать большое количество сотрудников для поиска нарушений вручную, следует использовать средства автоматизации.

### Результаты исследования

Для решения задачи по формированию эффективного «протокола действий» правообладателя по защите авторских и (или) смежных прав выполнены следующие задачи:

- проведен анализ нормативных правовых актов, описывающий возможные действия правообладателя по защите нарушенных прав;
- на основе анализа законодательства сформирован организационно-правовой алгоритм (правовой протокол) действий правообладателя, учитывающий сложившиеся особенности взаимодействий субъектов в информационной сфере.

Для определения «протокола действий» по защите авторских и (или) смежных прав необходимо определить способы<sup>8</sup>, которые могут быть использованы правообладателем. Взяв за реперную точку сам факт совершения нарушения авторских и (или) смежных прав, можно выделить две группы защиты:

- превентивная защита<sup>9</sup>;
- реактивная защита<sup>10</sup>.

Правовая защита результатов интеллектуальной деятельности регулируется Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Кодексом об административных правонарушениях Российской Федерации, Уголовным кодексом Российской Федерации<sup>11</sup>.

<sup>8</sup> Под способом понимается совокупность процедур и приемов выполнения задачи.

<sup>9</sup> Превентивная защита – это способы, предназначенные для предотвращения нарушения прав на объекты авторского и (или) смежного права. Они включают в себя организационные, юридические и технические механизмы, направленные на предотвращение неправомерного использования объектов.

<sup>10</sup> Реактивная защита – это способы, направленные на прекращение нарушений прав, которые уже произошли. Законодательство содержит положения, позволяющие проводить защиту как в судебном порядке, так и с использованием внесудебных мер.

<sup>11</sup> Защита исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности. URL: <https://new.fips.ru/about/tspti-tsentr-podderzhki-tekhnologiy-i-innovatsii/zashchita-isklyuchitelnykh-prav-.php>.

Выделяют следующие способы защиты:

- гражданско-правовая защита;
- административные меры;
- уголовно-правовые меры.

В рамках публикуемой статьи рассматривается гражданско-правовая защита (ст. 1252 ГК РФ). Закон № 149-ФЗ, а именно ст. 15.2, описывает порядок ограничения доступа к информации, распространяемой с нарушением авторских и (или) смежных прав. Статья 15.7 описывает порядок действий правообладателя в случае обнаружения в сети «Интернет» информации, содержащей объекты авторских и (или) смежных прав и размещенной без его разрешения или иного законного основания. На основе анализа законодательства реактивные способы можно разделить на две группы:

- внесудебные меры защиты;
- судебная защита прав.

Основу для судебной защиты составляет право правообладателя обратиться в Московский городской суд в качестве суда первой инстанции по делам, которые связаны с защитой авторских и (или) смежных прав, кроме прав на фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии, в сети «Интернет» и по которым судом приняты предварительные обеспечительные меры в соответствии со ст. 144.1 ГПК РФ.

Описания действий правообладателя по защите авторских и (или) смежных прав, указанных в отечественном законодательстве, не учитывают специфику распространения информации в социальных сетях<sup>12</sup> и аудиовизуальных сервисах<sup>13</sup>, а также особенности трансграничного распространения информации в информационной сфере (в части возможности физического нахождения субъектов на территории различных стран). Статья 15.7 предусматривает право правообладателя направить владельцу сайта в сети «Интернет» **в письменной или электронной форме заявление о нарушении авторских и (или) смежных прав, но не содержит положений, подразумевающих возможность уведомления информационных посредников о нарушении. При этом де-факто такая возможность создается самими информационными посредниками<sup>14</sup>, что ускоряет процесс устранения нарушения.**

Представленный в статье «протокол действий» правообладателя для прекращения нарушения авторских и (или) смежных прав в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» является совмещением обычаев делового оборота (в части возможности применения внесудебных мер к информационным посредникам) с положениями законодательства, со-

<sup>12</sup> Термин «социальная сеть» использован по смыслу ст. 10.6 Закона № 149-ФЗ.

<sup>13</sup> Термин «аудиовизуальный сервис» использован по смыслу ст. 10.5 Закона № 149-ФЗ.

<sup>14</sup> Пример такого взаимодействия указан на странице провайдера хостинга РЕГ.РУ. Форма направления жалобы о нарушении интеллектуальных прав. URL: <https://www.reg.ru/legal/abuse/copyright>.

держащими описание действий правообладателя по защите нарушенных прав, и включает следующие шаги.

**Шаг 1.** Правообладатель обнаруживает объект авторских и (или) смежных прав на странице сайта в сети «Интернет», который распространяется без его разрешения или иного законного основания. Следует удостовериться, что обнаруженный факт распространения не является случаем свободного использования произведения в информационных, научных, учебных или культурных целях. В данном случае требуется учитывать, что «случаи свободного использования произведения установлены только в отношении правомерно обнародованных произведений, т. е. произведений, доступных для всеобщего сведения по инициативе автора» [Демьяненко, Е. В., 2023, с. 51].

**Шаг 2.** Правообладатель анализирует сайт в сети «Интернет», на котором обнаружено нарушение, устанавливает контакты владельца сайта в сети «Интернет», которому будет направлено заявление о нарушении авторских и (или) смежных прав по смыслу ст. 15.7 Закона № 149-ФЗ.

Владельцы сайтов могут изменить доменное имя или использовать редирект<sup>15</sup> с изначальной страницы [Кузьмина, А. С., 2020, с. 75–83]. Этот процесс может быть использован для различных целей, например для изменения URL-адреса страницы, перенаправления пользователей с устаревших страниц на новые версии или перенаправления пользователей с удаленных страниц на соответствующие новые страницы сайта.

В случае установления контактов владельца пиратского сайта стоит учитывать, что по смыслу ст. 15.7 Закона № 149-ФЗ правообладатель вступает во взаимодействие с нарушителем авторских и (или) смежных прав.

Если правообладателем является физическое лицо, то в заявлении оно должно также указать фамилию, имя, отчество, паспортные данные (серия и номер, кем выдан, дата выдачи), контактную информацию (номера телефона и (или) факса, адрес электронной почты)<sup>16</sup>. Имея такую информацию, владелец сайта может использовать ее в неправомερных целях. По смыслу законодательства, правообладатель вправе использовать указанную внесудебную меру, но не обязан это делать. Если предоставление владельцу сайта информации, требуемой для выполнения внесудебной меры, может повлечь дополнительные нарушения прав правообладателя, то использовать внесудебную меру не следует.

**Шаг 3.** Если установление контакта владельца сайта представляется возможным, то ему направляется заявление о нарушении авторских и (или) смежных прав (требования к содержанию заявления указаны в п. 2 ст. 15.7).

Пункт 6 ст. 15.7 содержит императивные указания на то, что владелец сайта удаляет информацию, которая содержит объекты авторских и (или) смежных прав. В случае если владелец сайта не реагирует на заявление,

<sup>15</sup> Редирект – это технический процесс перенаправления пользователя со страницы сайта на другой сайт в сети «Интернет».

<sup>16</sup> Этим содержание заявления о нарушении авторских прав не ограничивается.



правообладатель направляет заявление в адрес информационных посредников.

Координационный центр указывает, что его официальные разъяснения носят рекомендательный характер, а регистраторы могут самостоятельно принимать решения о разделегировании сайтов, в отношении которых поступило заявление о нарушении. Это значит, что дополнительно к направлению заявления владельцу сайта в сети «Интернет» и провайдеру хостинга следует уведомить и регистратора доменных имен.

**Шаг 4.** Правообладатель использует сервис Whois<sup>17</sup> для определения провайдера хостинга и регистратора доменных имен. Описание полей ответа сервиса Whois содержится в статье М. С. Козлова «Анализ подозрительности доменов на основе Whois-данных»: «В поле *e-mail* заносятся адреса электронной почты администратора домена. В поле *org* содержится название организации, на которую зарегистрирован домен. Если домен зарегистрирован на физическое лицо, то информация о нем заносится в поле *person*. Поле *registrar* содержит идентификатор регистратора. В поле *created* заносят дату последнего создания домена, а в поле *paid-till* – дату, по которую домен оплачен» [Козлов, М. С., 2012, с. 96].

При этом возможен вариант, что ни на странице сайтов в сети «Интернет», ни в ответе сервиса Whois не будут содержаться контактные данные владельца сайта. Это связано с использованием средств сокрытия персональных данных. «В настоящее время сервис во многих случаях не позволяет установить администратора домена ввиду закрытости контактной и персональной информации. Установить администратора домена путем направления соответствующего запроса могут только суды, правоохранительные органы и лица, имеющие статус адвоката, при этом ответ на такой запрос поступает спустя значительное время» [Нюняев, В. О., 2019, с. 258].

Правообладатель определяет контактные данные информационных посредников и направляет им заявление на русском языке, а в случае нахождения информационного посредника за пределами Российской Федерации – на английском языке.

**Шаг 5.** Правообладатель ожидает обратную связь от информационных посредников по своему заявлению, направляет уточнение представленных сведений в случае запроса со стороны информационного посредника.

**Шаг 6.** В случае неполучения ответа или отсутствия реагирования от информационного посредника правообладатель приступает к применению меры, указанной в ст. 15.2, а именно: направляет заявление в Московский городской суд о предварительном обеспечении защиты авторских и (или) смежных прав в сети «Интернет».

Суд по письменному заявлению организации или гражданина вправе принять предварительные обеспечительные меры, направленные на обеспечение защиты авторских и (или) смежных прав до предъявления иска (п. 1 ст. 144.1 ГПК РФ).

<sup>17</sup> Whois – это информационная система, позволяющая получить информацию о доменном имени, сетевом адресе, связанных с ним контактных данных и других деталях регистрации домена или сетевого адреса в сети «Интернет».

**Шаг 7.** В случае принятия судом предварительных обеспечительных мер правообладатель обращается в федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю и надзору в сфере средств массовой информации, массовых коммуникаций, информационных технологий и связи, с заявлением о принятии мер по ограничению доступа к информационным ресурсам на основании вступившего в силу судебного акта.

**Шаг 8.** Роскомнадзор, в качестве федерального органа исполнительной власти осуществляющий функции по контролю и надзору в сфере средств массовой информации, массовых коммуникаций, информационных технологий и связи, выполняет «протокол действий», указанный в ст. 15.2, на основании вступившего в силу судебного акта.

Специалистами Роскомнадзора создан информационный портал для обеспечения обмена информацией между Роскомнадзором и операторами связи для принятия мер по ограничению доступа к информации, распространяемой с нарушением требований законодательства Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»<sup>18</sup>.

Предоставление оператору связи информации о доменных именах, указателях страниц сайтов в сети «Интернет», а также сетевых адресах, позволяющих идентифицировать сайт в сети «Интернет», доступ к которым обязан ограничить оператор связи, осуществляется посредством информационной системы взаимодействия Роскомнадзора с операторами связи<sup>19</sup>.

**Шаг 9.** В течение суток с момента получения по системе взаимодействия сведений об информационном ресурсе, содержащем объекты авторских и (или) смежных прав, распространяемые в сети «Интернет», или информацию, необходимую для их получения с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, которые используются без разрешения правообладателя или иного законного основания, оператор связи, оказывающий услуги по предоставлению доступа к информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», обязан ограничить доступ к незаконно размещенной информации в соответствии со вступившим в законную силу судебным актом<sup>20</sup>.

**Шаг 10.** Правообладатель подает исковое заявление по требованию, в связи с которым судом приняты меры по предварительному обеспечению защиты авторских и (или) смежных прав. Частью 3 ст. 26 ГПК РФ установлено, что Московский городской суд рассматривает в качестве суда первой инстанции гражданские дела, которые связаны с защитой авторских и (или) смежных прав в сети «Интернет» и по которым им приняты предварительные обеспечительные меры в соответствии со ст. 144.1 ГПК РФ. Обеспечительные меры, принятые на шагах 6–9, действуют как меры по обеспечению иска. Если правообладателем не было подано исковое заявление

<sup>18</sup> Информационная система взаимодействия Роскомнадзора с операторами связи. URL: <https://vigruzki.rkn.gov.ru/>.

<sup>19</sup> Там же.

<sup>20</sup> За исключением случая, предусмотренного абзацем третьим п. 5.1 ст. 46 Федерального закона от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи».

в срок, установленный определением суда о предварительном обеспечении защиты авторских и (или) смежных прав, предварительное обеспечение отменяется.

Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор) выступает в качестве федерального органа исполнительной власти, осуществляющего функции по контролю и надзору в сфере средств массовой информации, массовых коммуникаций, информационных технологий и связи. Именно Роскомнадзор участвует в ограничении доступа к информации, распространяемой с нарушением авторских и (или) смежных прав.

В «протоколе действий» правообладателя указываются основные этапы, которые необходимо выполнить для защиты нарушенных прав. Протокол объединяет использование реактивных способов: внесудебных мер и судебной защиты. Представленный в статье «протокол действий» согласуется с рекомендуемой схемой защиты прав правообладателями, представленной на сайте Роскомнадзора, но расширяет ее в части применения внесудебных мер в отношении информационных посредников, что является частью сложившейся практики<sup>21</sup>.

Схема предназначена для нарушений, распространяемых через страницы сайтов в сети «Интернет», индексируемых в выдаче поисковой системы. Помимо указанного способа, неправомерное распространение происходит в социальных сетях, на видеохостингах и в каналах (групповых чатах) популярных мессенджеров. Одним из способов неправомерного распространения объектов в мессенджере Telegram является использование ботов, которые автоматически загружают файлы на хостинг и публикуют ссылку на них в группах, созданных в мессенджере. Социальные сети и мессенджеры могут использоваться для распространения информации о сайте в сети «Интернет».

Указанный в статье «протокол действий» может быть автоматизирован с помощью технических средств для упрощения и ускорения работы специалиста [Ловцов, Д. А., 2005]. Объем данных, генерируемых человечеством за последние полвека, значительно возрос [Просветов, В. А., 2019, с. 93]. Количество нарушений авторских и (или) смежных прав растет пропорционально увеличению общего объема информации.

Поиск в ручном режиме страниц сайтов в сети «Интернет», на которых неправомерно расположены объекты авторских и смежных прав, малоэффективен ввиду большого количества существующих страниц сайтов в сети «Интернет», которые требуется проанализировать на предмет нарушений. Это предопределено простотой создания новых сайтов и скоростью неправомерного распространения объектов в сети «Интернет».

Автоматическое создание и регистрация доменных имен происходят с помощью специальных сервисов. Существуют технические возможности регистрации доменного имени с использованием онлайн-формы или

<sup>21</sup> Рекомендуемая схема защиты прав правообладателями / Роскомнадзор. URL: <https://nap.rkn.gov.ru/>.

API<sup>22</sup>, предоставляемых регистратором доменных имен. Также следует учитывать, что «возникает проблема, связанная с сайтами, которые были заблокированы, они представляют собой так называемые “зеркала”, под ними следует понимать копию сайта, в котором был найден неправомерно использованный объект авторского права» [Сычев, М. А., 2021, с. 28]. Рутинная работа по поиску нарушений и направлению заявления о нарушении будет выполнять система, но принимать решения о юридически значимых действиях обязан специалист [Круть, Л. С., 2021]. Протокол внесудебных действий может быть разделен на три самостоятельные задачи:

- 1) поиск нарушений на странице сайта в сети «Интернет»;
- 2) установление контактов владельца сайта в сети «Интернет» и иной информации, содержащейся в сервисе Whois;
- 3) направление заявления на владельца сайта в сети «Интернет» о нарушении авторских и (или) смежных прав.

Для автоматизации процесса поиска нарушений на странице сайта в сети «Интернет» необходимо определить поисковые системы, через которые будет проводиться поиск. Это информационная система, осуществляющая по запросу пользователя поиск в сети «Интернет» информации определенного содержания и предоставляющая пользователю сведения об указателе страницы сайта в сети «Интернет» для доступа к запрашиваемой информации, расположенной на сайтах в сети «Интернет», принадлежащих иным лицам, за исключением информационных систем, используемых для осуществления государственных и муниципальных функций, оказания государственных и муниципальных услуг, а также для осуществления иных публичных полномочий, установленных федеральными законами.

Согласно статистическим данным сайта Similarweb.com, наиболее популярными поисковым системами на территории Российской Федерации являются Google, Яндекс, Bing<sup>23</sup>. «Протокол действий» по поиску пиратского сайта через поисковую выдачу (*выполняемых в ручном режиме*), который автоматизируется с помощью ИКТ, включает:

**Шаг 1.** Правообладатель использует поисковую систему Google, Яндекс или Bing для поиска нарушений. Поисковая система индексирует выдачу с помощью ботов, которые сканируют страницы сайтов в сети «Интернет» и собирают информацию о содержании и структуре каждой страницы, а также ссылки на другие страницы. Затем эта информация попадает в базу данных поисковой системы, где она анализируется и используется для формирования ранжированного списка результатов поиска для каждого запроса пользователя. Учитывается множество факторов: ключевые слова, релевантность и авторитетность сайта, чтобы сделать список результатов максимально релевантным для пользователя;

<sup>22</sup> В статье под API (Application Programming Interface) понимается совокупность технических способов для интеграции различных информационных систем.

<sup>23</sup> Наиболее часто используемые поисковые системы в Россия за апрель 2023 г. URL: <https://www.similarweb.com/ru/engines/russian-federation/>.

**Шаг 2.** Используется поисковый запрос, связанный с контентом и составленный с учетом ключевых слов и специфики размещения пиратского контента. Страницы сайтов, которые содержат наиболее связанный контент, формируются в список результатов поиска;

**Шаг 3.** Правообладатель анализирует результаты поиска. Проверяется каждый из найденных сайтов. В подавляющем большинстве случаев владельцы пиратских сайтов предлагают бесплатное скачивание или потоковое воспроизведение неправомерно размещенных объектов авторских и (или) смежных прав. Вставка плееров на страницы сайтов осуществляется с использованием кодов HTML и JavaScript. Существует несколько способов вставки плееров на страницы сайтов в сети «Интернет»: использование `iframe` (для этого на странице сайта создается тег `iframe`, который указывает на адрес плеера) или специальных скриптов<sup>24</sup>, которые загружают и инициализируют плеер на странице сайта.

В случае использования встроенного плеера на странице сайта в сети «Интернет» правообладатель может установить сразу два факта нарушения: страницу, на которой размещен плеер с аудиовизуальным произведением, и страницу сайта самого плеера.

Процесс автоматизации поиска сайтов через поисковые системы заключается в использовании компьютерных программ для систематического поиска и анализа информации. Программы осуществляют автоматический поиск сайтов на основе заданных критериев, например ключевых слов или фраз. После нахождения сайтов алгоритмы автоматической обработки и анализа информации позволяют определить степень соответствия найденных сайтов запросам пользователя.

Установление контактов владельца сайта в сети «Интернет» и иной информации, содержащейся в сервисе Whois, автоматизируется с помощью инструментов скрапинга<sup>25</sup>. В настоящее время основными инструментами для осуществления сбора данных (скрапинга) с веб-страниц являются веб-краулеры<sup>26</sup>. Их можно разделить на два ключевых типа: поисковые краулеры, которые используются поисковыми системами для веб-индексации, и профильные, которые используются для сбора данных с определенных страниц, поисковой выдачи или заданного списка адресов веб-страниц. Чаще всего перед ними не ставится цель сбора всех данных, а выполняется сбор конкретных тегов или группы тегов.

Использование профильных краулеров позволяет осуществлять поиск нарушений авторских прав, собирать информацию об авторах материалов, дате публикации и системных значениях. В случае, когда список анализируемых веб-страниц известен, весь процесс ограничивается сбором струк-

<sup>24</sup> Скрипт (от англ. script) – это набор команд, написанных на языке программирования, предназначенный для автоматизации выполнения определенной задачи.

<sup>25</sup> Скрапинг (от англ. scraping – «соскоб», «выскабливание») – это процесс автоматизированного извлечения данных с веб-сайтов.

<sup>26</sup> Веб-краулер – это тип программы для ЭВМ для автоматического сбора информации со страниц сайтов в сети «Интернет».



турированных данных. В случае, когда требуется произвести дополнительную проверку либо получить аналитический отчет, используются современные технологии машинного обучения, которые подразумевают применение алгоритмов нормализации и других алгоритмов подготовки данных. «Инструменты парсинга можно использовать, чтобы собирать и систематизировать, например, контактную информацию пользователей с различных сайтов и социальных сетей» [Просветов, В. Л., Конева, Н. Е., 2019, с. 89].

