

**ЮРИДИЧЕСКИЙ ВЕСТНИК**  
**КУБАНСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА № 3 (14) 2022**

**Учредитель:**

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Кубанский государственный университет» (ФГБОУ ВО «КубГУ»), Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040

**Главный редактор:**

*Потапенко Сергей Викторович*, доктор юридических наук, профессор, декан юридического факультета им. А.А. Хмырова, заведующий кафедрой гражданского процесса и международного права юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

**Заместитель главного редактора:**

*Лунарев Евгений Борисович*, доктор юридических наук, профессор, академик ЕААН, заместитель декана юридического факультета им. А.А. Хмырова по научной работе, заведующий кафедрой конституционного и административного права юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

**Ответственный секретарь:**

*Чуева Арина Сергеевна*, кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и административного права юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

**Члены редакционного совета:**

*Адыгезалова Гюльназ Эльдаровна*, доктор юридических наук, доцент, заведующая кафедрой теории и истории государства и права юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

*Анисимов Алексей Павлович*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского и международного частного права, Волгоградский государственный университет, г. Волгоград, Россия

*Буэно Жозе Геральдо Романелло*, профессор гражданского права, Просветерианский университет Маккензи, г. Белу-Оризонти, Федеративная Республика Бразилия

*Гладышева Ольга Владимировна*, доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой уголовного процесса юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

*Гусев Алексей Васильевич*, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры криминалистики, Краснодарский университет МВД России, г. Краснодар, Россия

*Дзидзов Руслан Мухарбекович*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и административного права юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

*Добробаба Марина Борисовна*, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры информационного права и цифровых технологий, Московская государственная юридическая академия им. О.Е. Кутафина, г. Москва, Россия

*Долива-Клепацкая Анна*, доктор юридических наук, профессор, Белостокский университет, г. Белосток, Республика Польша

*Жеребцов Алексей Николаевич*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры административной деятельности органов внутренних дел, Краснодарский университет МВД России, г. Краснодар, Россия

*Жинкин Сергей Алексеевич*, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры теории и истории государства и права юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

*Камышанский Владимир Павлович*, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского права, Кубанский государственный аграрный университета им. И.Т. Трубилина, г. Краснодар, Россия

*Киреева Елена Юрьевна*, доктор юридических наук, профессор, декан факультета управления персоналом и государственной службы, заведующая кафедрой правового обеспечения государственной и муниципальной службы, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, г. Москва, Россия

*Коняхин Владимир Павлович*, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права и криминологии юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

*Костенко Роман Валерьевич*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

*Лозовский Денис Николаевич*, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры криминалистики и правовой информатики юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

*Мешико Горазд*, доктор права, профессор, Мариборский университет, г. Марибор, Республика Словения

*Нудненко Лидия Алексеевна*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры правового обеспечения государственной и муниципальной службы, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, г. Москва, Россия

*Позднышов Алексей Николаевич*, доктор юридических наук, профессор, декан юридического факультета, Ростовский экономический университет, г. Ростов-на-Дону, Россия

*Працистис Йонас*, доктор права, профессор, Вильнюсский университет, г. Вильнюс, Литовская Республика

*Прохоров Леонид Александрович*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и криминологии юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

*Прохорова Марина Леонидовна*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и криминологии юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

*Пиц Анна*, доктор права, профессор, Белостокский университет, г. Белосток, Республика Польша

*Попова Юлия Александровна*, доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского и административного судопроизводства, Северо-Кавказский филиал Российского государственного университета правосудия, г. Краснодар, Россия

*Руденко Александр Викторович*, доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой криминалистики и правовой информатики юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

*Рыженков Анатолий Яковлевич*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права и процесса, Калмыцкий государственный университет, г. Элиста, Россия

*Семенов Владимир Александрович*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

*Слесарев Владимир Львович*, доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник, Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, г. Москва, Россия

*Срето Ного*, доктор права, профессор, Ассоциация международного уголовного права Республики Сербия, г. Белград, Республика Сербия

*Старилов Юрий Николаевич*, доктор юридических наук, профессор, декан юридического факультета, заведующий кафедрой административного и административного процессуального права юридического факультета, Воронежский государственный университет, г. Воронеж, Россия

*Фунта Ростислав*, доктор права, Высшая школа Данубиуса, г. Комарно, Словацкая Республика

*Щенникова Лариса Владимировна*, доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского права юридического факультета им. А.А. Хмырова, КубГУ, г. Краснодар, Россия

**Издатель:**

**Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Кубанский государственный университет» (ФГБОУ ВО «КубГУ»), Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040**

Редакция не несет ответственности за информацию, опубликованную в рекламных объявлениях.