Полученные в ходе реализации второй задачи контакты используются в качестве получателя заявления о нарушении, которое должно быть сгенерировано и направлено автоматически. Автоматизация процесса отправки уведомлений и писем по почте является необходимым шагом для повышения эффективности. Существует несколько вариантов автоматической генерации и отправки уведомлений по электронной почте.

**Вариант 1.** Использование стороннего сервиса автоматизации отправки писем. Сервисы автоматизации отправки писем предоставляют возможность создания и отправки писем без необходимости знания программирования. Правообладателю требуется указать получателя, текст письма, тему и время отправки. При этом сервис автоматически сгенерирует письмо и отправит его в заданный момент времени, что позволит сократить время на организацию и отправку заявлений о нарушении.

**Вариант 2.** Использование самописного программного обеспечения для автоматической генерации и отправки писем. Программа позволяет создавать письма по заданным шаблонам и отправлять их в заданное время. При этом все процессы автоматически контролируются программой, что позволяет избежать ошибок и ускорить процесс отправки уведомлений.

Таким образом, использование информационно-компьютерных технологий для автоматизации выполнения «протокола действий» правообладателя по защите авторских и (или) смежных прав является актуальной и необходимой мерой в условиях цифровой экономики и информационного общества. Это позволяет обеспечить быстрое и эффективное обнаружение и реагирование на нарушение авторских и (или) смежных прав.

### Обсуждение и заключение

Использование информационных технологий для автоматизации выполнения «протокола действий» правообладателя по защите авторских и (или) смежных прав является актуальной и нередко необходимой мерой в условиях цифровой экономики и информационного общества. Особенно это актуально для производителей, пользующихся популярностью у пользователей сети. Это позволяет обеспечить быстрое и эффективное обнаружение и реагирование на нарушение авторских и (или) смежных прав.

В рамках статьи:

**классифицированы** способы, используемые правообладателями для защиты авторских и (или) смежных прав: превентивная и реактивная защита;

**конкретизирован** автором «протокол действий» для прекращения нарушения авторских и (или) смежных прав в информационно-телекоммуни-



кационной сети «Интернет» в части возможности применения внесудебных мер в отношении информационных посредников;

**рассмотрены** причины увеличения количества нарушений и обоснована необходимость использования средств автоматизации в случае обнаружения массовых нарушений авторских и смежных прав;

**определены** основные способы автоматизации этапов, указанных в «протоколе действий» правообладателя по прекращению нарушений.

### Список источников

Азаров М. С., Гачина А. А. Потенциал автоматизации практической деятельности юриста // Актуальные проблемы правоведения. 2020. № 2. С. 45–50.

Белянская О. В., Чомаев А. А. Влияние цифровизации на процесс осуществления юридической деятельности // Актуальные проблемы государства и права. 2022. Т. 6, № 4. С. 488–495. DOI: 10.20310/2587-9340-2022-6-4-488-495.

Демьяненко Е. В. К вопросу о свободном использовании произведений как объектов авторского права // Юрист-Правоведь. 2023. № 1 (104). С. 48–53.

Козлов М. С. Анализ подозрительности доменов на основе WHOIS-данных // Глобальный научный потенциал. 2012. № 11 (20). С. 96–99.

Круть А. С. LegalTech: друг или враг юриста? // Технологии XXI века в юриспруденции : материалы Третьей междунар. науч.-практ. конф., Екатеринбург, 21 мая 2021 г. Екатеринбург, 2021. С. 306–312.

Кузьмина А. С. Блокировка сайтов за нарушения авторских прав в России: обзор основных проблем применения антипиратского закона // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2020. № 2 (28). С. 75–83.

Кунин Е. И. Внесудебные способы защиты интеллектуальной собственности в телематических сетях // Правовая информатика. 2022. № 2. С. 93–102. DOI: 10.21681/1994-1404-2022-1-93-102.

Ловцов Д. А. Информационная теория эргасистем. Тезаурус : моногр. М. : Наука, 2005. 248 с. ISBN: 5-02-033779-X.

Нюняев В. О. Актуальные проблемы защиты прав на товарные знаки в сети Интернет // E-commerce и взаимосвязанные области (правовое регулирование) : сб. ст. М. : Статут, 2019. С. 256–270. ISBN: 978-5-8354-1510-6.

Погоньшев В. А., Погоньшева Д. А., Хвостенко Т. М. Вопросы автоматизации юридической деятельности // Вестник образовательного консорциума Среднерусский университет. Информационные технологии. 2020. № 2. С. 24–28.

Просветов В. А., Конева Н. Е. Анализ методов и средств автоматизации процессов обработки данных веб-сайтов // Евразийское Научное Объединение. 2019. № 1–2 (47). С. 89–94.

Сычев М. А. Проблемы правового регулирования авторского права в сети интернет // Актуальные проблемы науки и практики. 2021. № 3. С. 28–31.

Трунцевский Ю. В. Мировой оборот контрафактных дисков (криминологическая аналитика и методы подсчета) // Российский журнал правовых исследований. 2015. Т. 2, № 1 (2). С. 243–249.

### References

Azarov, M. S., Gachina, A. A., 2020. [The potential of automation of a lawyer's practice]. *Aktual'nyye problemy pravovedeniya* = [Actual Problems of Jurisprudence], 2, pp. 45–50. (In Russ.)

Belyanskaya, O. V., Chomayev, A. A., 2022. [The impact of digitalization on the process of legal activity]. *Aktual'nyye problemy gosudarstva i prava* = [Actual Problems of the State and Law], 6(4), pp. 488–495. (In Russ.) DOI: 10.20310/2587-9340-2022-6-4-488-495.

Dem'yanenko, E. V., 2023. [On the question of the free use of works as objects of copyright]. *Jurist-Pravoved* = [Lawyer-Jurist], 1, pp. 48–53. (In Russ.)

Kozlov, M. S., 2012. [Domain suspicion analysis based on WHOIS data]. *Global'nyj nauchnyj potencial* = [Global Scientific Potential], 11, pp. 96–99. (In Russ.)

Krut', L. S., 2021. [Legal Tech: friend or foe of a lawyer?]. *Tekhnologii XXI veka v yurisprudentsi* = [Technologies of the XXI century in jurisprudence]. Materials of the Third International Scientific and Practical Conference, Ekaterinburg, 21 May 2021. Ekaterinburg. Pp. 306–312. (In Russ.)

Kuz'mina, A. S., 2020. [Blocking sites for copyright violations in Russia: review of the main problems of the application of the anti-piracy law]. *Zhurnal Suda po intellektual'nym pravam* = [Journal of the Court of Intellectual Rights], 2, pp. 75–83. (In Russ.)

Kunin, E. I., 2022. [Extrajudicial methods of intellectual property protection in telematics networks]. *Pravovaya informatika* = [Legal Informatics], 2, pp. 93–102. (In Russ.) DOI: 10.21681/1994-1404-2022-1-93-102.

Lovtsov, D. A., 2005. *Informatsionnaya teoriya ergasistem. Tezaurus* = [Information theory of ergasystems. Thesaurus]. Monograph. Moscow: Nauka. 248 p. (In Russ.) ISBN: 5-02-033779-X.

Nyunyaev, V. O., 2019. [Actual problems of trademark rights protection on the Internet]. *E-commerce i vzaimosvyazannye oblasti (pravovoe regulirovanie)*. = [E-commerce and interrelated areas (legal regulation)]. Compilation of articles. Moscow: Statut. Pp. 256–270. (In Russ.) ISBN: 978-5-8354-1510-6.

Pogonyshev, V. A., Pogonysheva, D. A., Khvostenko, T. M., 2020. [Issues of automation of legal activity]. *Vestnik obrazovatel'nogo konsortsiuma Srednerusskii universitet. Seriya: Informatsionnye tekhnologii* = [Bulletin

of the Education Consortium of Central Russian University. Series: Information Technology], 2, pp. 24–28. (In Russ.)

Prosvetov, V. L., Koneva, N. E., 2019. [Analysis of methods and tools of automation of data processing websites]. *Evrazijskoe Nauchnoe Ob'edinenie* = [Eurasian Scientific Association], 1–2, pp. 89–94. (In Russ.)

Sychev, M. A., 2021. [Problems of legal regulation of copyright on the Internet]. *Aktual'nye problemy nauki i praktiki* = [Actual problems of science and practice], 3, pp. 28–31. (In Russ.)

Truntsevskij, Yu. V., 2015. [World turnover of counterfeit disks (criminalological analytics and counting methods)]. *Rossijskij zhurnal pravovyh issledovanij* = [Russian Journal of Legal Research], 2(1), pp. 243–249. (In Russ.)

### **Информация об авторе / Information about the author**

**Кунин Евгений Игоревич**, аспирант Российского государственного университета правосудия (Российская Федерация, 117418, Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69).

**Evgeniy I. Kunin**, Graduate Student, Russian State University of Justice (69 Novocheremushkinskaya St., Moscow, 117418, Russian Federation).

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

The author declares no conflict of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 10.05.2023; дата одобрения после рецензирования: 05.07.2023; дата принятия статьи к опубликованию: 06.07.2023.

Submitted: 10.05.2023; reviewed: 05.07.2023; revised: 06.07.2023.

Научная статья

УДК 343.1

DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.140-153



# Трансформация домашнего ареста как меры пресечения в российском уголовном процессе

**Елена Викторовна Марковичева**

*Российский государственный университет правосудия, Москва,  
Российская Федерация  
markovicheva@yandex.ru*

## Аннотация

*Введение.* В российском уголовном процессе исторически оформилась система мер процессуального принуждения. Ведущее место в этой системе занимают меры пресечения, направленные на обеспечение беспрепятственного движения уголовного судопроизводства. Но применение мер пресечения, ограничивающих свободу обвиняемого, требует участия суда и дополнительных гарантий. В российском уголовном процессе одной из таких процессуально-обеспечительных мер является домашний арест. Данная статья посвящена анализу эволюционного развития домашнего ареста как меры пресечения в российском уголовном процессе. Исследование процесса трансформации соответствующих уголовно-процессуальных норм будет способствовать концептуальному совершенствованию системы мер пресечения в российском уголовном судопроизводстве.

*Теоретические основы. Методы.* Теоретической основой исследования явились российские и зарубежные научные работы в области уголовно-процессуального права, посвященные как уголовному судопроизводству в целом, так и специфике применения домашнего ареста. Использование формально-юридического метода исследования позволило выявить закономерности трансформации меры пресечения в виде домашнего ареста.

*Результаты исследования.* Раскрываются основные тенденции в правовом регулировании меры пресечения в виде домашнего ареста. Анализируются исторический опыт и отдельные изменения и дополнения, внесенные в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации за период его действия, намечаются основные направления для дальнейшей научной дискуссии относительно правового регулирования меры пресечения в виде домашнего ареста.

*Обсуждение и заключение.* Мера пресечения в виде домашнего ареста показала достаточную эффективность применения. Вместе с тем очевидна потребность в систематизации уголовно-процессуальных норм, регулирующих избрание этой меры пресечения. Автор полагает, что необходима научная разра-

ботка вопросов обеспечения прав обвиняемого, находящегося под домашним арестом.

**Ключевые слова:** уголовный процесс, суд, мера пресечения, домашний арест, электронный мониторинг

**Для цитирования:** Марковичева Е. В. Трансформация домашнего ареста как меры пресечения в российском уголовном процессе // Правосудие/Justice. 2023. Т. 5, № 3. С. 140–153. DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.140-153.

## Original article

# Transformation of House Arrest as a Measure of Restraint in the Russian Criminal Process

**Elena V. Markovicheva**

*Russian State University of Justice, Moscow, Russian Federation*

*For correspondence: markovicheva@yandex.ru*

## Abstract

*Introduction.* In the Russian criminal process, a system of measures of procedural coercion has historically taken shape. The leading place in this system is occupied by preventive measures aimed at ensuring the unhindered movement of criminal proceedings. But the application of preventive measures that restrict the freedom of the accused requires the participation of the court and additional guarantees. In the Russian criminal process, one such procedural security measure is house arrest. This article is devoted to the analysis of the evolutionary development of house arrest as a measure of restraint in the Russian criminal process. The study of the process of transformation of the relevant criminal procedural norms will contribute to the conceptual improvement of the system of preventive measures in Russian criminal proceedings.

*Theoretical Basis. Methods.* The theoretical basis of the study was Russian and foreign scientific work in the field of criminal procedure law, devoted to both criminal proceedings in general and the specifics of the use of house arrest. The use of the formal legal method of research made it possible to identify patterns in the transformation of a measure of restraint in the form of house arrest.

*Results.* The article reveals the main historical and modern trends in the legal regulation of the measure of restraint in the form of house arrest. The historical experience and individual changes and additions made to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation during the period of its validity are analyzed, the main directions for further scientific discussion regarding the legal regulation of the measure of restraint in the form of house arrest are outlined.

*Discussion and Conclusion.* Although the preventive measure in the form of house arrest has shown sufficient effectiveness, there is a need to systematize the criminal procedure rules governing the choice of this preventive measure. The author believes that it is necessary to scientifically develop the issues of ensuring the rights of the accused under house arrest.

**Keywords:** criminal process, court, measure of restraint, house arrest, electronic monitoring

**For citation:** Markovicheva, E. V., 2023. Transformation of house arrest as a measure of restraint in the Russian criminal process. *Pravosudie/Justice*, 5(3), pp. 140–153. (In Russ.) DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.140-153.

### Введение

**В**опросы применения мер пресечения в отечественном уголовном процессе традиционно привлекают внимание исследователей, однако наличие значительного числа научных работ напрямую не коррелирует с количеством проблем, возникающих в правоприменительной практике в связи с избранием той или иной меры пресечения. В первую очередь это касается тех мер пресечения, которые связаны с ограничением базовых прав обвиняемого, избираемых по судебному решению. Перед органами предварительного расследования и судом стоит сложная задача, одновременно направленная на обеспечение нормального движения уголовного дела по стадиям и соблюдение прав лица, в отношении которого осуществляется уголовное преследование [Качалова, О. В., 2018, с. 41].

Особенностью российского уголовного процесса является достаточно ограниченное число принудительных мер, образующих именно систему мер пресечения. На это обстоятельство на протяжении всего периода действия Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (УПК РФ) справедливо обращают внимание исследователи, подчеркивая перспективность разработки вопросов дифференциации мер процессуального принуждения, направленных на обеспечение надлежащего поведения уголовно преследуемого лица [Калиновский, К. Б., 2018]. Системная ограниченность мер пресечения вполне закономерно приводит к ситуации, когда органы предварительного расследования обращаются в суд с ходатайствами об избрании в отношении обвиняемого самой строгой меры пресечения – заключения под стражу. Суд в каждом конкретном случае обязан установить возможность избрания более мягкой меры пресечения [Качалова, О. В., 2017]. Но альтернативами заключению под стражу фактически являются домашний арест и запрет определенных действий. Финансовая несостоятельность обвиняемых не позволяет в большинстве случаев избирать в отношении них залог. Выбор же между домашним арестом и запретом определенных действий чаще осуществляется в пользу первого, поскольку эффективность второй меры пресечения в значительной мере зависит от контроля за ее соблюдением. По этой причине видятся необходимыми исследование эволюции домашнего ареста в системе мер пресечения и его трансформация как реальной альтернативы заключению под стражу.

### Теоретические основы. Методы

Теоретическую основу исследования составили российские и зарубежные научные работы в области уголовно-процессуального права, посвященные как уголовному судопроизводству в целом, так и специфике применения домашнего ареста. Использование формально-юридического метода исследования позволило выявить закономерности трансформации меры пресечения в виде домашнего ареста.



### Результаты исследования

Исторически домашний арест оформился во многих государствах скорее как вид наказания, нежели как особая мера пресечения [Hofer, P. J., Meierhofer, B. S., 1987, p. 6]. В этом качестве он скорее растворяется в таких мерах, как более ранний «судебный контроль» или более поздний «электронный мониторинг», которые по своей сути ближе к существующему в настоящее время запрету определенных действий. В уголовном процессе Сербии домашний арест применяется как мера пресечения, альтернативная заключению под стражу, под которой уголовно преследуемое лицо находится дома или в ином месте [Cvorovic, Z., 2016, p. 19].

Таким образом, как некая мера уголовно-процессуального принуждения или вид уголовного наказания домашний арест в зарубежном уголовном судопроизводстве связан с теми или иными формами ограничения свободы. Лицо, подвергнутое домашнему аресту, может отбывать его как дома, так и в ином месте. В реалиях информационного общества домашний арест часто трансформируется в различные формы электронного контроля за обвиняемым и соблюдением им наложенных на него ограничений, что требует применения современных информационных технологий [Марковичева, Е. В., 2019, с. 82]. То есть домашний арест все чаще представляет собой систему различных контролируемых запретов и ограничений, налагаемых судом, в том числе, на обвиняемого (подозреваемого).

Во второй половине XX в. во многих государствах наметился явный переход от собственно ограниченной изоляции обвиняемого и осужденного к осуществлению электронного мониторинга за ним. Первые теоретические исследования данной проблематики были выполнены еще в 60-е гг. прошлого века, но их практическая реализация стала возможной только двадцать лет спустя. А. В. Головки подчеркивает, что «в развитых уголовно-процессуальных системах архаичный “домашний арест” (физическое “нахождение дома”) давно уже превратился в разнообразные формы “электронного мониторинга”» [Головки, А. В., ред., 2021, с. 547]. К XXI веку общество подошло к такому уровню технического прогресса, когда стража под дверями жилища не гарантирует изоляцию уголовно преследуемого лица.

Хотя в исторической ретроспективе отечественного уголовного процесса домашний арест фиксируется достаточно давно, долгое время он широко не применялся и был известен скорее как мера, применяемая к обвиняемым с особым социальным статусом. Российские юристы еще в начале XX в. писали относительно домашнего ареста, что «обыкновенная форма его применения – помещение жандарма или полицейского служителя в доме обвиняемого. Эта мера применялась раньше по отношению к лицам высших классов общества, в случаях, где заключение под стражу было обязательно» [Люблинский, П. И., 1906, с. 380]. Домашний арест рассматривался не только как исключительная привилегированная мера пресечения, но и как вид уголовного наказания, применяемый, например, в соответствии с Воинским артикулом 1715 г. к старшим офицерам.

Следует отметить и некоторую фрагментарность, а порой и противоречивость исторических сведений о применении домашнего ареста в период

XVII – начала XIX в. Одно из ранних упоминаний данной меры пресечения касается домашнего ареста одного из князей Белосельских по делу о государственной измене в 1632 г. [Люблинский, П. И., 1906, с. 228]. В до-революционный период домашний арест мог применяться не в качестве меры пресечения, а в качестве наказания [Макалинский, П. В., сост., 2022, с. 154].

Отметим, что Свод законов российских в 1832 г. уже рассматривал домашний арест в качестве специальной меры пресечения, применяемой наравне с полицейским надзором за обвиняемым. Домашний арест сохранился в качестве одной из мер пресечения и в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г., был направлен на пресечение уклонения обвиняемого от следствия и избирался в качестве самостоятельной изолированной меры пресечения с учетом тяжести совершенного преступления, предусмотренного за его совершение наказания и иных заслуживающих внимания обстоятельств. Но исследователи справедливо указывают на редкое избрание анализируемой меры пресечения, «в основном в отношении тяжелобольных, кормящих матерей и высокопоставленных лиц, а также при недостатке помещения в тюрьмах. Условия домашнего ареста законом не были установлены. В одних случаях у обвиняемых лишь отбирали подписку о том, что они не будут покидать жилище, в других же случаях ставили возле дома охрану» [Ткачева, Н. В., 2004, с. 8].

Таким образом, домашний арест подразумевал изоляцию обвиняемого именно дома. Однако законодатель не закреплял исчерпывающий перечень обстоятельств, позволяющих избрать данную меру пресечения, и по сути ставил этот вопрос на разрешение судебного следователя. По объективным причинам и после судебной реформы 1864 г. данная мера пресечения не получила широкого распространения, применялась крайне редко, носила скорее привилегированный характер и избиралась в тех случаях, когда возникала необходимость в изоляции знатной особы, которую не могли содержать вместе с другими арестантами на общих основаниях.

В целом исторические сведения о применении данной меры в конце XIX – начале XX в. носят фрагментарный характер, что также косвенно свидетельствует о недостаточной распространенности домашнего ареста. П. И. Люблинский обоснованно отмечал сложность применения данной меры пресечения, ее затратность и писал по этому поводу: «...как можно было предполагать, применение этой меры на практике явилось неудобным вследствие потребности в большом количестве стражи и в недостаточной степени обеспечения. Как показывают ревизионные отчеты, эта мера является краткосрочной, обыкновенно применяемой до представления поручительства или залога к лицам, занимающим выдающееся общественное положение или больным» [Люблинский, П. И., 1906, с. 380]. Ученый акцентирует внимание на том, что, несмотря на принятое в 1900 г. Высочайше учрежденной комиссией для пересмотра законоположений по судебной части решение о сохранении данной меры пресечения в качестве исключительной, на практике она не применялась: в 1898 г. было зафиксировано всего два случая домашнего ареста, а в 1899 г. – ни одного. Анализ сложившейся ситуации позволил П. И. Люблинскому прийти к выводу о целе-

сообразности по опыту венгерского законодателя установить обязанность привилегированных лиц, находящихся под домашним арестом, компенсировать затраты на содержание у них на дому стражи [Люблинский, П. И., 1906, с. 380].

На исключительность данной меры пресечения обращал внимание известный юрист, присяжный поверенный П. В. Макалинский, писавший в руководстве для судебных следователей, что сложность в обеспечении полицией исполнения данной меры пресечения «обязывает следователей, так сказать, быть крайне скупыми на эту меру и назначать ее только тогда, когда по временным условиям невозможно применить содержание под стражей» [Макалинский, П. В., сост., 2022, с. 154].

Проводя исторические сравнения, отметим, что по своей сущности домашний арест того периода существенно отличался от варианта данной меры пресечения, получившего закрепление в современном УПК РФ. Вводя в российский уголовный процесс XXI в. такую меру пресечения, законодатель фактически впервые сконструировал полноценную комплексную меру пресечения, избираемую по судебному решению, когда ограничение свободы сопровождается соблюдением целого ряда запретов. В XIX веке домашний арест сводился фактически только к ограничению свободы арестованного границами его жилища. Кратковременность его применения (до внесения залога и установления поручительства) объяснялась низкой эффективностью и затратностью обеспечения.

Хотя советское уголовно-процессуальное право 20-х гг. прошлого века смогло сохранить домашний арест как меру пресечения, он не получил широкого распространения. В УПК РСФСР 1922 и 1923 гг. данная мера пресечения была сопряжена с лишением обвиняемого свободы и подразумевала его стражную или бесстражную изоляцию дома. Таким образом, советский уголовный процесс раннего периода воспринял данную меру пресечения из Устава уголовного судопроизводства практически в неизменном виде. Ее сущность сводилась к изоляции обвиняемого именно на дому с установлением стражи или без нее. Очевидно, под «домом» понималось место проживания обвиняемого, при этом не исключалось покидание обвиняемым дома для выполнения трудовых обязанностей или по другим уважительным причинам с разрешения следователя. Если стража не назначалась, то для обвиняемого устанавливались временные ограничения для покидания жилища. Это было первой попыткой трансформировать домашний арест в комплексную меру пресечения, состоящую не только в изоляции лица, но и в наложении на него определенных ограничений. На практике эта мера пресечения не получила широкого распространения, в единичных случаях использовалась в отношении несовершеннолетних, которые днем посещали учебное заведение или работали, а вечером и ночью были обязаны находиться дома под надзором родителей. К 30-м годам прошлого столетия советский уголовный процесс фактически утратил данную меру пресечения.

Следующий период применения домашнего ареста в качестве меры пресечения связан уже с принятием УПК РФ 2001 г. Между тем от момента нормативного закрепления домашнего ареста до начала его активного из-

брация прошло не менее десяти лет, так как в первые годы действия обновленного уголовно-процессуального законодательства данная мера пресечения применялась довольно редко. Это было связано как с проблемами в нормативном регулировании, так и с неопределенностью контролирующего органа и ограниченностью технических возможностей для осуществления соответствующего мониторинга исполнения меры пресечения. Ограничивало применение домашнего ареста и отсутствие в законодательстве указания на конкретный орган, обеспечивающий исполнение данной меры пресечения, и ее эффективность. Такая ситуация привела к значительной вариативности судебных решений, когда судьи возлагали обязанности по контролю за соблюдением домашнего ареста на органы милиции, следователей, органы местного самоуправления, приставов и т. д.

Изменение такой правоприменительной ситуации шло постепенно. В частности, корректировка ст. 107 УПК РФ, произведенная в декабре 2011 г.<sup>1</sup>, привела к уточнению сущности данной меры пресечения и определению государственного органа, ответственного за ее исполнение, – Федеральной службы исполнения наказаний Российской Федерации (ФСИН). Параллельно был предпринят ряд мероприятий организационно-технического характера, направленных на создание условий для контроля за исполнением обвиняемым налагаемых на него правовых ограничений. Качественно домашний арест изменился после 2018 г., когда законодатель ужесточил условия нахождения под данной мерой пресечения, сочетая их с запретами, предусмотренными ст. 105.1 УПК РФ<sup>2</sup>.

Введение домашнего ареста в систему мер пресечения в УПК РФ было направлено на решение целого ряда задач, связанных в первую очередь с обеспечением гуманизации уголовного судопроизводства, сокращением случаев избрания наиболее строгой меры пресечения – заключения под стражу. В большинстве современных государств, и Россия здесь не является исключением, домашний арест позволяет в определенной мере снизить нагрузку на учреждения, в которых обвиняемые содержатся под стражей. Организационные проблемы, связанные с переполненностью следственных изоляторов, ограниченными возможностями для встречи обвиняемых с защитниками, для их допроса следователями, негативно сказываются на эффективности уголовного судопроизводства, повышают риск нарушения прав и свобод участников процесса. В этом аспекте домашний арест может быть рассмотрен как определенная альтернатива заключению под стражу.

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации». Доступ из справочно-правовой системы «Консультант-Плюс».

<sup>2</sup> Федеральный закон от 18 апреля 2018 г. № 72-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части избрания и применения мер пресечения в виде запрета определенных действий, залога и домашнего ареста». Доступ из справочно-правовой системы «Консультант-Плюс».

В современном уголовном процессе домашний арест может обеспечивать и некую «экономия принуждения» [Муравьев, К. В., 2020, с. 73].

Возрождение после столетнего перерыва в уголовно-процессуальном законе «новой» меры пресечения практически сразу же породило ряд научных исследований, посвященных значению и сущности домашнего ареста в современном российском уголовном процессе. Отметим, что сразу же акцент в изучении был сделан на комплексность данной меры процессуального принуждения и несводимость ее исключительно к изоляции обвиняемого [Овчинников, Ю. Г., 2006, с. 10].

По общему правилу местом изоляции обвиняемого (подозреваемого) при применении к нему меры пресечения в виде домашнего ареста выступает жилое помещение, понимаемое в уголовно-процессуальном смысле. Следует сказать о том, что вопрос о пригодности жилого помещения для реализации целей домашнего ареста также стал предметом научной дискуссии, так как первоначально законодатель не конкретизировал место нахождения лица, в отношении которого избрана данная мера пресечения.

В частности, В. М. Быков и Д. В. Лисков предлагали допустить в качестве места отбывания домашнего ареста не только постоянное жилище, но и место временного проживания [Быков, В. М., Лисков, Д. В., 2004, с. 12]. Такой подход согласуется с широкой трактовкой жилища в уголовном процессе, но на пути его практического воплощения всегда стояли непроцессуальные факторы, связанные с обеспечением необходимого уровня контроля за соблюдением лицом под домашним арестом наложенных на него ограничений.

Объективные сложности в применении данной меры пресечения привели к тому, что по прошествии практически десяти лет действия УПК РФ ученые-процессуалисты отмечали, что «домашний арест был введен в уголовное судопроизводство как альтернатива мере пресечения в виде заключения под стражу, однако за девять лет действия закона опыт применения этой меры пресечения минимален, теоретические исследования, следственная и судебная практика показали низкую практическую значимость домашнего ареста в системе мер пресечения» [Цоколова, О. И., 2012, с. 43].

Определенные вопросы долгое время вызывало и отсутствие четкого указания в нормах УПК РФ на срок содержания лица под домашним арестом.

*Закономерным следствием этого стало признание Конституционным Судом Российской Федерации в Постановлении от 6 декабря 2011 г. № 27-П положений ст. 107 УПК РФ, не конкретизирующих срок домашнего ареста, не соответствующими Конституции Российской Федерации. Реагируя на жалобу заявителя, Конституционный Суд указал: «Положения статьи 107 УПК Российской Федерации – как сами по себе, так и во взаимосвязи с другими положениями данного Кодекса – порождают неопределенность в вопросе и о продолжительности домашнего ареста, и о порядке его продления, и о сроке, по истечении которого дальнейшее продление невозможно, и тем самым позволяют устанавливать временные пределы ограничения конституционного права на*



*свободу и личную неприкосновенность в произвольном порядке и исключительно по правоприменительному решению»<sup>3</sup>.*

Лаконичность первоначальной редакции ст. 107 УПК РФ вызвала к жизни предложения ученых о необходимости разработки специального закона [Дьяконова, А. В., 2010, с. 7], регламентирующего порядок применения домашнего ареста. Но российский законодатель не пошел по этому пути и в итоге ограничился лишь корректировкой норм, закрепленных в главе 13 УПК РФ.

В целом уголовно-процессуальные нормы, регламентирующие порядок применения меры пресечения в виде домашнего ареста, претерпели существенные изменения и дополнения за все время действия УПК РФ. Параллельно формировалась определенная судебная практика, учитывающая и позиции Конституционного Суда Российской Федерации.

### **Обсуждение и заключение**

В современном российском уголовном судопроизводстве домашний арест представляет собой меру пресечения, которая может быть избрана только по судебному решению. Такой подход законодателя обоснован, поскольку применение анализируемой меры в значительной степени ограничивает основополагающие конституционные права. В первую очередь это касается ограничения права на свободу и личную неприкосновенность. Конституционный Суд Российской Федерации неоднократно выражал свою позицию по данному вопросу, подчеркивая важность создания специальных гарантий судебной защиты при принятии решений, связанных с ограничением свободы и личной неприкосновенности, поэтому судебный порядок избрания данной меры пресечения является полностью оправданным.

*В частности, как указал Конституционный Суд в Постановлении от 22 марта 2018 г. № 12-П, «по смыслу приведенных положений Конституции Российской Федерации, всякое ограничение права на свободу и личную неприкосновенность в связи с необходимостью изоляции лица от общества, применяемое в виде меры процессуального принуждения либо на основе норм материального права, должно обеспечиваться судебным контролем и другими правовыми гарантиями справедливости и соразмерности такого ограничения, исходя из его законодательно установленных пределов»<sup>4</sup>.*

<sup>3</sup> Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 6 декабря 2011 г. № 27-П «По делу о проверке конституционности статьи 107 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Эстонской Республики А. Т. Федина». Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 22 марта 2018 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности частей первой и третьей статьи 107 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С. А. Костромина». Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».



Отметим, что просуществовавший до весны 2018 г. подход законодателя к неполной изоляции обвиняемого (подозреваемого) неоднозначно воспринимался и правоприменителями, и научным сообществом, что связано было не с процессуальными факторами, а с организационно-контролирующими. И произошедший в 2018 г. переход в сторону большей строгости домашнего ареста был обусловлен именно этими причинами. Однако следует помнить, что в условиях развивающегося цифрового общества даже круглосуточное содержание лица в собственной квартире не всегда может обеспечить его полную изоляцию, предотвратить нежелательное для уголовного судопроизводства поведение. Комбинирование полной изоляции с определенными запретами в нормативной модели должно решить эту задачу, но на практике добиться ее идеальной реализации по-прежнему не удастся. Полагаем, что большинство причин, по которым суды гораздо реже, чем заключение под стражу, избирают именно домашний арест, лежит в непроцессуальной плоскости. При том, что в его современном виде домашний арест сопряжен с максимально возможным выключением обвиняемого из социума, ограничением его контактов, возможности скрыться или иным путем препятствовать уголовному судопроизводству, эффективный контроль за соблюдением данной меры пресечения и «неблагоприятная» жилищная ситуация тормозят ее распространение. Что касается собственно процессуальных факторов, то именно строгость домашнего ареста и необходимость полной изоляции также не способствуют ее более частому избранию. Суду, например, приходится учитывать состояние здоровья обвиняемого, поскольку в современной редакции закон предусматривает получение только экстренной, но не плановой медицинской помощи, его возраст, так как система запретов не позволит, например, несовершеннолетнему продолжить обучение, и целый ряд других факторов. Комплексный характер домашнего ареста, сочетание полной изоляции с существенными запретами не позволяют прогнозировать и существенное увеличение случаев его избрания после внесения дополнений в ст. 99 УПК РФ Федеральным законом от 13 июня 2023 г. № 217-ФЗ<sup>5</sup>, поскольку в его современном виде вряд ли его можно признать той процессуальной мерой, которая «позволит продолжить осуществление предпринимательской деятельности и (или) управление принадлежащим имуществом, используемым в целях предпринимательской деятельности».

Таким образом, в настоящее время домашний арест должен рассматриваться в тесной связи с вновь введенной в российский уголовный процесс мерой пресечения – запретом определенных действий. Это оправданно в силу того, что нахождение обвиняемого (подозреваемого) под домашним арестом сопряжено с исполнением установленных судом запретов. Часть 1.1 ст. 97 УПК РФ предоставляет суду право комбинировать с запретом определенных действий одну из двух мер пресечения: домашний арест и залог. Эта связь прослеживается и на уровне ч. 7 ст. 107 УПК РФ, прямо

<sup>5</sup> Федеральный закон от 13 июня 2023 г. № 217-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации». Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

указывающей на право суда установить запреты, предусмотренные п. 3–5 ч. 6 ст. 105.1 УПК РФ. При этом, как указано в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 41<sup>6</sup>, «суд не вправе подвергать подозреваемого или обвиняемого запретам и (или) ограничениям, не предусмотренным частью 7 статьи 107 УПК РФ». Судебная практика, столкнувшаяся с необходимостью избрания по своей сути комбинированной меры пресечения, первоначально демонстрировала вариативные подходы и в настоящее время еще не пришла к определенным единым стандартам правоприменения [Качалова, О. В., 2022, с. 67].

В то же время сочетание домашнего ареста с рядом запретов представляет собой малодифференцированную и негибкую систему. Полагаем, что следует поддержать авторов, которые обоснованно ставят вопрос о дальнейшем развитии системы запретов в рамках мер процессуального принуждения, что, в том числе, обеспечит более гибкое применение домашнего ареста [Рудич, В. В., 2021, с. 27–28]. Видится необходимым анализ сложившихся нормативных и правоприменительных подходов к избранию домашнего ареста, что в итоге и может стать предметом продуктивной научной дискуссии, направленной на поиск новых подходов к избранию анализируемой меры пресечения.

#### Список источников

- Быков В. М., Лисков Д. В. Домашний арест как новая мера пресечения по УПК Российской Федерации // Российский следователь. 2004. № 4. С. 12–14.
- Дьяконова Л. В. Мера пресечения – домашний арест // Законность. 2010. № 10. С. 7–10.
- Калиновский К. Б. Запрет определенных действий как мера пресечения // Уголовный процесс. 2018. № 6. С. 9.
- Качалова О. В. Домашний арест как мера пресечения в уголовном судопроизводстве: особенности современных подходов // Российское правосудие. 2022. № 10. С. 67–72. DOI: 10.37399/issn2072-909X.2022.10.67-72.
- Качалова О. В. Как рассматривать альтернативы заключения под стражу // Уголовный процесс. 2017. № 12. С. 8.
- Качалова О. В. Современные подходы к применению мер пресечения в российском уголовном процессе // Предварительное расследование. 2018. № 2 (4). С. 41–47.

<sup>6</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2013 г. № 41 (ред. от 11 июня 2020 г.) «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога и запрета определенных действий». Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

Курс уголовного процесса / под ред. д. ю. н., проф. А. В. Головки. М. : Статут, 2021. 1328 с.

Люблинский П. И. Свобода личности в уголовном процессе. СПб. : Сенат. тип., 1906. 711 с.

Марковичева Е. В. Запрет определенных действий в системе мер пресечения // Вестник экономической безопасности. 2019. № 1. С. 82–83.

Муравьев К. В. Соразмерность процессуальных ограничений грозящего наказанию и экономия принуждения при выборе меры пресечения // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 4. С. 72–79. DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-4-72-79.

Овчинников Ю. Г. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе : науч.-метод. пособие. М. : Юрлитинформ, 2006. 192 с.

Практическое руководство для судебных следователей, состоящих при окружных судах (в двух частях). 6-е изд. (посмерт.) / сост. П. В. Макалинский, дополн. В. П. Ширков. Ч. 2. СПб. : Юрид. кн. маг. Н. К. Мартынова, 1907. 762 с.

Рудич В. В. О современной системе мер уголовно-процессуального принуждения – мер пресечения // Российское право: образование, практика, наука. 2021. № 3. С. 25–31. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2021\_3\_25.

Цоколова О. И. Современные тенденции развития института мер процессуального принуждения // Вестник Московского университета МВД России. 2012. № 2. С. 42–43.

Ткачева Н. В. Меры пресечения, не связанные с заключением под стражу, в уголовном процессе России : моногр. / науч. ред. А. В. Кудрявцева. Челябинск : Изд-во ЮУрГУ, 2004. 192 с.

Hofer P. J., Meierhoefer B. S. Home confinement: An evolving sanction in the federal criminal justice system. Washington, DC : Federal Judicial Center, 1987. 73 p.

Cvorovic Z. Contemporary reform of the criminal proceedings in the Republic of Serbia: Legal history view // Zbornik Matice srpske za društvene nauke. 2016. Issue 154. P. 19–36. DOI: 10.2298/ZMSDN1654019.

## References

Bykov, V. M., Liskov, D. V., 2004. [House arrest as a new preventive measure under the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation]. *Rossijskij sledovatel'* = [Russian Investigator], 4, pp. 12–14. (In Russ.)

Cvorovic, Z. 2016. Contemporary reform of the criminal proceedings in the Republic of Serbia: Legal history view. *Zbornik Matice srpske za društvene nauke* = [Proceedings of Matice Srpska for Social Sciences], 154, pp. 19–36. (In Serb.)

Dyakonova, L. V., 2010. [A measure of restraint house arrest]. *Zakonnost'* = [Legality], 10, pp. 7–10. (In Russ.)

- Golovko, L. V., ed., 2021. *Kurs ugolovnogo processa* = [The course of the criminal process]. Moscow: Statut, 2021. 1328 p.
- Hofer, P. J., Meierhofer, B. S., 1987. *Home confinement: An evolving sanction in the federal criminal justice system*. Washington, DC: Federal Judicial Center. 73 p.
- Kachalova, O. V., 2017. [How to consider alternatives to detention]. *Ugolovnyj process* = [Criminal Process], 12, p. 8. (In Russ.)
- Kachalova, O. V., 2018. [Modern approaches to the application of preventive measures in the Russian criminal process]. *Predvaritel'noe rassledovanie* = [Preliminary Investigation], 2, pp. 41–47. (In Russ.)
- Kachalova, O. V., 2022. [House arrest as a measure of restraint in criminal proceedings: features of modern approaches]. *Rossijskoe pravosudie* = [Russian Justice], 10, pp. 67–72. (In Russ.) DOI: 10.37399/issn2072-909X.2022.10.67-72.
- Kalinovsky, K. B., 2018. [Prohibition of certain actions as a measure of restraint]. *Ugolovnyj process* = [Criminal Process], 6, p. 9. (In Russ.)
- Lyublinsky, P. I., 1906. *Svoboda lichnosti v ugolovnom processe* = [Freedom of the individual in the criminal process]. St. Petersburg: Printing House of the Senate. 711 p. (In Russ.)
- Makalinsky, P. V., Shirkov, V. P., comp., 1907. *Prakticheskoe rukovodstvo dlya sudebnyh sledovatelej, sostoyashchih pri okruznyh sudah (v dvuh chastyah)* = [A Practical Guide for Investigators in District Courts (in two parts)]. 6th ed. Pt. 2. St. Petersburg: Martynov's legal bookstore. 762 p. (In Russ.)
- Markovicheva, E. V., 2019. Prohibition of certain actions in the system of preventive measures. *Vestnik ekonomicheskoy bezopasnosti* = [Bulletin of Economic Security], 1, pp. 82–83. (In Russ.)
- Murav'ev, K. V., 2020. Proportionality of procedural restrictions to the threatened punishment and economy of coercion when choosing a measure of restraint. *Yuridicheskij vestnik Samarskogo universiteta* = [Legal Bulletin of Samara University], 6(4), pp. 72–79. (In Russ.) DOI: 10.18287/2542-047X-2020-6-4-72-79.
- Ovchinnikov, Yu. G., 2006. *Domashnij arest kak mera presecheniya v ugolovnom processe* = [House arrest as a measure of restraint in criminal proceedings]. Moscow: Yurlitinform. 192 p. (In Russ.)
- Rudich, V. V., 2021. On the modern system of measures of criminal procedural coercion – measures of restraint. *Rossijskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka* = [Russian Law: Education, Practice, Science], 3, pp. 25–31. (In Russ.) DOI: 10.34076/2410\_2709\_2021\_3\_25.
- Tkacheva, N. V., 2004. *Mery presecheniya, ne svyazannye s zaklyucheniem pod strazhu, v ugolovnom processe Rossii* = [Measures of restraint not related to detention in the criminal process of Russia]. Chelyabinsk: Publishing House of South Ural State University. 192 p. (In Russ.)