Редакция не всегда разделяет точку зрения авторов публикуемых материалов.

При использовании материалов ссылки на журнал «Юридический вестник Кубанского государственного университета» обязательны.

**Условия использования материалов журнала:** контент доступен под лицензией Creative Commons Attribution 4.0 License.

Зарегистрировано Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций 20.04.2012 г.

**Свидетельство о регистрации:** ПИ №ФС 77-49493

ISSN: 2078-5836 (Print)

ISSN: 2782-5841 (Online)

**Префикс DOI:** 10.31429/20785836

**Индексирование:** журнал включен в перечень рецензируемых научных изданий ВАК Минобрнауки России, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук со 2 декабря 2019 г.

Журнал входит в базу данных Российского индекса научного цитирования (РИНЦ).

**Цели и область:** в журнал принимаются к опубликованию рукописи начинающих и опытных авторов, содержащие актуальные, новые и оригинальные результаты научных и прикладных исследований в различных сферах юридической науки, с целью их дальнейшего развития, решения актуальных проблем, взаимодействия ученых в России и других странах мира.

Журнал публикует основные результаты научно-исследовательской и научно-практической деятельности по области науки – Социальные и гуманитарные науки (группа научных специальностей – 5.1. Право; научные специальности: 5.1.1. – Теоретико-исторические правовые науки; 5.1.2. – Публично-правовые (государственно-правовые) науки; 5.1.3. – Частно-правовые (цивилистические) науки; 5.1.4. – Уголовно-правовые науки).

Редакция не взимает плату с авторов за подготовку, размещение и печать материалов.

**Сайт журнала:** <http://urvkubsu.elpub.ru>

**Адрес редакции:** Рашпилевская ул., д. 43, г. Краснодар, Россия, 350000, тел.: 262-35-09, E-mail: [fin@law.kubsu.ru](mailto:fin@law.kubsu.ru)

**Отпечатано в издательско-полиграфическом центре КубГУ:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040.

Подписано в печать: 12.09.2022. Дата выхода в свет: 19.09.2022.

Усл. печ. л. 13,0. Тираж 100 экз. Заказ №

**История издания журнала:** издается с 2009 г.

**Периодичность:** выходит 4 раза в год.

**Цена:** свободная.

**Возрастное ограничение:** для лиц, старше 16 лет.

На обложке журнала использовано изображение с ресурса <https://crello.com>

© «Юридический вестник Кубанского государственного университета», 2022.

## Legal Bulletin of the Kuban State University № 3 (14) 2022

**Founder:**

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education "Kuban State University" (FGBOU VO "KUBGU"), Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

**Editor-in-Chief:**

*Sergey V. Potapenko*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Dean of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, Head of the Department of Civil Procedure and International Law of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

**Deputy Editor-in-Chief:**

*Evgeniy B. Luparev*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Academician of the EAAN, Deputy Dean of the A.A. Khmyrov Faculty of Law for Research, Head of the Department of Constitutional and Administrative Law of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

**Executive Secretary:**

*Arina S. Chueva*, Cand. of Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Constitutional and Administrative Law of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

**Members of the Editorial Board:**

*Gyulnaz E. Adygezalova*, Dr. of Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Department of Theory and History of State and Law of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

*Alexey P. Anisimov*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Civil and International Private Law, Volgograd State University, Volgograd, Russia

*Jose G.R. Bueno*, Professor of Civil Law, McKenzie Valerian University, Belo Horizonte, Federal Republic of Brazil

*Olga V. Gladysheva*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Criminal Procedure of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

*Alexey V. Gusev*, Dr. of Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Department of Criminology, Krasnodar University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Krasnodar, Russia

*Ruslan M. Dzidzoev*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Constitutional and Administrative Law of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

*Marina B. Dobrobaba*, Dr. of Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Department of Information Law and Digital Technologies, O.E. Kutafin Moscow State Law Academy, Moscow, Russia

*Anna Doliva-Klepatskaya*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Bialystok University, Bialystok, Republic of Poland

*Alexey N. Zherebtsov*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Administrative Activity of Internal Affairs Bodies, Krasnodar University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Krasnodar, Russia

*Sergei A. Zhinkin*, Dr. of Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Department of Theory and History of State and Law of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

*Vladimir P. Kamyshansky*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Civil Law, Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin, Krasnodar, Russia