Tsokolova, O. I., 2012. Modern trends in the development of the institution of measures of procedural coercion. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii* = Bulletin of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2, pp. 42–43. (In Russ.)

### **Информация об авторе / Information about the author**

**Марковичева Елена Викторовна**, доктор юридических наук, доцент, Российский государственный университет правосудия (Российская Федерация, 117418, Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69).

**Elena V. Markovicheva**, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Russian State University of Justice (69 Novocheremushkinskaya St., Moscow, 117418, Russian Federation).

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.  
The author declares no conflict of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 20.06.2023; дата одобрения после рецензирования: 05.07.2023; дата принятия статьи к опубликованию: 06.07.2023.

Submitted: 20.06.2023; reviewed: 05.07.2023; revised: 06.07.2023.

Научная статья

УДК 341

DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.154-170



# Правовые последствия двойного и множественного гражданства: практика международно-правового регулирования

**Диана Демуровна Аджба**

*Kokos Group, Москва, Российская Федерация*  
*diana.adzhba07@gmail.com*

## Аннотация

*Введение.* В статье рассматривается международно-правовое сотрудничество по урегулированию последствий двойного и множественного гражданства в сфере выдачи би- и полипатридов, разрешения инвестиционных споров с их участием и оказания дипломатической защиты.

*Теоретические основы. Методы.* Теоретическую основу проведенного исследования составили доктринальные и нормативные источники, а также правоприменительная практика в сфере экстрадиции лиц с двойным и множественным гражданством, разрешения инвестиционных споров, дипломатической защиты. В ходе исследования были применены формально-юридический, сравнительно-правовой, исторический, теоретико-прогностический методы.

*Результаты исследования.* Двойное и множественное гражданство выступают все более распространенными явлениями, что обусловлено тенденциями современного межгосударственного общения. В отсутствие эффективного международно-правового регулирования, в частности договорного, появляется большое количество споров в связи с правовым статусом би- и полипатридов. Наиболее актуальными среди них выступают ситуации, возникающие в сфере экстрадиции, разрешения инвестиционных споров и оказания дипломатической защиты. Устоявшийся подход в сфере би- и полипатризма предполагает применение принципа «эффективного гражданства» в делах с участием таких лиц.

*Обсуждение и заключение.* Зачастую допустимость и условия применения принципа эффективного гражданства не предусмотрены в международных договорах (об экстрадиции, о защите капиталовложений, о двойном гражданстве), в связи с чем представляется целесообразным дополнить такого рода договоры соответствующими положениями о порядке применения принципа эффективного гражданства.

**Ключевые слова:** гражданство, двойное гражданство, множественное гражданство, бипатризм, полипатризм, экстрадиция, выдача, инвестиционные спо-



ры, инвестиционный арбитраж, двусторонние инвестиционные договоры, дипломатическая защита, принцип «эффективного гражданства»

**Для цитирования:** Аджба Д. Д. Правовые последствия двойного и множественного гражданства: практика международно-правового регулирования // Правосудие/Justice. 2023. Т. 5, № 3. С. 154–170. DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.154-170.

## Original article

# Legal Consequences of Dual and Multiple Nationality: Practice of International Legal Regulation

**Diana D. Adzhba**

*Kokoc Group, Moscow, Russian Federation*

*For correspondence: diana.adzhba07@gmail.com*

## Abstract

*Introduction.* The article dwells on the international legal cooperation on resolution of the consequences of dual and multiple nationality concerning extradition of bi- and polypatrids, resolution of investment disputes with their participation and provision of diplomatic protection.

*Theoretical Basis. Methods.* The theoretical basis of the present study was based on doctrinal and legal sources, as well as legal precedents in the field of extradition of persons with dual and multiple nationality, resolution of investment disputes, and diplomatic protection. Formal-legal, comparative-legal, historical, and predictive methods were used in the research.

*Results.* Dual and multiple nationality appear more and more widespread phenomena which is caused by the tendencies of modern interstate communication. In the absence of effective international legal regulation, in particular treaty regulation, a large number of disputes arises in connection with the legal status of bi- and polypatrids, among which the most urgent are those in the field of extradition, resolution of investment disputes and provision of diplomatic protection. The well-established approach in the area of bi- and polipatrizm implies the application of the principle of “effective nationality” in cases involving such persons.

*Discussion and Conclusion.* The admissibility and conditions for application of effective nationality principle are frequently not stipulated in the international treaties (on extradition, on protection of investments, on dual nationality), therefore it seems advisable to supplement this kind of treaties with appropriate provisions on the procedure of effective nationality principle application.

**Keywords:** nationality, dual nationality, multiple nationality, bipatrizm, polypatrizm, extradition, investment disputes, investment arbitration, bilateral investment treaties, diplomatic protection, the principle of “effective nationality”

**For citation:** Adzhba, D. D., 2023. Legal consequences of dual and multiple nationality: practice of international legal regulation. *Pravosudie/Justice*, 5(3), pp. 154–170. (In Russ.) DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.154-170.

## Введение

**Д**войное и множественное гражданство выступают весьма распространенными явлениями современного миропорядка. Будучи результатом расширения миграционных, интеграционных процессов, экономических связей между государствами, би- и полипатризм фактически неустранимы сегодня. Межгосударственное сотрудничество конца XIX в. и большей части XX в., направленное на искоренение «неприемлемых» с точки зрения доктрины «вечной верности» явлений, оказалось безуспешным, в связи с чем государства направили усилия на урегулирование тех неблагоприятных последствий, которые может повлечь наличие такого рода статусов. В частности, наличие у индивида двойного или множественного гражданства может повлечь определенные трудности в процессе осуществления экстрадиции би- или полипатридов, в процессе разрешения инвестиционных споров с участием таких лиц, их дипломатической защиты, в ходе реализации обязанности по несению военной службы, службы в государственных органах и т. д.

## Результаты исследования

### *Выдача лиц с двойным или множественным гражданством*

Гражданство является одним из критериев для принятия решения об отказе или удовлетворении запроса об экстрадиции. Ключевым в этом вопросе является принцип невыдачи своих граждан, который обычно закреплен в национальном законодательстве. Хотя существуют различные точки зрения на возможное рассмотрение экстрадиции в широком и узком смысле, в настоящее время общепризнано, что экстрадиция и выдача – это одно и то же. Так, Р. М. Валеев считает, что «под выдачей следует понимать основанный на международных договорах и общепризнанных нормах и принципах международного права акт правовой помощи, заключающийся в передаче обвиняемого или осужденного государством (на территории которого он находится) государству, требующему его передачи (на территории которого такое лицо совершило преступление или гражданином которого оно является), или государству, потерпевшему от преступления, для привлечения его к уголовной ответственности или для приведения к исполнению приговора» [Валеев, Р. М., 1976, с. 28–29]. А. И. Джигирь отмечает, что «на доктринальном уровне синонимичность терминов “экстрадиция” и “выдача” является бесспорной, а следовательно, их использование в научной литературе допустимо в равной степени» [Джигирь, А. И., 2008, с. 108].

Как уже указывалось, государства зачастую придерживаются принципа невыдачи собственных граждан. К примеру, ч. 1 ст. 61 Конституции Российской Федерации гласит: «Гражданин Российской Федерации не может быть выслан за пределы Российской Федерации или выдан другому государству»<sup>1</sup>. Пункт 1 ч. 1 ст. 464 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации содержит норму о невыдаче, если «лицо, в отношении

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. с изм., одобр. в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г.). URL: <http://www.constitution.ru/> (дата обращения: 15.04.2023).

которого поступил запрос иностранного государства о выдаче, является гражданином Российской Федерации»<sup>2</sup>.

В соответствии с подп. «а» п. 1 ст. 6 Европейской конвенции о выдаче «Договаривающаяся Сторона имеет право отказать в выдаче своих граждан»<sup>3</sup>. Подпункт «а» ст. 4 Типового договора о выдаче, принятого резолюцией 45/116 Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1990 г., в качестве факультативного основания для отказа в выдаче лица предусматривает, что такой отказ возможен в случае, «если лицо, в отношении которого поступает просьба о выдаче, является гражданином запрашиваемого государства. В случае отказа в выдаче на этом основании запрашиваемое государство, если об этом просит другое государство, передает дело своим компетентным органам с целью принятия надлежащих мер к данному лицу за правонарушение, в отношении которого поступает просьба о выдаче»<sup>4</sup>. Подпункт «а» п. 1 ст. 57 Конвенции стран Содружества Независимых Государств о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам также предусматривает отказ в выдаче лица при наличии у него гражданства запрашиваемого государства-участника<sup>5</sup>.

Применительно к двустороннему сотрудничеству между государствами по поводу экстрадиции нельзя не отметить различные подходы стран, которые, разумеется, продиктованы особенностями внутренней политики по отношению к своим гражданам. Так, практически во всех двусторонних договорах о выдаче Российской Федерации запрещена выдача собственных граждан<sup>6</sup>. Наличие такого запрета тем не менее не означает отсутствия

<sup>2</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ). URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&prevDoc=102435144&backlink=1&nd=102073942> (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>3</sup> Европейская конвенция о выдаче (13.12.1957). URL: <https://docs.cntd.ru/document/1902174?section=text> (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>4</sup> Резолюция 45/116 Генеральной Ассамблеи ООН (14.12.1990). URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/extradition.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/extradition.shtml) (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>5</sup> Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (22.01.1993). URL: <https://docs.cntd.ru/document/1900189?section=text> (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>6</sup> См., например: Договор между Российской Федерацией и Республикой Филиппины о выдаче (13.11.2017). URL: [https://www.mid.ru/ru/foreign\\_policy/international\\_contracts/international\\_contracts/2\\_contract/52670/](https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/international_contracts/international_contracts/2_contract/52670/) (дата обращения: 15.04.2023) ; Договор между Российской Федерацией и Республикой Эквадор о выдаче (07.08.2019). URL: [https://www.mid.ru/ru/foreign\\_policy/international\\_contracts/international\\_contracts/2\\_contract/59107/](https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/international_contracts/international_contracts/2_contract/59107/) (дата обращения: 15.04.2023) ; Договор между Российской Федерацией и Королевством Камбоджа о выдаче (01.02.2017). URL: [https://www.mid.ru/ru/foreign\\_policy/international\\_contracts/international\\_contracts/2\\_contract/51874/](https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/international_contracts/international_contracts/2_contract/51874/) (дата обращения: 15.04.2023) ; Договор Между Российской Федерацией и Корейской Народно-Демократической Республикой о выдаче (17.11.2015). URL: [https://www.mid.ru/ru/foreign\\_policy/international\\_contracts/international\\_contracts/2\\_contract/43706/](https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/international_contracts/international_contracts/2_contract/43706/) (дата обращения: 15.04.2023).

фактов необоснованной выдачи, как было, например в деле «Гарабаев против России», рассмотренном Европейским Судом по правам человека<sup>7</sup>.

В то же время нельзя не отметить двусторонние договоры об экстрадиции, в которых государства могут выдавать своих граждан по собственному усмотрению, если они считают это целесообразным. Например, такое положение содержится в ст. 4 Договора о выдаче между США и Парагваем<sup>8</sup>, ст. 4 Договора о выдаче между США и Аргентиной<sup>9</sup>, п. 1 ст. 5 Договора о выдаче между Южно-Африканской Республикой и Республикой Корея<sup>10</sup> и др.

Соответственно, невыдача граждан не является общепризнанной международной практикой и может быть разрешена по решению государств. Международное право относит решение этого вопроса на усмотрение каждого государства. В то же время запрет на выдачу собственных граждан зачастую применяется на внутригосударственном уровне и вызывает ряд вопросов, связанных с увеличением числа лиц с двойным и множественным гражданством. В связи с этим невыдача может привести к необходимости преследования лиц за деяния, совершенные в странах, находящихся далеко от места уголовного разбирательства, что связано с большим количеством сложностей практического характера.

Вопрос о выдаче собственного гражданина, обладающего также гражданством запрашивающего государства, Т. В. Решетнева предлагает решать следующим образом: «...1) для полипатризма *de-jure* все гражданства лица имеют равное значение и ни одна из заинтересованных сторон не может рассчитывать на удовлетворение своей претензии, основанной на гражданстве такого лица, обращенной к другой стороне (следовательно, запрос об экстрадиции отклоняется); 2) для полипатризма *de-facto* необходимо использовать принцип эффективного гражданства. При этом если речь идет об экстрадиции бипатрида, то государство последующего гражданства должно удовлетворить просьбу государства первоначального гражданства о выдаче, но при условии отсутствия обстоятельств (иных, нежели наличие гражданства), препятствующих выдаче» [Решетнева, Т. В., 2009, с. 160–161].

В контексте экстрадиции лиц с двойным и множественным гражданством представляется допустимой перспектива использования принципа эффективного гражданства, однако такая возможность не может быть необоснованно, как рассмотрено выше, ограничена наличием двустороннего

<sup>7</sup> Дело Гарабаева против России, 38411/02, Совет Европы: Европейский Суд по правам человека (07.06.2007). URL: <https://www.refworld.org.ru/docid/526a31a04.html> (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>8</sup> Treaty on extradition between the United States of America and the Republic of Paraguay (24.05.1973). URL: [https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=080000028010b08d&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=080000028010b08d&clang=_en) (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>9</sup> Treaty on extradition between the United States of America and the Republic of Argentina (21.01.1972). URL: [https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=080000028010de5b&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=080000028010de5b&clang=_en) (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>10</sup> Treaty on Extradition between the Republic of South Africa and the Republic of Korea (03.05.2007). URL: [https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=08000002803fedf1&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=08000002803fedf1&clang=_en) (дата обращения: 15.04.2023).

соглашения о двойном гражданстве. Вместе с тем эта возможность в некоторых странах сталкивается с серьезным препятствием в виде внутреннего права, запрещающего экстрадицию собственных граждан. При этом запрет на выдачу собственных граждан создает определенные проблемы в связи с увеличением числа случаев двойного и множественного гражданства. Так, если не выдать собственного гражданина, может возникнуть необходимость преследования этого лица за деяния, совершенные в стране, находящейся далеко от места уголовного преследования. В связи с этим необходимо определить в международных договорах (о двойном гражданстве, экстрадиции), допустимо ли применение принципа эффективного гражданства при выдаче лица с двойным или множественным гражданством.

### ***Разрешение инвестиционных споров с участием лиц с двойным и множественным гражданством***

Правовое регулирование разрешения инвестиционных споров осуществляется в рамках двусторонних инвестиционных договоров. Целью заключения подобных соглашений является обеспечение защиты инвестиций, поэтому в них содержатся положения о том, что инвесторы могут обращаться в международные трибуналы за защитой прав, которые были нарушены в ходе осуществления инвестиционного проекта. Такого рода иски рассматриваются, как правило, Международным центром по урегулированию инвестиционных споров, созданным в рамках Конвенции о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами 1965 г.<sup>11</sup> (Вашингтонская конвенция); *ad hoc* трибуналами на основании Арбитражного регламента Комиссии ООН по праву международной торговли<sup>12</sup> (ЮНСИТРАЛ) и др. в зависимости от условий, содержащихся в двусторонних инвестиционных договорах.

Российская Федерация сегодня выступает участницей более пятидесяти двусторонних инвестиционных договоров, некоторые из которых были заключены еще в советский период. В основном договоры России с иностранными государствами о поощрении и взаимной защите капиталовложений отражают устоявшиеся подходы к международно-правовому регулированию защиты инвестиций и схожи по своему содержанию. И хотя Российская Федерация не ратифицировала Вашингтонскую конвенцию, она все же допускает возможность обращения в Международный центр по урегулированию инвестиционных споров в ряде двусторонних инвестиционных договоров, что, однако, невозможно при отсутствии ратификации. В связи с этим инвестиционные споры с участием Российской Федерации и ее граждан рассматриваются специальными арбитражами, Постоянной палатой третейского суда на основе Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ и др.

<sup>11</sup> Конвенция о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами (18.03.1965). URL: <https://docs.cntd.ru/document/1902243?section=text> (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>12</sup> Arbitration Rules of the United Nations Commission on International Trade Law. Resolution 31/98 adopted by the General Assembly on 15 December 1976. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/199826> (дата обращения: 15.04.2023).



В качестве примеров рассмотренных споров с участием российских граждан можно назвать дела «Лазарева против Кувейта»<sup>13</sup>, «Бойко против Украины»<sup>14</sup>, «Дерипаска против Черногории»<sup>15</sup>, «Надель против Кыргызстана»<sup>16</sup> и др. Наибольший интерес в рамках исследуемого вопроса представляет дело «Пугачев против России», в котором гражданство инвестора сыграло ключевую роль, о чем речь пойдет ниже.

Механизм защиты прав иностранных инвесторов в Российской Федерации также предусмотрен на внутригосударственном уровне: гражданско-процессуальным и арбитражно-процессуальным законодательством России установлено право иностранных инвесторов обращаться в суды Российской Федерации для защиты своих нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов, пользуясь при этом процессуальными правами и выполняя процессуальные обязанности наравне с российскими гражданами и организациями<sup>17</sup>.

При соответствии определенным юрисдикционным условиям, касающимся инвесторов, в частности требованию личной юрисдикции, инвестиции могут быть защищены посредством международного арбитража.

Порядок определения гражданства или установления персональной юрисдикции для целей подтверждения юрисдикции в международном инвестиционном трибунале играет ключевую роль в разрешении инвестиционных споров компетентными органами. Критерии определения гражданства инвестора будут варьироваться от трибунала к трибуналу, но в целом основываются на определении инвестора, содержащемся в двусторонних инвестиционных договорах. Например, в п. 1 ст. 1 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Королевства Камбоджа о поощрении и взаимной защите капиталовложений содержится следующее определение инвестора: «...а) любое физическое лицо, являющееся

---

<sup>13</sup> Maria Lazareva v. The State of Kuwait (ICSID Case No. UNCT/19/1). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/cases/891/lazareva-v-kuwait> (дата обращения: 06.06.2023).

<sup>14</sup> Igor Boyko v. Ukraine, PCA Case No. 2017-23. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-igor-boyko-v-ukraine-saturday-1st-december-2018> (дата обращения: 06.06.2023).

<sup>15</sup> Oleg Vladimirovich Deripaska v. Montenegro, PCA Case No. 2017-07. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-oleg-deripaska-v-montenegro-none-currently-available-monday-5th-december-2016> (дата обращения: 06.06.2023).

<sup>16</sup> Mikhail Nadel and Ithaca Holdings Inc. v. Kyrgyzstan. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/cases/487/nadel-v-kyrgyzstan> (дата обращения: 06.06.2023).

<sup>17</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (ГПК РФ) (с изм. и доп.). URL: <https://study.garant.ru/#/document/12128809/paragraph/2353/doclist/396/1/0/0/%D0%B3%D0%BF%D0%BA%20398:2> (дата обращения: 06.06.2023) ; Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (АПК РФ) (с изм. и доп.). URL: <https://study.garant.ru/#/document/12127526/paragraph/2026/doclist/403/1/0/0/%D0%B0%D0%BF%D0%BA%20254:4> (дата обращения: 05.06.2023).



еся гражданином государства этой Договаривающейся Стороны; б) любое юридическое лицо, созданное или учрежденное в соответствии с законодательством этой Договаривающейся Стороны»<sup>18</sup>.

Ряд двусторонних инвестиционных договоров прямо содержит положения относительно наличия у инвестора двойного или множественного гражданства. К примеру, такие положения есть в подп. «а» п. 2 ст. 1 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Исламской Республики Иран о поощрении и взаимной защите капиталовложений<sup>19</sup>, п. 3 ст. 1 Договора между Правительством Республики Маврикий и Правительством Арабской Республики Египет о взаимном поощрении и защите инвестиций<sup>20</sup> и в ряде других договоров<sup>21</sup>. В указанных двусторонних инвестиционных договорах в отношении би- и полипатридов содержится положение о том, что на таких лиц эти договоры не распространяются.

Помимо общепризнанного определения инвестора в двусторонних инвестиционных договорах Международный центр по урегулированию инвестиционных споров при подтверждении своей юрисдикции также требует соответствия ст. 25 Вашингтонской конвенции. Этот подход именуется в специальной литературе «двухступенчатым тестом» [Новикова, Т. В., Лонская, К. Д., 2015, с. 78–79].

Вашингтонская конвенция устанавливает, что в компетенцию Международного центра по урегулированию инвестиционных споров входят спо-

---

<sup>18</sup> Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Королевства Камбоджа о поощрении и взаимной защите капиталовложений (03.03.2015). URL: [https://www.mid.ru/ru/foreign\\_policy/international\\_contracts/international\\_contracts/2\\_contract/43964/](https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/international_contracts/international_contracts/2_contract/43964/) (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>19</sup> Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Исламской Республики Иран о поощрении и взаимной защите капиталовложений (23.12.2015). URL: [https://www.mid.ru/ru/foreign\\_policy/international\\_contracts/international\\_contracts/2\\_contract/51638/](https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/international_contracts/international_contracts/2_contract/51638/) (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>20</sup> Agreement between the Government of the Republic of Mauritius and the Government of the Arab Republic of Egypt on the reciprocal promotion and protection of investments (25.06.2014). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaties/bilateral-investment-treaties/3551/egypt---mauritius-bit-2014-> (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>21</sup> См., например: Agreement between the Swiss Confederation and the Arab Republic of Egypt on the promotion and reciprocal protection of investments (07.06.2010). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaties/bilateral-investment-treaties/1407/egypt---switzerland-bit-2010-> (дата обращения: 15.04.2023) ; Agreement between the Government of Romania and the Government of Canada on the promotion and reciprocal protection of investments (08.05.2009). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaties/bilateral-investment-treaties/797/canada---romania-bit-2009-> (дата обращения: 15.04.2023) ; Agreement between the Government of the State of Israel and the Government of the United Arab Emirates on the promotion and protection of investments (20.10.2020). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaties/bilateral-investment-treaties/4964/israel---united-arab-emirates-bit-2020-> (дата обращения: 15.04.2023).

ры между Договаривающимся государством и лицом другого Договаривающегося государства, при этом в соответствии с подп. «а» п. 2 ст. 25 под «лицом Договаривающегося государства» понимается «любое физическое лицо, которое является гражданином Договаривающегося государства, отличного от Государства, выступающего в качестве стороны в споре, либо ко дню достижения согласия сторонами о передаче спора для разрешения путем примирения или арбитража, либо ко дню регистрации заявления в соответствии с параграфом 3 статьи 28 или параграфа 3 статьи 36, однако не является таковым лицом, которое когда-либо являлось гражданином Договаривающегося государства, выступающего в качестве стороны в таком споре»<sup>22</sup>.

Иными словами, Международный центр по урегулированию инвестиционных споров и некоторые двусторонние договоры преднамеренно не включают в свою юрисдикцию иски против государства гражданства. Ответ на вопрос, допустимо ли в данном случае применение принципа эффективного гражданства, остается за рамками этих двусторонних договоров. Существуют некоторые двусторонние инвестиционные договоры, в которых упоминаются лица с двойным и множественным гражданством и установлена возможность применения к ним принципа эффективности в рамках договора<sup>23</sup>. Вместе с тем непонятно, может ли принцип эффективного гражданства применяться для того, чтобы лицо могло подать иск против государства – участника двусторонних инвестиционных договоров, гражданином которого оно также является, или же речь идет лишь о наличии у лица гражданства третьего государства.

Международный центр по урегулированию инвестиционных споров не рассматривает иски инвесторов к государствам, гражданство которых они имеют, в том числе на основании эффективного гражданства. Впрочем, это не исключает возможности использования данной доктрины при рассмотрении дел с участием би- и полипатридов, как было, например, в

---

<sup>22</sup> Конвенция о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами (18.03.1965). URL: <https://docs.cntd.ru/document/1902243?section=text> (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>23</sup> См., например: Agreement between the Government of the Republic of Korea and the Government of the Republic of Uzbekistan for the reciprocal promotion and protection of investments (19.04.2019). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaties/bilateral-investment-treaties/4898/korea-republic-of---uzbekistan-bit-2019-> (дата обращения: 15.04.2023) ; Agreement between the Kingdom of Morocco and Japan for the promotion and protection of investment (08.01.2020). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaties/bilateral-investment-treaties/4911/japan---morocco-bit-2020-> (дата обращения: 15.04.2023) ; Agreement between the Government of the Republic of Rwanda and the Government of the Central African Republic on the promotion and protection of investments (15.10.2019). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaties/bilateral-investment-treaties/5018/central-african-republic---rwanda-bit-2019-> (дата обращения: 15.04.2023).

делах «Olguin v. Paraguay»<sup>24</sup>, «Marvin Roy Feldman Karpa v. United Mexican States»<sup>25</sup>. То есть Международный центр может использовать принцип эффективного гражданства, но, поскольку он прямо запрещен Вашингтонской конвенцией, Центр не обладает юрисдикцией для его применения в отношении дел, в которых одно из гражданств связывает инвестора с государством, где реализуется инвестиционный проект.

Что касается рассмотрения инвестиционных споров трибуналами, созданными на основании Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, то в данном случае следует отметить, что персональная юрисдикция подтверждается исключительно на основании того определения инвестора, которое содержится в двусторонних инвестиционных договорах. Если заключенный двусторонний инвестиционный договор предусматривает рассмотрение спора в Международном центре по урегулированию инвестиционных споров и ЮНСИТРАЛ, то Международный центр не будет принимать иски от инвесторов с двойным гражданством против страны их гражданства, однако они все равно будут подпадать под юрисдикцию ЮНСИТРАЛ.

*Так, в деле «Garcia Armas and Garcia Gruber v. Venezuela» трибунал счел достаточным основанием для его юрисдикции тот факт, что двусторонний инвестиционный договор между Испанией и Венесуэлой не регулирует статус лиц с двойным гражданством, поэтому рассмотрел иск лиц, обладающих одновременно гражданствами Испании и Венесуэлы, поданный против Венесуэлы»<sup>26</sup>.*

В отдельных таких ситуациях гражданство инвестора может служить средством для обеспечения доступа к механизмам разрешения споров, предусмотренным соответствующим двусторонним договором.

Немаловажным фактором, который должен быть учтен при рассмотрении в том числе инвестиционных споров, является требование непрерывности гражданства, используемое в качестве одного из механизмов недопущения произвола в применении принципа эффективного гражданства. Данное требование предполагает преобладание гражданства как на дату причинения вреда, так и на дату официального предъявления требования.

*Примером его применения может служить дело «Пугачев против России»<sup>27</sup>, рассмотренное в 2015 г. специальным арбитражем на основании Соглашения*

<sup>24</sup> Eudoro Armando Olguín v. Republic of Paraguay (Case No. ARB/98/5): ICSID Award // 6 ICSID Rep. 164. URL: <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/98/5> (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>25</sup> Feldman Karpa v. Mexico (Case No. ARB(AF)/99/1): ICSID Interim Decision on Preliminary Jurisdictional Issues // 156 IIC 2000. URL: <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB%28AF%29/99/1> (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>26</sup> Serafin Garcia Armas and Karina Garcia Gruber v. Bolivarian Republic of Venezuela, PCA Case No. 2013-3. URL: <https://www.italaw.com/cases/2869> (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>27</sup> Sergei Viktorovich Pugachev v. The Russian Federation (21.09.2015). URL: <https://jusmundi.com/en/document/decision/en-sergei-viktorovich-pugachev-v-the-russian-federation-interim-award-friday-7th-july-2017> (дата обращения: 15.06.2022).

*между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Французской Республики о взаимном поощрении и взаимной защите капиталовложений*<sup>28</sup>. Будучи гражданином Российской Федерации, С. Пугачев после получения им в 2009 г. французского гражданства инициировал международное арбитражное разбирательство против Российской Федерации, ссылаясь на нарушение Россией своих обязательств по указанному Договору. Трибунал принял решение об отсутствии у него соответствующей юрисдикции по делу и отклонении всех требований истца, поскольку С. Пугачев не являлся «инвестором» в соответствии с положениями Договора, так как не имел французского гражданства на момент осуществления предполагаемых инвестиций.

Принимая во внимание темпы глобализации, можно ожидать, что иски против стран со стороны би- и полипатридов в рамках двусторонних инвестиционных соглашений станут все более распространенными. Целесообразно включать в двусторонние инвестиционные договоры такие условия, которые касаются проблем двойного и множественного гражданства:

1) как показано в некоторых примерах двусторонних инвестиционных договоров выше, в договоре должна быть прямая ссылка на возможность применения принципа эффективного гражданства;

2) договор должен прямо предусматривать, что граждане могут (или не могут) подавать иски против своей страны происхождения.

Такой подход обеспечит правовую определенность в отношении гражданства, двойного и множественного гражданства в разрешении инвестиционных споров, дабы избежать злоупотребления гражданством со стороны инвесторов.

### **Дипломатическая защита лиц с двойным и множественным гражданством**

Несмотря на развитие судебных и внесудебных средств защиты прав человека, в современных условиях вопрос дипломатической защиты иностранных граждан не утратил свою актуальность. В частности, физические лица могут обращаться с жалобами непосредственно к Верховному комиссару ООН по правам человека, в Комитет ООН по правам человека, учрежденный Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах от 19 декабря 1966 г. В то же время ясно, что внутренние средства правовой защиты, предоставляемые государством пребывания, часто оказываются недостаточными. Международные же средства правовой защиты не всегда эффективны из-за сложности процедур либо с точки зрения участия в них государств. Все это подчеркивает, что институт дипломатической защиты по-прежнему актуален в современных условиях.

<sup>28</sup> Соглашение между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Французской Республики о взаимном поощрении и взаимной защите капиталовложений (Париж, 4 июля 1989 г.). URL: <https://docs.cntd.ru/document/1900544> (дата обращения: 15.06.2022).

Дипломатическая защита лица, обладающего двумя или более гражданствами, осуществляется либо в отношении третьей страны, либо в отношении государства, чьим гражданством данный индивид также обладает. Согласно ст. 6 Гаагской конвенции 1930 г. лицо, имеющее два или более гражданств, считается гражданином одного из государств гражданства. Выбор этого варианта зависит от места жительства или других условий эффективного гражданства в конкретном случае [Кудрявцев, В. Н., ред., 1990, с. 80].

В контексте вопроса о суверенитете и гражданстве би- и полипатридов предоставление дипломатической защиты одного государства гражданства против другого является одним из наиболее актуальных вопросов. Традиционный подход, основанный на принципе суверенного равенства государств, не допускал предоставления дипломатической защиты в этом аспекте. Статья 4 Гаагской конвенции 1930 г. гласит: «Государство не может предоставлять дипломатическую защиту кому-либо из своих граждан от другого государства, гражданством которого такое лицо также обладает»<sup>29</sup>.

Международно-правовая практика показывает, что в делах о дипломатической защите с участием би- и полипатридов применяются два «конкурирующих» [Ковалев, А. А., Тезикова, А. В., 2006, с. 60–61] подхода: с применением принципа равенства либо принципа эффективного гражданства [Leigh, G., 1971, p. 460]. Первый подход обусловлен суверенным равенством государств и предполагает, что разрешение одному государству гражданства представлять интересы лица в отношении другого государства гражданства будет означать признание за гражданством первого государства более высокого статуса, что отрицает суверенное равенство. Следовательно, ни одно государство, гражданином которого выступает данное лицо, не может представлять его интересы против другого государства, гражданином которого оно также является. В отличие от этого согласно второму подходу гражданство, которое может служить основой для осуществления дипломатической защиты, должно быть не только признано по внутригосударственным законам, но и соответствовать международному праву, а значит, быть подлинным или же эффективным.

Обусловленный доктриной государственного суверенитета принцип равенства применяется на практике, хотя и не повсеместно.

*Например, по результатам рассмотрения дел «С. Oldenbourg (Great Britain) v. United Mexican States» в 1929 г. Британско-мексиканская комиссия по претензиям признала «принцип, согласно которому лицо, имеющее двойное гражданство, не может сделать одну из стран, которой оно обязано быть верным, ответчиком перед международным трибуналом»<sup>30</sup>. Принцип равенства был при-*

<sup>29</sup> Конвенция, регулирующая некоторые вопросы, связанные с коллизией законов о гражданстве (12.04.1930). URL: <https://docs.cntd.ru/document/1900750> (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>30</sup> Reports of International arbitral awards. British-Mexican Claims Commission (Great Britain, United Mexican States) (8 November 1929 – February 1930). Vol. V.



менен также в деле «Adams and Blackmore (British-Mexican Claims Commission)» 1931 г.<sup>31</sup>, в деле «Salem (Egypt, U.S.A.)» 1932 г.<sup>32</sup>

При применении принципа эффективного гражданства связь между государством и гражданином имеет первостепенное значение. Наличие такой связи служит основанием удовлетворения исков между двумя государствами гражданства.

*К примеру, в деле Mergé Итало-американской согласительной комиссией был рассмотрен иск Ф. Мердже, гражданки как США, так и Италии, о компенсации за потерю в Италии определенного имущества. Несмотря на то что иск не был удовлетворен, Комиссия признала: «Принцип, основанный на суверенном равенстве государств... должен уступать принципу действительного гражданства, когда такое гражданство принадлежит государству, предъявляющему требование. Но он не должен уступать, когда такое преобладание не доказано, потому что первый из этих двух принципов общепризнан и может представлять собой критерий практического применения для устранения любой возможной неопределенности»<sup>33</sup>.*

В ходе работы Трибунала по рассмотрению претензий Ирана и США (IUSCT) эта позиция получила неоднократную поддержку. В рамках деятельности Трибунала было возбуждено довольно много дел против Ирана, где заявителями являлись граждане Ирана.

*Например, в рамках дела «Nasser Esphahanian v. Bank Tejarat» Н. Эсфаханян, который одновременно являлся иранцем и гражданином США, подал иск против банка «Tejarat» в качестве гражданина США. Трибунал признал свою юрисдикцию по данному делу, так как эффективным гражданством Н. Эсфаханяна во все соответствующие периоды было гражданство Соединенных Штатов»<sup>34</sup>.*

Более того, этот подход был подтвержден в ходе рассмотрения дела в 1984 г., в котором Трибунал признал свою юрисдикцию в отношении всех

---

P. 75. URL: [https://legal.un.org/riaa/cases/vol\\_V/1-306.pdf](https://legal.un.org/riaa/cases/vol_V/1-306.pdf) (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>31</sup> Reports of International arbitral awards. British-Mexican Claims Commission (Great Britain, United Mexican States) (8 November 1929 – February 1930). Vol. V. P. 1–306 ; Frederick Adams and Charles Thomas Blackmore (Great Britain) v. United Mexican States. Decision No. 69, July 3, 1931. P. 216–217. URL: [https://legal.un.org/riaa/cases/vol\\_V/1-306.pdf](https://legal.un.org/riaa/cases/vol_V/1-306.pdf) (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>32</sup> Reports of International arbitral awards. Salem Case (Egypt, U.S.A.) (08.06.1932). Vol. II. P. 1161–1237. URL: [https://legal.un.org/riaa/cases/vol\\_II/1161-1237.pdf](https://legal.un.org/riaa/cases/vol_II/1161-1237.pdf) (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>33</sup> Reports of International Arbitral Awards. Mergé Case–Decision No. 55 (10 June 1955). Vol. XIV. P. 236–248. P. 247. URL: [https://legal.un.org/riaa/cases/vol\\_XIV/236-248.pdf](https://legal.un.org/riaa/cases/vol_XIV/236-248.pdf) (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>34</sup> Nasser Esphahanian v. Bank Tejarat, IUSCT Case No. 157. Final Award No. 31 (29 March 1983). URL: <https://iusct.com/cases/final-award-no-31-29-march-1983/> (дата обращения: 15.04.2023).



исков против Ирана от лиц с двойным гражданством, имеющих эффективное гражданство США<sup>35</sup>.

Инструментом недопущения потенциальных злоупотреблений в осуществлении дипломатической защиты между двумя государствами гражданства выступает требование о непрерывности гражданства, которое включено в Проект статей Комиссии международного права и использовано при рассмотрении упомянутого выше дела «Пугачев против России». Правило непрерывного гражданства предполагает наличие трех факторов: заявитель должен быть гражданином на дату причинения вреда; заявитель должен быть гражданином на дату предъявления иска; гражданская связь должна оставаться неизменной в течение этого периода.

При этом п. 2 ст. 5 Проекта статей содержит исключения из данного требования, заключающиеся в том, что «государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, являющегося его гражданином на дату официального предъявления требования, но не являвшегося его гражданином на дату причинения вреда, при условии, что это лицо имело гражданство государства-предшественника или утратило свое прежнее гражданство и приобрело по причине, не имеющей отношения к предъявлению требования, гражданство первого государства каким-либо образом, не являющимся несовместимым с международным правом»<sup>36</sup>.

Итак, подход, основанный на равенстве, возникший под влиянием принципа суверенного равенства, в полной мере отвечает ему, но в силу своей недостаточной валидности не получил большого распространения в судебном рассмотрении дел о дипломатической защите би- и полипатридов. В то же время такой подход вытекает из основополагающего принципа международного права, который не может нарушить ни одно государство. В этом контексте принцип эффективного гражданства может быть использован в качестве дополнительного критерия при решении дел о дипломатической защите с участием лиц с двойным и множественным гражданством.

Однако принцип эффективного гражданства несовершенен, учитывая в первую очередь сомнения в совместимости с принципом суверенного равенства, особенно в случае дипломатической защиты при наличии двух государств гражданства. Более того, его безусловное применение неприемлемо ввиду сложившихся реалий. В эпоху глобализации роста миграции, перемещения населения и расширения экономических отношений между странами наличие тесных связей между государством и индивидом больше не выступает ключевым признаком гражданства. Сегодня для того, чтобы жить за границей, людям не требуется натурализация. В результате они

<sup>35</sup> Islamic Republic of Iran v. United States of America, IUSCT Case No. A-18. Decision (Decision No. DEC 32-A18-FT) – 06.04.1984. URL: [https://jusmundi.com/en/document/decision/en-islamic-republic-of-iran-v-united-states-of-america-decision-decision-no-dec-32-a18-ft-friday-6th-april-1984#decision\\_4880](https://jusmundi.com/en/document/decision/en-islamic-republic-of-iran-v-united-states-of-america-decision-decision-no-dec-32-a18-ft-friday-6th-april-1984#decision_4880) (дата обращения: 15.04.2023).

<sup>36</sup> Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей, A/RES/62/67 (08.01.2008). URL: <https://www.refworld.org.ru/type,RESOLUTION,UNGA,,4790670f2,0.html> (дата обращения: 15.04.2023).

имеют эффективную связь только с гражданством страны проживания, что ослабляет их связи со страной происхождения.

Таким образом, принцип эффективного гражданства необходимо применять с большой осмотрительностью. Во многих случаях критерий эффективности свидетельствует о том, с каким государством конкретный гражданин имеет наиболее тесную связь, однако на практике ответ на этот вопрос не всегда ясен. Г. Лейт оценивает возможность появления международных споров в данной связи как крайне сомнительную [Leigh, G., 1971, p. 461], поскольку риск подобных разногласий возможен там, где связи между лицом и двумя его государствами гражданства являются в равной степени прочными. Действительно, обычно связь человека с одним из государств его гражданства гораздо сильнее, чем с другим, с которым такая связь лишь номинальная. Однако в современных условиях потенциал для международных трений по поводу гражданства возрастает, поскольку индивиды фактически могут свободно покинуть свое государство и жить в другой стране, укрепляя связи с ней, даже не становясь ее гражданином.

На сегодняшний день в международном праве сложились два подхода к определению того, когда может быть предоставлена дипломатическая защита лицам с двойным и множественным гражданством, – равный подход и эффективное гражданство. Бесспорно, превалирует первый подход, следующий из императивной нормы международного права, но все-таки принцип эффективного гражданства следует рассматривать как устоявшуюся международную практику. Несмотря на явные несовершенства данного подхода, он все же позволяет урегулировать вопросы двойного и множественного гражданства в целях дипломатической защиты, что, кроме того, влечет доступ большего количества би- и полипатридов к международному правосудию. В связи с этим представляется целесообразным определение в двусторонних соглашениях о двойном гражданстве возможности применения принципа эффективного гражданства в делах о дипломатической защите в ситуации двух государств гражданства.

### **Обсуждение и заключение**

Таким образом, би- и полипатризм выступают источником различного рода трудностей, что приводит к необходимости поиска новых механизмов урегулирования связанных с этим проблем.