*Elena Y. Kireeva*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Dean of the Faculty of Personnel Management and Public Administration, Head of the Department of Legal Support of State and Municipal Service, Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation, Moscow, Russia

*Vladimir P. Konyakhin*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Criminal Law and Criminology of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

*Roman V. Kostenko*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Procedure of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

*Denis N. Lozovskiy*, Dr. of Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Department of Criminalistics and Legal Informatics of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

*Gorazd Meshko*, Doctor of Law, Professor, University of Maribor, Maribor, Republic of Slovenia

*Lidiya A. Nudnenko*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Legal Support of State and Municipal Service, Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation, Moscow, Russia

*Alexey N. Pozdnyshov*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Dean of the Faculty of Law, Rostov University of Economics, Rostov-on-Don, Russia

*Jonas Prapiestis*, Doctor of Law, Professor, Vilnius University, Vilnius, Republic of Lithuania

*Leonid A. Prokhorov*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Law and Criminology of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

*Marina L. Prokhorova*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Law and Criminology of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

*Anna Pisch*, Doctor of Law, Professor, Bialystok University, Bialystok, Republic of Poland

*Yulia A. Popova*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Civil and Administrative Proceedings, North Caucasus Branch of the Russian State University of Justice, Krasnodar, Russia

*Alexander V. Rudenko*, Dr. of Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Department of Criminalistics and Legal Informatics of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

*Anatoliy Y. Ryzhenkov*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Civil Law and Procedure, Kalmyk State University, Elista, Russia

*Vladimir A. Sementsov*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Procedure of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

*Vladimir L. Slesarev*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Chief Researcher, S.S. Alekseev Private Law Research Center under the President of the Russian Federation, Moscow, Russia

*Nogo Sreto*, Doctor of Law, Professor, Association of International Criminal Law of the Republic of Serbia, Belgrade, Republic of Serbia

*Yuri N. Starilov*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Dean of the Faculty of Law, Head of the Department of Administrative and Administrative Procedural Law of the Faculty of Law, Voronezh State University, Voronezh, Russia

*Rastislav Funta*, Doctor of Law, Danubius High School, Komarno, Slovak Republic

*Larisa V. Shchennikova*, Dr. of Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Civil Law of the A.A. Khmyrov Faculty of Law, KubGU, Krasnodar, Russia

**Publisher:**

**Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education "Kuban State University" (FGBOU VO "KUBGU"), Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040**

The editorial board is not responsible for the information published in advertisements.

The editorial board does not always share the point of view of the authors of the published materials.

When using the materials, references to the journal "**Legal Bulletin of the Kuban State University**" are mandatory.

**Terms of use for journal materials:** Content is available under a Creative Commons Attribution 4.0 License.

Registered by the Federal Service for Supervision of Communications, Information Technology and Mass Communications on 20.04.2012.

**Certificate of Registration:** PI №FS 77-49493

ISSN: 2078-5836 (Print)

ISSN: 2782-5841 (Online)

**Prefix DOI:** 10.31429/20785836.

**Indexing:** the journal is included in the list of peer-reviewed scientific publications of the Higher Attestation Commission of the Ministry of Education and Science of Russia, in which the main scientific results of dissertations for the degree of Candidate of Science, for the degree of Doctor of Science are to be published from December 2, 2019.

The journal is included in the database of the Russian Science Citation Index (RSCI).

**Objectives and scope:** the journal accepts for publication the manuscripts of novice and experienced authors containing relevant, new and original results of scientific and applied research in various fields of legal science, with the aim of their further development, solving topical problems, interaction of scientists in Russia and other countries of the world.

The journal publishes the main results of research and scientific and practical activities in the field of science – Social Sciences and Humanities (group of scientific specialties – 5.1. Law; scientific specialties: 5.1.1. – Theoretical-historical legal sciences; 5.1.2. – Public law (state law) sciences; 5.1.3. – Private law (civil law) sciences; 5.1.4. – Criminal law sciences).

The editorial board does not charge the authors for the preparation, placement and printing of materials.

**Journal website:** <http://urvkubsu.elpub.ru>

**Editorial office address:** Rashpilevskaya str., 43, Krasnodar, Russia, 350000, tel.: 262-35-09, E-mail: [fin@law.kubsu.ru](mailto:fin@law.kubsu.ru)

**Printed at the publishing and printing center of KubGU:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040.

Signed to the press: 12.09.2022. Release date: 19.09.2022.

Usl. pech. l. 13,0. Edition of 100 copies. Order No

**Publishing history of the journal:** published since 2009.

**Frequency:** published 4 times a year.

**Price:** free.

**Age limit: for persons over 16 years of age.**

An image from the resource is used on the cover of the magazine <https://crello.com>

© "**Legal Bulletin of the Kuban State University**", 2022.