Перспектива использования принципа эффективного гражданства в случае экстрадиции лиц с двойным и множественным гражданством является приемлемой, однако сталкивается с традиционным подходом, касающимся невыдачи собственных граждан. В то же время запрет на выдачу своих граждан создает определенные проблемы, которые связаны с увеличением числа случаев двойного и множественного гражданства и выражаются в ряде случаев в необходимости преследования лиц за деяния, совершенные в стране, удаленной от места уголовного преследования, что определенным образом снижает вероятность раскрытия преступления. С учетом этого представляется целесообразным определять в международных договорах о двойном гражданстве или об экстрадиции допустимость применения принципа эффективного гражданства при выдаче лица с двойным или множественным гражданством.

Как показывает практика двустороннего сотрудничества по вопросам поощрения и защиты капиталовложений, двусторонние инвестиционные договоры, как правило, обходят стороной вопрос о рассмотрении исков со стороны инвесторов против государства, чьим гражданством они обладают. Учитывая темпы роста би- и полипатризма в современных условиях, предполагается необходимым дополнение существующих двусторонних инвестиционных договоров пунктами об инвесторах, обладающих гражданством двойным или множественным, в частности положением о возможности и условиях применения принципа эффективного гражданства в процессе рассмотрения исков против государства гражданства.

Кроме того, вопросы дипломатической защиты би- и полипатридов также стоят на повестке дня, что определенным образом связано с вышеупомянутым принципом эффективного гражданства и возможностью его применения в делах о дипломатической защите между двумя государствами гражданства. Несмотря на некие признаки его несоответствия принципу суверенного равенства, данный подход получил широкое распространение на практике, что может свидетельствовать о формировании международного обычая в данной области. Однако возможность применения принципа эффективного гражданства обусловлена признанием его в качестве лишь субсидиарного принципа, дополняющего равный подход, вытекающий из принципа суверенного равенства. Думается, определение возможности применения принципа эффективного гражданства в делах о дипломатической защите одним государством гражданства против другого государства, чьим гражданством данное лицо тоже обладает, целесообразно включить в двусторонние и многосторонние договоры о двойном гражданстве.

### Список источников

- Валеев Р. М. Выдача преступников в современном международном праве (некоторые вопросы теории и практики). Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1976. 126 с.
- Джигирь А. И. Экстрадиция: терминологический аспект // Закон и право. 2008. № 6. С. 107–108.
- Ковалев, А. А. Тезикова, А. В. Актуальные вопросы дипломатической защиты // Московский журнал международного права. 2006. № 4. С. 54–72.
- Курс международного права : в 7 т. Т. 3 : Основные институты международного права / гл. ред. В. Н. Кудрявцев ; АН СССР, Ин-т гос. и права. М. : Наука, 1990. 259, [1] с.
- Новикова Т. В., Полонская К. Д. Национальность инвестора в практике международного центра по урегулированию инвестиционных споров и трибуналов ЮНСИТРАЛ // Теория и практика общественного развития. 2015. № 6. С. 77–81.
- Решетнева Т. В. Экстрадиция полипатридов в российском уголовном судопроизводстве: проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 2009. 276 с.

Leigh G. Nationality and Diplomatic Protection // International and Comparative Law Quarterly. 1971. Vol. 20, issue 3. P. 453–475.

### References

Dzhigir', A. I., 2008. [Extradition: terminological aspect]. *Zakon i pravo* = [Bill and Law], 6, pp. 107–108. (In Russ.)

Kovalev, A. A., Tezikova, A. V., 2006. [Actual issues of diplomatic protection]. *Moskovskiy zhurnal mezhdunarodnogo prava* = Moscow Journal of International Law, 4, pp. 54–72. (In Russ.)

Leigh, G., 1971. Nationality and Diplomatic Protection. *International and Comparative Law Quarterly*, 20(3), pp. 453–475.

Novikova, T. V., Polonskaya, K. D., 2015. [Nationality of the Investor in the Practice of the International Centre for Settlement of Investment Disputes and UNCITRAL Tribunals]. *Teoriya i praktika obshchestvennogo razvitiya* = Theory and Practice of Social Development, 6, pp. 77–81. (In Russ.).

Reshetneva, T. V., 2009. *Ekstraditsiya polipatridov v rossiyskom ugolovnom sudoproizvodstve: problemy teorii i praktiki* = [Extradition of polypatrids in Russian criminal proceedings: problems of theory and practice]. Cand. Sci. (Law) Dissertation. Izhevsk. 276 p. (In Russ.)

Kudryavtsev, V. N., ch. ed., 1990. *Kurs mezhdunarodnogo prava. T. 3: Osnovnyye instituty mezhdunarodnogo prava* = [Course of international law. Vol. 3: The main institutions of international law]. In 7 vols. Academy of Sciences of the USSR, Institute of State and Rights. Moscow: Nauka. 259, [1] p. (In Russ.)

Valeev, R. M., 1976. *Vydacha prestupnikov v sovremennom mezhdunarodnom prave (nekotoryye voprosy teorii i praktiki)* = [Extradition in modern international law (some issues of theory and practice)]. Kazan: Printing House of Kazan University. 126 p. (In Russ.)

### Информация об авторе / Information about the author

**Аджба Диана Демуровна**, юрист, Кокос Group (Российская Федерация, 127051, Москва, Цветной б-р, д. 30, стр. 1).

**Diana D. Adzhba**, Lawyer, Kocos Group (building 1, 30 Tsvetnoy Boulevard, Moscow, 127051, Russian Federation).

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

The author declares no conflict of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 13.06.2023; дата одобрения после рецензирования: 28.06.2023; дата принятия статьи к опубликованию: 06.07.2023.

Submitted: 13.06.2023; reviewed: 28.06.2023; revised: 06.07.2023.

Научная статья

УДК 341

DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.171-192



# Международная ответственность за нарушение «права ВТО»: функции Органа по разрешению споров ВТО

**Екатерина Евгеньевна Романова**

*Управление экономической безопасности и противодействия коррупции, Главное управление Министерства внутренних дел Российской Федерации по городу Москве, Москва, Российская Федерация*

*romanovaekaterinaev@mail.ru*

## Аннотация

*Введение.* В статье рассматриваются теоретические и практические особенности содержания норм об ответственности и их применения Органом по разрешению споров Всемирной торговой организации.

*Теоретические основы. Методы.* Теоретической основой послужили научные разработки в отечественной и зарубежной доктринах, касающиеся ответственности государств и организаций согласно общему международному праву и «праву ВТО», которые имеют основополагающее значение для предмета анализа в настоящем. В их числе труды российских специалистов – Л. П. Ануфриевой, Д. С. Боклан, Г. М. Калачигина, А. Я. Капустина, Я. С. Кожеурова, И. В. Рачкова, М. Трунк-Федоровой и др., а также зарубежных авторов – Г. Аранжио-Руиса, Дж. Гомула, Дж. Паувелина, Д. Джексона, Дж. Кроуфорда, Э. У. Питерсманна и др.

При подготовке статьи применены такие общенаучные методы познания, как системный и структурный анализ, синтез, дедукция, индукция, аналогия, формальная логика, и частно-научные специальные методы исследования: историко-правовой, сравнительно-правовой, формально-юридический.

*Результаты исследования.* В результате проведенного анализа: а) выдвигается гипотеза о существовании двух «автономных» (специальных договорных) режимов: собственно «права ВТО» по отношению к общему международному праву, с одной стороны, и «ответственности в праве ВТО» как *lex specialis* в его соотношении с нормами об ответственности в международном праве в целом (*lex generalis*) – с другой; б) отмечена принципиальная особенность подхода к международной ответственности в «праве ВТО» в случае использования ее членами мер, не соответствующих нормам «пакета» соглашений ВТО, в противовес тому, как это происходит при применении «классических» норм права ответственности в общем международном праве, основанием противоправности является использование презумпции «аннулирования или сокращения выгод». В свете этого полное игнорирование понятия «ответственность за нарушение

права ВТО» не представляется рациональным, имея все же в виду, что так или иначе термин «несоответствующая мера» поставлен в зависимость от оценки поведения субъектов – сообразно либо не сообразно праву ВТО; в) вносятся предложения о введении в Договоренность о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров (ДРС), положений об «ограничительных мерах», подлежащих применению к нарушителям. Это особенно важно в текущий период, когда в условиях «санкционного прессинга» России, в том числе и со стороны государств – членов ВТО, создается неоправданная асимметрия: в обход основополагающих принципов «права ВТО» нарушаются главные устои международной торговли, декларируемые на протяжении последних десятилетий, а об ответственности за «противоправность», т. е. «нарушение норм права ВТО», в буквальной юридической интерпретации речи, как правило, не идет; г) ввиду явно не прекращающегося кризисного состояния в системе разрешения споров в рамках ВТО из-за сбоев в работе Апелляционного органа как принципиально-го ее звена предлагается соответствующее толкование ДРС ВТО в непосредственной увязке с предписаниями Марракешского соглашения с целью изменения инструментария избрания членов Апелляционного органа Органа по разрешению споров ВТО – не путем консенсуса, а при помощи голосования.

*Обсуждение и заключение.* В целях привлечения внимания к вопросам функционирования ВТО как многосторонней торговой системы, которая нуждается в обеспечении стабильности, устойчивости и либерализации регулирования межгосударственных торговых отношений, в статье в ходе анализа проблем международной ответственности дается дефиниция понятия «ответственность в праве ВТО», а также предлагается для обсуждения введение некоторых дополнительных положений, касающихся как общих подходов к указанной ответственности, так и относящихся к неисполнению решений Органа по разрешению споров.

**Ключевые слова:** Орган по разрешению споров, Договоренность о правилах и процедурах разрешения споров, международная ответственность, Всемирная торговая организация, аннулирование и сокращение выгод, охваченные соглашения, Генеральный совет ВТО, международное экономическое право, Комиссия международного права Организации Объединенных Наций

**Для цитирования:** Романова Е. Е. Международная ответственность за нарушение «права ВТО»: функции Органа по разрешению споров ВТО // Правосудие/Justice. 2023. Т. 5, № 3. С. 171–192. DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.171-192.

## Original article

# International Liability for Violation of “WTO Rights”: Functions of the WTO Dispute Settlement Body

**Ekaterina E. Romanova**

*Department of Economic Security and Anti-Corruption, Main Directorate of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation for the City of Moscow, Moscow, Russian Federation*  
For correspondence: [romanovaekaterinaev@mail.ru](mailto:romanovaekaterinaev@mail.ru)



**Abstract**

*Introduction.* The article discusses the theoretical and practical features of the content of the rules on liability and their application by the Dispute Settlement Body of the World Trade Organization.

*Theoretical Basis. Methods.* The theoretical basis was scientific developments in domestic and foreign doctrines concerning the responsibility of states and organizations under general international law and “WTO law”, which are of fundamental importance for the subject of analysis in the present. Among them are the works of Russian specialists – L. P. Anufrieva, D. S. Boklan, G. M. Kalachigin, A. Ya. Kapustin, Ya. S. Kozheurov, I. V. Rachkov, M. Trunk-Fedorova and others, as well as foreign authors – G. Arangio-Ruiz, J. Gomul, J. Pauvelin, D. Jackson, J. Crawford, E. W. Pietersmann and others.

In preparing the article, such general scientific methods of cognition as systemic and structural analysis, synthesis, deduction, induction, analogy, formal logic, and private scientific special research methods were used: historical-legal, comparative-legal, formal-legal.

*Results.* As a result of the analysis: a) a hypothesis is put forward about the existence of two “autonomous” (special treaty) regimes: the actual “WTO rights” in relation to general international law, on the one hand, and “responsibility in WTO law” as *lex specialis* in its relationship with the rules on liability in international law in general (*lex generalis*), on the other; b) a fundamental feature of the approach to international responsibility in the “WTO law” in the case of the use by its members of measures that do not comply with the norms of the “package” of WTO agreements, as opposed to how this happens when applying the “classical” positions of the law of responsibility in general international law with its inherent wrongful conduct, the basis of wrongfulness is the use of the presumption of “cancellation or reduction of benefits”. In light of this, complete disregard for the concept of “responsibility for violating WTO law” does not seem rational, bearing in mind that one way or another the term “inappropriate measure” is made dependent on the assessment of the behavior of subjects - in accordance with or not in accordance with WTO law; c) proposals are made to introduce into the Arrangement on Rules and Procedures Governing Dispute Resolution (hereinafter referred to as the ADR), provisions on “restrictive measures” to be applied to violators. This is especially important in the current period, when under the conditions of “sanctions pressure” against Russia, including from the side of the WTO member states, an unjustified asymmetry is being created: bypassing the fundamental principles of “WTO law”, the main foundations of international trade, declared throughout the the last decades, and as a rule, there is no question of responsibility for “wrongfulness”, i. e., “violation of the WTO law”, in the literal legal interpretation; d) in view of the clearly ongoing crisis in the WTO dispute resolution system due to failures in the work of the Appellate Body as its principal link, an appropriate interpretation of the WTO DRS is proposed in direct connection with the provisions of the Marrakesh Agreement in order to change the tools for electing members of the Appellate Body of the Resolution Body WTO disputes - not by consensus, but by voting.

*Discussion and Conclusion.* In order to draw attention to the issues of the functioning of the WTO as a multilateral trading system that needs to ensure stability, sustainability and liberalization of the regulation of interstate trade relations, the article, in the course of analyzing the problems of international responsibility, gives a definition of the concept of “responsibility in WTO law”, and also proposes for discussion the introduction of some additional provisions, both relating to general approaches to said liability, and relating to non-enforcement of decisions of the Dispute Settlement Body.

**Keywords:** Dispute Settlement Body, Arrangement on Rules and Procedures for Settlement of Disputes, international liability, World Trade Organization, cancellation

and reduction of benefits, covered agreements, WTO General Council, international economic law, United Nations International Law Commission

**For citation:** Romanova, E. E., 2023. International liability for violation of “WTO rights”: functions of the WTO Dispute Settlement Body. *Pravosudie/Justice*, 5(3), pp. 171–192. (In Russ.) DOI: 10.37399/2686-9241.2023.3.171-192.

### Введение

**У**никальность феномена «право ВТО» заключается, в частности, в том, что в рамках других международных организаций не сформировано требования согласия на принятие такого количества обязательных норм для имплементации в качестве одного из основных условий вступления государства в данную организацию. Еще один признак оригинальности права ВТО состоит в наличии норм, содержащих порядок деятельности и организации процедур (механизмов) рассмотрения споров в рамках институции, что одновременно является и преимуществом Всемирной торговой организации [Ануфриева, Л. П., ред., 2018, с. 121].

«Международная ответственность» и «право ВТО» в целом являются не просто теоретически важными, объемными разделами науки международного права, с каждым днем приобретающими все большую актуальность, – они выступают дискуссионными, «живыми» проблемами, насущными для практики права международной торговли, и в частности для внешнеэкономической деятельности нашей страны.

На момент создания в 1995 г. две из основных функций ВТО заключались в том, чтобы «обеспечить форум для переговоров между ее членами относительно их многосторонних торговых отношений»<sup>1</sup> и «имплементировать» Договоренность о правилах и процедурах, регулирующих урегулирование споров, которая преподносилась как «жемчужина в короне» «права ВТО» и «центральная опора многосторонней торговой системы». В текущий период, в том числе в немалой степени в результате кризиса механизмов разрешения споров в ВТО – фактически «блокировки» работы Апелляционного органа, спровоцированной США<sup>2</sup>, реализация указанных функций поставлена под угрозу. Эта ситуация не позволяет Органу по разрешению споров Всемирной торговой организации (далее – ОРС ВТО) функционировать в полную силу. Преодоление кризиса в связи с этим имеет решающее значение для «выживания» ВТО.

Разрешение данного вопроса является важным с практической точки зрения для Российской Федерации, поскольку Россия является участником многих споров, рассматриваемых ОРС ВТО, в качестве как истца либо от-

<sup>1</sup> Марракешское соглашение об учреждении Всемирной торговой организации от 12 августа 1949 // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XVI. М., 1957. С. 2514–2523.

<sup>2</sup> В 20% случаях истцами в рамках ОРС ВТО выступают США [Калачигин, Г. М., 2021, с. 243].

ветчика, так и третьей стороны. Проблемы международной ответственности вообще не являются простыми для международно-правовой науки, всегда требуя тщательного исследования, а соответствующие квалификации и оценки отдельных сторон международной ответственности с позиций права ВТО тем более сложны, поскольку не являются однозначными и не подпадают под действие привычных лекал.

Отечественная доктрина лишь в последние годы стала обращаться к рассматриваемому аспекту с должным вниманием. В немалой степени, как представляется, к этому подтолкнули проигранные Россией в ОРС ВТО дела: о свинине из Европейского союза (Russian Federation – Measures on the Importation of Live Pigs, Pork and Other Pig Products from the European Union)<sup>3</sup>, а также спор в отношении тарифного режима на некоторые сельскохозяйственные и промышленные товары (Russia – Tariff Treatment of Certain Agricultural and Manufacturing Products)<sup>4</sup>.

Нормы об ответственности являются ядром каждой правовой системы. Однако ответственность в международном праве представляет собой особую категорию, пронизывая всю систему и ее составляющие, служит связующим звеном, обеспечивая не только единство, но и надлежащее функционирование всей системы. Основополагающая роль ответственности для формирования общесистемного института международного права составляет специальный предмет изучения в мировой правовой науке. При этом вопрос об ответственности в международном праве является одним из наиболее сложных для исследования в юридической науке, который содержит в себе значительные трудности ввиду наличия ряда неясностей и пробелов регулирования, а также разногласий и противоречий во взглядах специалистов. Недаром Комиссия международного права Организации Объединенных Наций (далее – КМП ООН) не одно десятилетие занималась темой ответственности, включив ее в свою повестку. В свете этого понятно, что было бы напрасным надеяться на простоту уяснения сути явления «международная ответственность» и в той части науки, которая занимается принципами и нормами ответственности в праве Всемирной торговой организации, т. е. «праве ВТО». Помимо сугубо доктринального подхода для установления надлежащего содержания избранного предмета ключевую роль для выводов обеспечивают материалы практики ОРС ВТО. Это обусловлено тем, что через механизмы разрешения споров в ОРС ВТО как раз и реализуется непосредственно ответственность членов организации.

Значение международной ответственности в международной торговле возросло после вступления в силу Договора о правилах и процедурах разрешения споров – неотъемлемой части пакета соглашений Уругвайского раунда. В связи с этим представляется крайне необходимым про-

<sup>3</sup> Russian Federation – Measures on the Important of Live Pigs, Porkand Other Pig Products from the European Union, DS475, 8 April 2014.

<sup>4</sup> Russia – Tariff Treatment of Certain Agricultural and Manufacturing Products, DS485, 31 October 2014.

анализировать и провести сравнение норм КПМ ООН и Договоренности о правилах и процедурах разрешения споров (далее – ДРС ВТО) с целью определения схожести и различий заложенных подходов и решений, выявления закономерностей их действия и применения и т. п. Данный анализ важен как для науки международного права в целом, так и, в частности, для практики России в связи с ее членством в ВТО и далеко не единичным следствием участия в торговых спорах в рамках ВТО.

### **Теоретические основы. Методы**

Теоретической основой исследования послужили научные разработки в отечественной и зарубежной доктринах, которые касаются ответственности государств и организаций в общем праве и «праве ВТО», имеющие основополагающее значение для предмета анализа в настоящем. В их числе труды российских специалистов – Л. П. Ануфриевой, Д. С. Боклан, Г. М. Калачигина, А. Я. Капустина, Я. С. Кожеурова, И. В. Рачкова, М. Трунк-Федоровой и др., а также зарубежных авторов – Г. Аранжио-Русса, Дж. Гомула, Дж. Паувелина, Д. Джексона, Дж. Кроуфорда, Э. У. Питерсманна и др.

Научную основу статьи составляют положения универсальных, региональных и двусторонних международных договоров, принципы и нормы Всемирной торговой организации – «права ВТО», а также правила иных межгосударственных организаций, касающиеся применения и действия принципов и норм международной ответственности, практика ОРС ВТО.

В ходе подготовки статьи были использованы общенаучные и специальные методы познания предмета. В частности, историко-правовой метод исследования позволил раскрыть основные этапы возникновения и развития норм об ответственности в регулировании международных торговых отношений; сравнительно-правовой метод обеспечил сопоставление практики общих универсальных механизмов определения международной ответственности и ответственности в рамках права ВТО при рассмотрении споров ОРС. Системно-структурный анализ, с одной стороны, использовался в целях выявления составных частей «права ВТО», а с другой – для установления места последнего в системе международного права. Посредством применения основного метода – формально-юридического – как специального инструмента научного исследования удалось раскрыть юридическое понятие международной ответственности в праве ВТО.

### **Результаты исследования**

Особенностью практики Органа по разрешению споров Всемирной торговой организации выступает то обстоятельство, что при обращении в надлежащих случаях к нормам «пакета охваченных соглашений ВТО» третейские группы и Апелляционный орган в качестве критерия оценки оспариваемых мер используют не просто отклонения от моделей поведения, заключенных в рамки, требуемые нормами (иногда международными стандартами) для квалификации правомерности/неправомерности поведения членов организации и, соответственно, решения вопроса о наступлении либо

ненаступлении ответственности, а более общие подходы, типичные именно для права ВТО, касающиеся положительного или отрицательного ответа на вопрос о сокращении либо аннулировании для члена выгод или преимуществ.

Как справедливо отмечает Дж. Паувелин, «ученые-правоведы рассматривали ОРС ВТО как воплощение амбиций международного публичного права: независимый трибунал с обязательной юрисдикцией, которому поручено разрешать правовые разногласия между суверенными государствами и создавать свою собственную обширную судебную практику» [Pauwelyn, J., Pelc, K., 2000, p. 534]. В настоящее время ОРС ВТО переживает определенный кризис, связанный, в частности, с Апелляционным органом, и его статус становится немного «зыбким», что отражается на всей организации в целом.

В период между созданием ВТО 1 января 1995 г. и 31 декабря 2021 г. членам ВТО было направлено в общей сложности 607 запросов на консультации.

За этот период 52 члена ВТО инициировали как минимум один спор, а 61 член выступил ответчиком как минимум в одном споре. Кроме того, в общей сложности 90 членов участвовали в качестве третьих лиц в разбирательствах между двумя или более другими членами ВТО. В общей сложности 111 членов принимали активное участие в урегулировании споров в качестве стороны или третьей стороны [WTO, 2023].

В свете относительно недавнего вступления России в ВТО проблема квалификации и оценки международной ответственности с точки зрения правовой науки требует тщательного исследования, особенно в современных реалиях, когда против России был принят широкий перечень «санкционных мер» торгово-экономического характера.

Россия является постоянным участником в спорах, рассматриваемых ОРС ВТО (Russian Federation – Measures Concerning the Exportation of Wood Products – Request for consultations by the European Union – Revision<sup>5</sup>; Russian Federation – Certain Measures Concerning Domestic and Foreign Products and Services<sup>6</sup>; Russian Federation – Additional Duties on Certain Products from the United States<sup>7</sup>; Ukraine – Anti-Dumping Measures on Ammonium Nitrate<sup>8</sup>), как в качестве истца, ответчика, так и в качестве третьей стороны. На сегодняшний день Российская Федерация участвовала в 8 спорах в качестве заявителя, в 11 спорах – в качестве ответчика и в 99 спорах – в качестве третьей стороны.

<sup>5</sup> Russian Federation - Measures Concerning the Exportation of Wood Products – Request for consultations by the European Union – Revision, DS608, 20 January 2022.

<sup>6</sup> Russian Federation – Certain Measures Concerning Domestic and Foreign Products and Services, DS604, 22 July 2021.

<sup>7</sup> Russian Federation – Additional Duties on Certain Products from the United States, DS56627, August 2018.

<sup>8</sup> Ukraine – Anti-Dumping Measures on Ammonium Nitrate, DS493, 7 May 2015.

### **Место права международной ответственности в системе международного публичного права**

Значимость вопросов международно-правовой ответственности подтверждается работой Комиссии международного права ООН, которая на протяжении 80 лет ведет работу в данном направлении.

Итогом многолетней работы стала принятая в 2001 г. Генеральной Ассамблеей резолюция<sup>9</sup>, приложение к которой вмещает в себя акт, именуемый «Ответственность государств за международно-противоправные деяния», подготовленный КМП ООН на основе соответствующего проекта статей. Интересным представляется тот факт, что Генеральная Ассамблея ООН не указывает на факт принятия данных статей.

В резолюции 2010 г. Генеральная Ассамблея впервые упоминает о принятии Конвенции об ответственности государств за международно-противоправные деяния<sup>10</sup>. 13 декабря 2016 г. Генеральная Ассамблея в своей резолюции отмечает, что количество ссылок международных судов на Статьи об ответственности государств за международно-противоправные деяния с каждым годом увеличивается<sup>11</sup>. Семьдесят седьмая сессия Генеральной Ассамблеи ООН (13 сентября 2022 г.) также поставила вопрос об ответственности государств за международно-противоправные деяния, однако принятие Конвенции об ответственности только стоит в повестке дня.

Для определения ответственности в праве ВТО необходимо провести детальный анализ имеющихся положений об ответственности в общем международном праве и непосредственно в праве ВТО.

Формулируя общие принципы международно-правовой ответственности, КМП ООН установила: «Термин “международная ответственность” охватывает отношения, возникающие по международному праву в результате международно-противоправного деяния государства, независимо от того, ограничиваются ли такие отношения государством-правонарушителем или распространяются также на другие государства или даже на другие субъекты международного права, и независимо от того, ориентированы ли они на обязательства по реституции или компенсации или также предоставляют потерпевшему государству возможность реагировать посредством принятия контрмер». Юридическими последствиями международно-противоправного деяния, составляющими содержание международной ответственности, являются:

<sup>9</sup> Резолюция Генеральной Ассамблеи, A/RES/56/83 [Электронный ресурс], 2002. URL: [http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/56/83](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/56/83) (дата обращения: 14.03.2023).

<sup>10</sup> Report of the International Law Commission, A/65/463 [Электронный ресурс], 2010. URL: [https://www.un-ilibrary.org/yearbook-of-the-international-law-commission-2010-vol-i\\_7159479d.pdf](https://www.un-ilibrary.org/yearbook-of-the-international-law-commission-2010-vol-i_7159479d.pdf) (дата обращения: 14.03.2023).

<sup>11</sup> Резолюция Генеральной Ассамблеи, A/RES/71/133 [Электронный ресурс], 2016. URL: [http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/71/133](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/71/133) (дата обращения: 14.03.2023).



а) обязанность ответственного государства прекратить это деяние, если оно продолжается;

б) предоставить надлежащие заверения и гарантии неповторения деяния, если того требуют обстоятельства (ст. 30);

в) «предоставить полное возмещение вреда, причиненного международно-противоправным деянием» (ст. 31). При этом возмещение вреда может осуществляться в форме реституции, компенсации и сатисфакции, причем как самостоятельно, так и в сочетании друг с другом.

Однако предусматривается, что Статьи КМП ООН не применяются, если международно-противоправное деяние или содержание международной ответственности государства или ее имплементация определяются специальными нормами международного права (ст. 55 «*Lex specialis*»).

В Докладе КМП ООН, кроме того, отмечается, что от самой специальной нормы зависит, в каком объеме она будет замещать более общие правила, касающиеся ответственности государств, которые изложены в Статьях об ответственности государств. В некоторых случаях формулировки договора или другого текста дают ясно понять, что могут возникнуть только оговоренные конкретные последствия. В таких случаях последствия будут «определяться» такой специальной нормой и будет применяться принцип, изложенный в ст. 56. Примером данного подхода являются Механизмы права ВТО по урегулированию споров, которые связаны с некоторыми средствами правовой защиты. Статья 55 применяется как к автономным режимам, так и в «разбавленных» формах, таких как конкретные положения договоров, касающиеся отдельных вопросов.

В этом аспекте ВТО безусловно является примером «*lex specialis*», однако на практике существуют моменты, когда та или иная ситуация не предусмотрена ДРС ВТО, и тогда будут применяться нормы права общей международной ответственности.

В рамках теории и в практике «права ВТО» не всегда используется термин «международная ответственность» как таковой. В отдельных спорах международная ответственность выглядит специфически. Так, к международной ответственности в праве ВТО относят: а) приведение мер, которые привели к аннулированию или уменьшению выгод, в соответствии с соглашениями ВТО; б) обращение к контрамерам или приостановление уступок с согласия ОРС ВТО. Очевидно, что присутствие дифференцированных подходов к определению международной ответственности формирует теоретическую почву для последующего изучения всего многообразия проявления международной ответственности не только в рамках «права ВТО», но и за его пределами. Представляется возможным, скорее, говорить об образовании двух автономных режимов: «непосредственно права ВТО» по отношению к общему международному праву, с одной стороны, и «международной ответственности в праве ВТО» как *lex specialis* в отношении норм общей международной ответственности – с другой. Ответственность в праве ВТО, существуя в качестве части общего международного права, представляет собой существенно отличающийся правопорядок, в котором нет места противоправному деянию как таковому.

### **Международная ответственность за нарушение «права ВТО»: соотношение с общим международным правом**

В праве ВТО отсутствует понятие ответственности как таковое. Механизм ответственности заключается в применении контрмер к стране-нарушителю, однако на практике это не всегда действенно, а зачастую, если в споре участвуют страны с различным уровнем экономики, вообще невыполнимо. В данном случае пострадавшая сторона может не только не стремиться к активизации процесса исполнения обязательств, а даже понести дополнительные убытки, например, в случае экспортной зависимости от страны-нарушителя.

Согласно п. 1 ст. 22 ДРС ВТО использование компенсаций хотя и возможно, но данная мера используется в случае, когда решения ОРС не исполняются в течение разумного срока. Более эффективным считается приостановление уступок. В этой связи в литературе нет единства мнений: некоторые авторы считают это ответной мерой, другие – имплементацией ответственности. Интересным остается тот факт, что применение контрмер в праве ВТО строго регламентировано и не может быть осуществлено без разрешения ОРС.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что в праве ВТО нет мер ответственности в ее традиционном понимании, что привело к ряду критических высказываний относительно механизма ответственности в праве ВТО. В общем же международном праве ответственность наступает за совершение международно-противоправного деяния, как правило, с причинением ущерба (или за деятельность, не запрещенную международным правом, но связанную с риском и причинением вреда). В противоположность этому в праве ВТО не идет речь о совершении противоправного деяния: ответственность наступает за введение членом Организации мер, влекущих аннулирование или сокращение выгод, которые вытекают из соглашений ВТО. Условно говоря, и «ущерб», и «противоправность» (нарушение норм права) в данном случае – это и есть неполучение или сокращение выгод (т. е. неполучение определенных преимуществ, обусловленных многосторонней торговой системой, в настоящем или будущем). И здесь прослеживается проблема двух «автономий»: непосредственно самого права ВТО, но не как изолированного режима, а как международной организации, действующей в рамках своих соглашений, и собственно ответственности по праву ВТО, имеющей схожие черты с ответственностью по общему международному праву, но специфические черты как оснований, так и ответственности как таковой.

Так, Дж. Паувелин выразил мнение об ужесточении мер ответственности стран – участников ВТО, предложив ввести коллективные контрмеры в отношении страны-нарушителя [Pauwelyn, J., 2000, p. 307]. Данная мера представляется весьма логичной, однако данные меры не прописаны в ДРС ВТО, и их применение выходит за рамки права ВТО.

Договоренность о разрешении споров в ВТО, содержащаяся в Приложении 2 Марракешского соглашения, является одним из главных достижений финального этапа Уругвайского раунда. ДРС ВТО представляет собой свод правил и процедур по решению спорных ситуаций, возникающих в ВТО.

Орган по разрешению споров в ВТО является вспомогательным звеном, облегчающим саму процедуру, но не регулирующим ее. ОРС ВТО можно назвать «международным судом ВТО», решения которого, однако, носят лишь рекомендательный характер. ОРС ВТО трактует и разъясняет положения соглашений ВТО, но не создает новые нормы. В рамках разрешения споров в ВТО предусмотрено решение споров путем переговоров и приход к консенсусу на любой стадии рассмотрения спора.

Однако необходимо отметить, что в ДРС ВТО не дается определения ответственности в контексте ВТО, не отражаются сущность и основания возникновения ответственности, не установлены обстоятельства, исключающие противоправность, и др.

В ДРС ВТО прямо не говорится об ответственности государств за нарушение соглашений ВТО, однако содержится положение о необходимости устранения «неблагоприятных последствий». При этом важно напомнить, что в разработках КМП ООН ответственность и есть «неблагоприятные последствия», возникающие в результате международно-противоправного деяния либо причинения вреда вследствие осуществления не запрещенной международным правом деятельности.

В Статьях Комиссии международного права прямо названа международная ответственность и определены случаи, когда она применяется.

Бывший работник Секретариата ВТО Дж. Паувелин в своей научной работе «Конфликт норм в публичном международном праве: как право ВТО соотносится с другими нормами международного права» провел глубокое и всестороннее исследование, рассмотрев вопрос соотношения «права ВТО» с международным правом во всех аспектах. Он изложил наиболее убедительный аргумент в пользу той позиции, что общее международное право (как договорное, так и обычное) применимо в качестве права в урегулировании споров в ВТО и наиболее актуальное международное право будет осуществлять надзор над «правом ВТО» в случае возникновения коллизий [Pauwelyn, J., 2003, p. 554]. Однако необходимо отметить, что ответственность в праве ВТО имеет отличную природу от норм ответственности в международном праве, и следует определить, в каком объеме и каким образом в данном случае будут применяться нормы общего международного права.

Дж. Паувелин изложил в своей работе основные аргументы, подтверждающие его позицию:

1. Обязательства ВТО, хотя и многосторонние по форме, носят «взаимный» характер, а не «целостный», или *erga omnes partes*. Таким образом, обязательства имеют двусторонний характер. В отличие от этого большинство обязательств в области прав человека и охраны окружающей среды являются «неотъемлемыми», что означает, что обязательства по соблюдению в любом государстве должны выполняться сообществом в целом, а не каким-либо отдельным государством.

2. «Взаимные» обязательства могут быть изменены на двусторонней основе, разрешение других сторон соответствующего многостороннего соглашения не требуется. Взаимозаменяемые обязательства не могут быть изменены в двустороннем порядке.

3. Последующие договоры в области прав человека или окружающей среды, а также другие «неотъемлемые» законы изменяют «право ВТО». Предыдущие правозащитные или природоохранные договоры не были изменены законом ВТО.

4. Органом по разрешению споров ВТО прямо не указано, что при урегулировании споров в ВТО применяется только «право ВТО», коллегии ВТО и Апелляционный орган уполномочены применять все нормы международного права [Pauwelyn, J., 2003, p. 553].

Подразумевается, что последний аргумент заключается в том, что коллегии ВТО и Апелляционный орган могут применять договоры о правах человека или об охране окружающей среды для изменения обязательств ВТО независимо от того, являются ли договоры в области прав человека или окружающей среды предшествующими ВТО. Таким образом, исходя из аргументов Дж. Паувелина, можно сделать вывод, что «право ВТО» является составной частью международного права. Данную позицию также разделяют Дж. Джексон [Jackson, J. H., 1997, p. 25], Э.-У. Петерсман [Petersmann, E.-U., 1999, p. 189], Дж. Гомула [Gomula, J., 2010, p. 792].

Дж. Гомула в своей работе «Ответственность и Всемирная торговая организация» утверждает, что «вопрос об автономности права не возникает, так как ВТО является частью международного права» [Gomula, J., 2010, p. 792]. Аргументация Дж. Гомула подкрепляется ссылками на Договоренность об урегулировании споров, в связи с чем такое мнение трудно оспорить. Примечательно, что в ст. 3.2 данного документа указано, что одной из целей системы урегулирования споров является разъяснение положений ВТО в соответствии с обычными правилами толкования международного публичного права. Опровергая статус права ВТО в качестве автономного режима, автор полагает, что Дж. Гомула отмечает в своей работе не только наличие взаимосвязи права ВТО с общим международным правом, но и непосредственную его связь с нормами об ответственности государств. Опровергая статус автономного режима, автор отмечает, что если бы это было так, то общие правила об ответственности государств были бы заменены правилами ответственности государств, содержащимися в самой системе [Gomula J., 2010, p. 792].

Однако с этим нельзя согласиться: наличие Статей об ответственности государств КМП ООН не мешает иметь в рамках отдельных образований, выступающих автономными правовыми режимами, свои правовые положения, регламентирующие специфическим образом некоторые стороны отношений международной ответственности, которые в случае своей недостаточности будут сочетаться с действием общих норм международного права.

На этом фоне убедительно выглядят выводы Я. С. Кожеурова: «Основания ответственности за аннулирование или сокращение выгод, предусмотренные пунктами 1b и 1c статьи XXIII ГАТТ 1994 г., а также последствия, установленные в ст. 26 ДРС, представляют собой абсолютно новый, не предусмотренный общим международным правом режим ответственности» [Кожеуров, Я. С., 2013, с. 1338]. Как видно, основания международной ответственности, с точки зрения этого автора, в международном пра-

ве и праве ВТО имеют принципиальные отличия. Если в международном праве основание ответственности составляет противоправное действие или бездействие, то в праве ВТО основанием является неполучение выгод, предусмотренных Соглашением. На самом деле представляется, что противопоставление имеет лишь внешние черты. Применение презумпции «аннулирования или сокращения выгод в праве ВТО» не может признаваться в корне противоречащим понятию ответственности за правонарушение, поскольку термин «несоответствующая мера» поставлен в зависимость от оценки поведения субъектов – сообразного либо несообразного праву ВТО.

А. Я. Капустин также утверждает, что «право ВТО не отходит от общего принципа права международной ответственности государств, устанавливающего, что юридические последствия международно-противоправного деяния не освобождают государство-ответчика от обязанности выполнить нарушенное обязательство. Равным образом не исключается соблюдение постоянного обязательства прекращения правонарушения, что дополняется использованием других возможных средств воздействия на нарушителя права ВТО» [Капустин, А. Я., 2015, с. 121]. Данное утверждение подтверждается анализом доклада КМП ООН и ДРС ВТО, из которого следует, что к ответственности в праве ВТО могут быть применены меры ответственности по общему международному праву.

Согласно п. 8 ст. 3 ДРС ВТО «в случаях нарушения обязательств, принятых на основе охваченного соглашения, возбуждаемое дело считается *prima facie* делом об аннулировании или сокращении выгод. Это означает, что обычно имеется презумпция того, что нарушение правил влечет неблагоприятные последствия для других членов, являющихся сторонами этого охваченного соглашения, и в таких случаях член, на которого подана жалоба, должен опровергнуть обвинение»<sup>12</sup>.

Характерным примером является дело 2001 г. «Корея – Меры, затрагивающие государственные закупки», в котором третейская группа ОРС ВТО отметила, что страна должна выполнять требования ст. 3.2 ДРС ВТО, однако в данном случае взаимодействие права ВТО и международного права намного шире<sup>13</sup>.

Важность установления существования и особенностей понятия международной ответственности в рамках «права ВТО» обусловлена непосредственно содержанием норм «права ВТО», которые как прямо, так и косвенно исходят из наличия международной ответственности в самых разных сферах международных торговых отношений. В Договоренности о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров, не содержится точно сформулированного понятия ответственности. Однако из ана-

<sup>12</sup> Договоренность о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров, от 15 апреля 1994 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 37. С. 2850–2873.

<sup>13</sup> Korea – Measures Affecting Government Procurement. WT/DS163/R. 19 January 2000. Para. 7.96.



лиза обоснований и выводов, присутствующих в материалах ОРС ВТО и Комиссии международного права ООН, а также множества научных комментариев к понятию «международная ответственность» вытекает следующая его дефиниция: «Ответственность за нарушение права ВТО представляет собой последствие несоблюдения норм права ВТО или ненадлежащее исполнение обязательств, ими обусловленных, повлекшее за собой аннулирование или сокращение выгод». В случае, когда Договоренностью о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров, не предусмотрено норм об ответственности, применяются нормы общего международного права.

***Влияние современного состояния системы  
разрешения споров в ВТО на урегулирование отношений  
международной ответственности***

Неоспоримым фактом является то, что система разрешения споров, существующая в рамках ВТО, – востребованный международно-правовой институт, аналогов которому не существует. Данная система позволяет поддерживать стабильность международной торговой системы и обеспечивать соблюдение интересов стран на экономической арене. В настоящее время система переживает некий кризис в связи с приостановкой работы Апелляционного органа, что не позволяет рассмотреть спор по существу, если одна из сторон не согласна с принятым решением ОРС ВТО. Данная проблема в настоящее время либо решается в рамках отдельных соглашений, заключенных в рамках некоторых государств – членов ВТО, либо не решается совсем. Некоторые из стран пользуются данной ситуацией и в случае несогласия с решением ОРС ВТО подают жалобу в Апелляционный орган, понимая, что спор по существу разрешен не будет.

По мнению М. Трунк-Федоровой, «механизм разрешения споров в рамках ВТО представляет собой ценность не только для этой организации, но и за ее пределами – для других систем разрешения международных споров» [Трунк-Федорова, М., 2021, с. 119]. Данный факт подтверждает практика рассмотрения региональных торговых споров за рамками ВТО, однако с использованием «правил ВТО».

Вместе с тем, начиная с 2019 г., система рассмотрения споров в рамках ВТО, пожалуй, подает не слишком хороший пример для подражания. Дело в том, что в этом году полномочия двух арбитров Апелляционного органа ВТО закончились, а назначение новых было заблокировано США, и, как следствие, не могли подавать новые апелляции, а десятки уже поданных исков остаются нерешенными. Причины кризиса состоят как в инерции реформ во времена динамической глобализации, так и в давних разногласиях между развивающимися странами и развитыми странами. О том, что с конца 2019 г. система торговых споров окажется парализованной, было известно давно, но все усилия ведущих членов ВТО предотвратить этот коллапс ни к чему не привели.

В связи с позицией США относительно Апелляционного органа возникает вопрос: каким образом можно преодолеть данную ситуацию? Данная ситуация возникла в связи с правилом консенсуса, действующим в ВТО,



таким образом, одна страна может заблокировать работу всего механизма ДРС.

Известно, что в ВТО ничего не принимается, если не существует «консенсуса», и что орган ВТО «считается принявшим решение консенсусом... если ни один Член, присутствующий на заседании, когда решение принято, официально не возражает»<sup>14</sup>. Однако должен ли этот единственный фактический сценарий, создающий презумпцию консенсуса, быть единственным способом решения вопроса? Консенсус в общем его понимании – это прежде всего процесс принятия решений, который предполагает стремление учесть мнения всех заинтересованных сторон и согласовать любые противоречивые положения.

Сейчас отмечается, что в ВТО существует кризис действующих правил. При изменении правила «консенсуса» в понимании ВТО глава органа может объявить «консенсус», даже если формально возражает одно государство или меньшинство стран. Это сделало бы принятие решений консенсусом в ВТО более простым.

Принципиально важно, что этот процесс должен работать только для вторичного нормотворчества органов ВТО в соответствии со ст. IX–XII Марракешского соглашения (например, по организационным вопросам, началу и завершению переговоров, толкованию или присоединению). Что касается новых соглашений или изменений Соглашения об учреждении ВТО (первичное нормотворчество), то член ВТО может быть связан конкретными договорами только в том случае, если он отдельно согласовал с другими сторонами их содержание и соответствующим образом (посредством ратификации) выразил свое согласие на их юридическую обязательность для себя. ВТО должна иметь возможность заключить новое соглашение путем «консенсуса», как определено выше, без автоматического вето (Венская конвенция о праве договоров в ч. 2 ст. 9 определяет большинство, необходимое для заключения договоров на международной конференции, в  $2/3$ ).

Чтобы четко выявить «узкие места» и адекватно регулировать вопросы торговли в XXI в., ВТО нуждается в более активном взаимодействии с другими субъектами. Все это касается как членов, так и самой ВТО как организации, устанавливающей лучшие и прямые коммуникации с частным сектором, потребительскими организациями и регуляторами, агентствами, относящимися к конкретным отраслям.

ВТО была создана во время ускорения мирового политического развития в соответствии с постулатом, что «жесткий» закон, применяемый при урегулировании споров, обязательно является «лучшим» законом. Во многих случаях механизм стимулов к соблюдению «мягкого права» может быть более эффективным, чем соблюдение жесткого закона. Многие споры в современном обществе, где технологии быстро меняются и господствует неопределенность, все труднее разрешить и урегулировать из-за жесткости

<sup>14</sup> Марракешское соглашение об учреждении Всемирной торговой организации от 12 августа 1949 г. // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XVI. М. : Международ. отнош., 1957. С. 2514–2523.

и формальности традиционных договоров. Развитие в этом направлении привело к принятию декларации или указаний и поручений министров в комитетах (например, «Принципы Комитета ВТО по техническим барьерам в торговле по разработке международных стандартов») или дополнительных пунктов в Докладах рабочей группы о присоединении.

Как отмечает М. Трунк-Федорова, «пока что не найден способ выхода из кризиса в отношении назначения новых членов Апелляционного органа, который предлагал бы реально осуществимое решение. Сложившаяся ситуация вызывает нестабильность всей системы апелляционного обжалования в ВТО. Возможно, самым простым решением было бы удалить Правило 15 из Рабочих процедур апелляционного пересмотра, которое в настоящее время дает возможность бывшим членам Апелляционного органа рассматривать апелляции, начатые с их участием» [Трунк-Федорова, М., 2018, с. 119]<sup>15</sup>.

Необходимо рассмотреть вопрос: возможно ли назначить арбитров в Апелляционный орган путем голосования, а не путем консенсуса, однако в рамках одной статьи провести данный анализ не представляется возможным.

ОРС ВТО является важным звеном в функционировании всей многосторонней торговой системы, налаживании общей торговой политики государств и иных участников в рамках последней, в идеале – средством объективирования «баланса интересов» различных категорий стран, входящих в ее орбиту. Россия наряду с другими государствами является стороной Марракешского соглашения и его приложений («охваченных соглашений»), активно принимает участие в рассмотрении споров как в качестве заявителя, так и в качестве ответчика. В этом аспекте она так же, как и другие члены, заинтересована в беспрепятственном существовании торговой системы и ее институциональной основы – международной организации как таковой, если по отношению к ней не будет тенденциозного подхода, дискриминации, нарушения принципов и норм права ВТО.

Так, Россия, несмотря на «коллапс» Апелляционного органа, продолжает свое участие в ВТО, в частности, является активным участником ОРС ВТО в сложный для многосторонней системы период. Подтверждением данному факту является спор между Российской Федерацией и Европейским союзом, касающийся экспорта изделий из дерева (Russian Federation – Measures Concerning the Exportation of Wood Products)<sup>16</sup>. Европейский союз запросил консультации в отношении двух пакетов мер, принятых Россией, предположительно ограничивающих экспорт изделий из древесины.

<sup>15</sup> Согласно Правилу 15 Процедур члены Апелляционного органа могут продолжать деятельность по истечении своего срока для завершения работы над неоконченными апелляциями. То есть формально после 11 декабря 2019 г. была возможность завершения работы над всеми апелляциями, поданными до этой даты.

<sup>16</sup> Russian Federation – Measures Concerning the Exportation of Wood Products, DS608, 26 April 2022.

Также на рассмотрении Апелляционного органа в настоящее время находится ряд споров, участниками которых является Российская Федерация, – это спор по «энергокотиловкам»<sup>17</sup>, спор, касающийся третьего энергопакета ЕС<sup>18</sup>, которые пребывают в некоем «забвении». Справедливо отметил Г. М. Калачигин, что «возобновление работы Апелляционного органа важно для России как для завершения уже начатых споров, так и для возможности отстаивать свои интересы в будущем, не прибегая к ответным мерам» [Калачигин, Г. М., 2021, с. 238].

Разумеется, при соблюдении главного условия – полноценного функционирования торговой организации, приверженности ее принципам и нормам, провозглашенным в «пакете соглашений» ВТО, Российская Федерация будет оставаться ее полноценным участником, заинтересованным в выходе Апелляционного органа из существующего кризиса.

### Обсуждение и заключение

Проведенный анализ норм международного права, в частности соглашений ВТО, отечественной и зарубежной доктрины, а также практики ОРС ВТО позволяет сделать следующие выводы.

1. В рамках теории и практики «права ВТО» не всегда используется термин «международная ответственность». Очевидно, что присутствие дифференцированных подходов к определению международной ответственности формирует теоретическую почву для изучения всего многообразия проявления международной ответственности не только в рамках «права ВТО», но и за его пределами. Представляется возможным признать образование двух автономных режимов: собственно «права ВТО» по отношению к общему международному праву и «ответственности в праве ВТО» как *lex specialis* в его соотношении с нормами об ответственности в международном праве в целом (*lex generalis*).

2. В Договоренности о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров, не содержится точно сформулированная дефиниция ответственности, основанная на нормах «права ВТО». Однако из анализа суждений, аргументации и выводов, присутствующих в материалах ОРС ВТО и Комиссии международного права ООН, а также множества научных комментариев категории «международная ответственность» можно вывести следующее понятие: «Ответственность за нарушение права Всемирной торговой организации представляет собой последствие несоблюдения норм права Всемирной торговой организации и/или ненадлежащее исполнение обязательств, ими обусловленных, которое повлекло за собой аннулирование или сокращение выгод, предусмотренных пакетом соглашений Всемирной торговой организации». В случае, когда Договоренностью о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров, не установлены нор-

<sup>17</sup> European Union – Cost Adjustment Methodologies and Certain Anti-Dumping Measures on Imports from Russia, DS494, 24 July 2020.

<sup>18</sup> European Union and its Member States – Certain Measures Relating to the Energy Sector, DS476, 3 April 2017.

мы об ответственности, применяются положения «общего международного права».

3. Договоренность о правилах и процедурах разрешения споров ВТО не содержит положений о так называемых «санкциях» в случае неисполнения обязательств членом ВТО по устранению наступивших правовых последствий, а включает лишь рекомендации по приведению норм в соответствие с соглашениями. В связи с этим представляется оправданным внесение предложений о дополнении имеющегося регулирования положением о контрмерах (мерах ограничительного характера), которые могут вводить потерпевшие государства и другие члены.

4. В связи с кризисом в функционировании Апелляционного органа, а значит, и всей системы разрешения споров ВТО не могут быть приняты решения по существу споров (на основе жалоб заявителей), ОРС ВТО теряет свое значение. В результате реализация международной ответственности как опорной конструкции в любой правовой системе, включая не только общее международное право, но и право ВТО, находится вообще под угрозой, ибо многие из государств-членов фактически не имеют возможности во всей полноте воспользоваться механизмом разрешения торговых споров между членами организации согласно установленным нормами права ВТО процедурам путем обращения в надлежащих случаях в Апелляционный орган. Возобновление работы Апелляционного органа в полноценном виде возможно при правильном толковании Марракешского соглашения в совокупности с Договоренностью о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров, а именно вследствие использования полномочий Конференции министров по избранию новых членов Апелляционного органа с помощью голосования на основе положений ст. IX «Принятие решений» Марракешского соглашения.

### Список источников

Бикмаметова Р. Когда разрешенное невозможно: введение к статье XX ГАТТ в толковании Органа по разрешению споров ВТО // Международное правосудие. 2016. № 2 (18). С. 87–94. DOI: 10.21128/2226-2059-2016-2-87-94.

Бикмаметова Р. Р. Статья XX Генерального соглашения по тарифам и торговле в практике органа по разрешению споров Всемирной торговой организации : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. 179 с.

Боклан Д., Мурашко Е. Санкции в отношении услуг и национальная безопасность: оправдание или злоупотребление? // Международное правосудие. 2022. № 3 (43). С. 139–156. DOI: 10.21128/2226-2059-2022-3-139-156.

Калачигин Г. М. Коллапс Апелляционного органа как определяющий фактор будущего ВТО // Вестник международных организаций: образование, наука, новая экономика. 2021. Т. 16, № 3. С. 238–255. DOI: 10.17323/1996-7845-2021-03-11.

Капустин А. Я. Содержание международно-правовой ответственности в праве ВТО: общие принципы и подходы // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2015. № 6. С. 115–131. DOI: 10.12737/17173.

Кожеуров Я. С. Международная ответственность за нарушение права ВТО: соотношение с общим международным правом // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 10. С. 1334–1340.

Право ВТО: теория и практика применения : моногр. / под ред. Л. П. Ануфриевой. М. : Норма : НИЦ Инфра-М, 2018. 528 с. ISBN: 978-5-91768-747-6.

Рачков И. В. Экономические санкции с точки зрения права ГАТТ / ВТО // Международное правосудие. 2014. № 3 (11). С. 91–113.

Трунк-Федорова М. Апелляционный орган Всемирной торговой организации: перспективы развития // Международное правосудие. 2018. № 1 (25). С. 112–121. DOI: 10.21128/2226-2059-2018-1-112-121.

Трунк-Федорова М. Механизм разрешения споров в рамках Всемирной торговой организации: значение за пределами системы ВТО // Международное правосудие. 2021. № 4 (40). С. 117–131. DOI: 10.21128/2226-2059-2021-4-117-131.

Якушева Р. Р. «Послевоенное наследие» в общих исключениях ГАТТ. Меры, связанные с дефицитным товаром (Статья XX (J) ГАТТ), в практике ОПС ВТО на примере дела INDIA – SOLAR CELLS // Законодательство. 2022. № 12. С. 66–72.

Arangio-Ruiz G. Fifth Report on State Responsibility // Extract from the Yearbook of the International Law Commission. 1993. Vol. 4. P. 1–103. Doc. A/CN.4/453 and Add. 1–3 // A/CN.

Arangio-Ruiz G. Preliminary report on State responsibility // Extract from the Yearbook of the International Law Commission. 1988. Vol. II. P. 1–43. Doc. A/CN.4/416 and Add. 1.

Garcia-Amador F. V. Report on State responsibility // Extract from the Yearbook of the International Law Commission. 1959. Vol. 2. P. 175–223. Doc. A/CN.4/119.

Gomula J. Responsibility and the World Trade Organization // The Law of the International Responsibility. Oxford Commentaries in International Law, 2010. P. 791–801. ISBN: 9780199296972.

Jackson J. H. The World Trading System: Law and Policy of International Relations. 2nd ed. Cambridge : Massachusetts MIT Press, 1997. 179 p. ISBN: 0-262-10061-4.

Pauwelyn J. Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to Other Rules of International Law. Cambridge : Cambridge University Press, 2003. 554 p. DOI: 10.1017/CBO9780511494550.

Pauwelyn J. Enforcement and Countermeasures in the WTO: Rules are Rules – Towards a More Collective Approach // The American Jour-

nal of International Law. 2010. Vol. 94, issue 2. P. 237–333. DOI: 10.2307/2555296.

Pauwelyn J., Pelc K. Who Guards the “Guardians of the System”? The Role of the Secretariat in WTO Dispute Settlement // *American Journal of International Law*. 2022. Vol. 116, issue 3. P. 534–566. DOI: 10.1017/ajil.2022.20.

Petersmann E.-U. Dispute Settlement in Economic Law-Lessons for Strengthening International Dispute Settlement in Non-Economic Areas // *Journal of International Economic Law*. 1999. Vol. 2, issue 2. P. 189–248. DOI: 10.1093/jiel/2.2.189.

World Trade Organization (WTO) (n.d.c) Dispute Settlement Understanding Rules on Procedures Governing the Settlement of Disputes. URL: [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/dsu\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dsu_e.htm) [Accessed: 15 April 2023].

### References

Anufrieva, L. P., ed., 2018. *Pravo VTO: teoriya i praktika primeneniya* = [WTO law: theory and practice of application]. Monograph. Moscow: Norma, Infra-M. 528 p. (In Russ.) ISBN: 978-5-91768-747-6.

Arangio-Ruiz, G., 1988. Preliminary report on State responsibility. *Extract from the Yearbook of the International Law Commission*, II. pp. 1–43. Doc. A/CN.4/416 and Add.1.

Arangio-Ruiz, G., 1993. Fifth Report on State Responsibility. *Extract from the Yearbook of the International Law Commission*, II. pp. 1–103. Doc. A/CN.4/453 and Add.1–3 // A/CN.

Bikmametova, R., 2016. Allowed, but impossible: The introduction (chapeau) 87 of article XX of the GATT in the interpretation of the WTO Dispute Settlement Body. *International Justice*, 2, pp. 87–94. (In Russ.) DOI: 10.21128/2226-2059-2016-2-87-94.

Bikmametova, R. R., 2016. *Stat'ya XX General'nogo soglasheniya po tarifam i torgovle v praktike organa po razresheniyu sporov Vsemirnoy torgovoy organizatsii* = [Article XX of the General Agreement on Tariffs and Trade in the Practice of the Dispute Resolution Body of the World Trade Organization]. Cand. Sci. (Law) Dissertation. Moscow. 179 p. (In Russ.)

Boklan, D., Murashko, E., 2022. Sanctions on trade in services and national security: justification or abuse? *International Justice*, 3, pp. 139–156. (In Russ.) DOI: 10.21128/2226-2059-2022-3-139-156.

Garcia-Amador, F. V., 1959. Report on State responsibility. *Extract from the Yearbook of the International Law Commission*, 2, pp. 175–223. Doc. A/CN.4/119.

Gomula, J., 2010. Responsibility and the World Trade Organization // *The Law of the International Responsibility. Oxford Commentaries in International Law*, pp. 791–801. ISBN: 9780199296972.



- Jackson, J. H., 1997. *The World Trading System: Law and Policy of International Relations*. 2nd ed. Cambridge: Massachusetts MIT Press. 179 p. ISBN: 0-262-10061-4.
- Kalachyhin, G. M., 2021. The Collapse of the Appellate Body as a Determining Factor of the WTO's Future. *International Organizations Research Journal*, 16(3), pp. 238–255. (In Russ.) DOI: 10.17323/1996-7845-2021-03-11.
- Kapustin, A. Ya., 2015. Content of international legal responsibility in WTO law: the general principles and approaches. *Zhurnal zarubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya* = [Journal of Foreign Legislation and Comparative Jurisprudence], 6, pp. 115–131. (In Russ.) DOI: 10.12737/17173.
- Kozheurov, Ya. S., 2013. [International responsibility for violation of WTO law: correlation with general international law]. *Aktual'nyye problemy rossiyskogo prava* = [Actual Problems of Russian Law], 10, pp. 1334–1340. (In Russ.)
- Pauwelyn, J., 2003. *Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to Other Rules of International Law*. Cambridge: Cambridge University Press. 554 p. DOI: 10.1017/CBO9780511494550.
- Pauwelyn, J., 2010. Enforcement and Countermeasures in the WTO: Rules are Rules – Towards a More Collective Approach. *The American Journal of International Law*, 94(2), pp. 237–333. DOI: 10.2307/2555296.
- Pauwelyn, J., Pelc, K., 2022. Who Guards the “Guardians of the System”? The Role of the Secretariat in WTO Dispute Settlement. *American Journal of International Law*, 116(3), pp. 534–566. DOI: 10.1017/ajil.2022.20.
- Petersmann, E.-U., 1999. Dispute Settlement in Economic Law-Lessons for Strengthening International Dispute Settlement in Non-Economic Areas. *Journal of International Economic Law*, 2(2), pp. 189–248. DOI: 10.1093/jiel/2.2.189.
- Rachkov, I. V., 2014. Economic sanctions from the GATT/WTO standpoint. *International Justice*, 3, pp. 91–113. (In Russ.)
- Trunk-Fedorova, M., 2018. The appellate body of the world trade organization: perspectives of development. *International Justice*, 1, pp. 112–121. (In Russ.) DOI: 10.21128/2226-2059-2018-1-112-121.
- Trunk-Fedorova, M., 2021. Dispute settlement mechanism of the World Trade Organization: its importance beyond the WTO framework. *International Justice*, 4, pp. 117–131. (In Russ.) DOI: 10.21128/2226-2059-2021-4-117-131.
- World Trade Organization (WTO) (n.d.c) Dispute Settlement Understanding Rules on Procedures Governing the Settlement of Disputes. URL: [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/dsu\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dsu_e.htm) [Accessed: 15 April 2023].
- Yakusheva, R. R., 2022. [“Post-war legacy” in the general exceptions of the GATT. Measures related to scarce goods (Article XX (J) of the

GATT), in the practice of the WTO LFS on the example of the case of INDIA – SOLAR CELLS]. *Zakonodatel'stvo* = [Legislation], 12, pp. 66–72. (In Russ.)

### **Информация об авторе / Information about the author**

**Романова Екатерина Евгеньевна**, старший оперуполномоченный, майор полиции, Управление экономической безопасности и противодействия коррупции Главного управления Министерства внутренних дел Российской Федерации по городу Москве (Российская Федерация, 119049, Москва, ул. Шаболовка, д. 6).

**Ekaterina E. Romanova**, Senior Detective, Police Major, Department of Economic Security and Anti-Corruption, Main Directorate of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation for the City of Moscow (6 Shabolovka St., Moscow, 119049, Russian Federation).

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.  
The author declares no conflict of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 29.04.2023; дата одобрения после рецензирования: 05.07.2023; дата принятия статьи к опубликованию: 06.07.2023.

Submitted: 29.04.2023; reviewed: 05.07.2023; revised: 06.07.2023.