## СОДЕРЖАНИЕ

### ТЕОРЕТИКО-ИСТОРИЧЕСКИЕ ПРАВОВЫЕ НАУКИ

- Адыгезалова Г.Э.* Значение Манифеста 17 октября 1905 г. для конституционно-правового развития России..... 7
- Карапетян Л.А., Морозова О.Г.* К вопросу о воззрениях Л.А. Тихомирова на государство через призму участия в народнических политических организациях (1870-е – середина 1880-х гг.)..... 18

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

- Епифанова Е.В.* О некоторых организационных проблемах деятельности Министерства здравоохранения Российской Федерации (административно-правовой аспект)..... 28
- Жеребцов А.Н.* Внутренняя миграция населения: проблемы содержания и перспективы административно-правового регулирования..... 37
- Лупарев Е.Б., Швец А.В.* Система разрешения налоговых споров в США: что можно заимствовать для России?..... 44

### ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ (ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ) НАУКИ

- Захаренко Д.С.* Современные вопросы правовой охраны нетрадиционных товарных знаков..... 50
- Томилова Л.Н., Корниенко А.В.* Антиконтурентные действия на цифровых платформах..... 59
- Щенникова Л.В.* Социализация как тенденция развития права и ее отражение в современной судебно-арбитражной практике..... 68

### УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

- Арипов А.Л., Тохирзода О.Т.* Генезис и развитие института частного обвинения в России, Таджикистане и ряда европейских стран (на примере Древней Греции, Древнего Рима, Англии, Германии, Франции)..... 77
- Асланян Р.Г.* Дифференциация ответственности и систематизация предписаний особенной части уголовного права..... 87
- Гладышева О.В.* Двойная и субсидиарная защита в уголовном судопроизводстве..... 95
- Костенко Р.В., Шпицина В.В., Петрова О.А.* Изъятие уголовно-процессуальных доказательств в цифровую эпоху..... 105
- Петровский А.В.* Допустимость гражданского вигилантизма в России в качестве механизма предупреждения преступного поведения..... 113
- Семенцов В.А.* И вновь к вопросу об оказании квалифицированной юридической помощи адвокатом в оперативно-розыскной деятельности..... 123

## CONTENTS

### THEORETICAL-HISTORICAL LEGAL SCIENCES

- Gyulnaz E. Adygezalova* The significance of the Manifest of 1905 for the constitutional and legal development of Russia..... 7
- Leva A. Karapetyan, Oksana G. Morozova* On the question of L.A. Tikhomirov's views on the state through the prism of participation in populist political organizations (1870s – mid 1880s)..... 18

### PUBLIC LAW (STATE LAW) SCIENCES

- Elena V. Epifanova* On some organizational problems of the activities of the Ministry of health of the Russian Federation (administrative legal aspect)..... 28
- Alexei N. Zherebtsov* Internal migration of the population: problems content and perspective of the administrative- legal regulation..... 37
- Evgeniy B. Luparev, Alexandra V. Shvets* US tax dispute resolution system: what can be borrowed for Russia?..... 44

### PRIVATE LAW (CIVIL LAW) SCIENCES

- Diana S. Zakharenko* Modern issues of non-traditional trademarks protection..... 50
- Ludmila N. Tomilova, Anna V. Kornienko* Anticompetitive actions on digital platforms..... 59
- Larisa V. Schennikova* Socialization as a trend in the development of law and its reflection in modern judicial-arbitration practice..... 68

### CRIMINAL LAW SCIENCES

- Anvar L. Aripov, Olimjon T. Tohirzoda* Genesis and development of the institution of private prosecution in Russia, Tajikistan and a number of european countries (on the example of Ancient Greece, Ancient Rome, England, Germany, France)..... 77
- Ruslan G. Aslanyan* Differentiation of responsibility and systematization of prescriptions of a special part of criminal law..... 87
- Olga V. Gladysheva* Double and subsidiary protection in criminal proceedings..... 95
- Roman V. Kostenko, Victoria V. Shipitsina, Olga A. Petrova* Seizing criminal proceeding evidence in the digital age..... 105
- Anton V. Petrovskiy* Permissibility of civil vigilantism in Russia as a manner of crime prevention..... 113
- Vladimir A. Sementsov* And again to the question of rendering qualified legal assistance a lawyer in operational investigative activities..... 123

Оригинальная статья / Original article  
<https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-7-17>



## ЗНАЧЕНИЕ МАНИФЕСТА 17 ОКТЯБРЯ 1905 г. ДЛЯ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО РАЗВИТИЯ РОССИИ

Адыгезалова Г.Э.

ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

**Ссылка для цитирования:** Адыгезалова Г.Э. Значение Манифеста 17 октября 1905 г. для конституционно-правового развития России. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):7–17. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-7-17>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

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

**Адрес:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040

**Тел.:** +7 (928) 664-15-64

**E-mail:** gyulnaz\_2000@mail.ru

**Конфликт интересов.** Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 01.08.2022

**Статья принята к печати:** 22.08.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** В статье проводится историко-правовой анализ условий и причин появления Манифеста 17 октября 1905 г., рассматриваются не только сами конституционно-правовые нормы акта, но и Всеподданейший доклад статс-секретаря графа Витте, который, по сути, стал не просто сопроводительным документом к Манифесту, а концептуальным документом, определяющим идеи конституционного развития и направление, «по которому должно следовать Правительство в связи с соображениями о современном состоянии России». Главной *задачей* выступает выявление идейной теоретической основы Манифеста 17 октября 1905 г. и политической деятельности его автора С.Ю. Витте, что позволит определить значение данного акта конституционного развития Российского государства через формулирование заложенных в него конституционно-правовых принципов, определяющих направления государственной политики России.

В результате проведенного исследования были достигнуты следующие результаты и сделаны следующие выводы.

*Результатом* исследования стало определение теоретической основы конституционно-правового развития российского государства в начале XX века и формулирование тех конституционно-правовых принципов, которые должны были определить основные направления государственной политики.

Идейной основой реформаторской деятельности С.Ю. Витте, который стал автором Манифеста 17 октября 1905 года, содержащим конституционно-правовые нормы, стал прагматизм, суть которого состояла в акценте на практическую полезность формулируемых норм, которые были ориентированы на социальные, экономические и политические потребности личности, общества и государства с целью обеспечения стабильного государственно-правового развития в условиях сохранения монархического режима при распространении капиталистических отношений, формировании рыночной экономики.

К основным конституционно-правовым принципам, которые отразились в докладе С.Ю. Витте и в подготовленном им Манифесте, можно отнести следующие:

1. Единство системы публичной власти.
2. Приоритет прав и свобод гражданина.
3. Формальное равенство.
4. Народ как опора власти, в том числе власти Государя.
5. Неприкосновенность личности и политические права и свободы, в том числе избирательные.
6. Народный контроль над законностью деятельности власти через представительный орган – Государственную Думу.

Реальное воплощение указанных конституционных принципов, расширение границ представительной демократии с сохранением монархической формы правления создавали условия и возможность обеспечить плавный переход Российского государства на рельсы новой капиталистической экономики и баланс интересов различных социальных групп, но только в условиях совместных, последовательных, целенаправленных и решительных действий всех органов власти. Залогом сплоченности общества, по убеждению С.Ю. Витте, являлась единство и сплоченность органов публичной власти, опирающихся на интересы народа и учитывающих потребности общества, обеспечивающих безопасность государства. При этом отмечался такой важный фактор, как время, которое позволило бы сформировать новые привычки – гражданские навыки и построить новый правопорядок.

**Ключевые слова:** конституционно-правовые принципы, манифест, конституция, государственная политика, безопасность государства, правопорядок, единство публичной власти, законность, представительная демократия, права и свободы гражданина.

## **THE SIGNIFICANCE OF THE MANIFEST OF 1905 FOR THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL DEVELOPMENT OF RUSSIA**

**Gyulnaz E. Adygezalova**  
FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

**Link for citation:** Adygezalova G.E. The significance of the Manifest of 1905 for the constitutional and legal development of Russia. *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):7–17. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-7-17>

### **CONTACT INFORMATION:**

**Gyulnaz E. Adygezalova**, Dr. of Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Department of Theory and History of State and Law of the FGBOU VO "Kuban State University"  
**Address:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040  
**Tel.:** +7 (928) 664-15-64  
**E-mail:** gyulnaz\_2000@mail.ru

**Conflict of interest.** The author declares no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 01.08.2022

**The article has been accepted for publication:** 22.08.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The article provides a historical and legal analysis of the conditions and reasons for the appearance of the Manifesto on October 17, 1905, examines not only the constitutional and legal norms of the act, but also the Most Submissive Report of the Secretary of State Count Witte, which, in fact, became not just an accompanying document to the Manifesto, but a conceptual document that defines the ideas of constitutional development and the direction "in which the Government should follow in connection with considerations about the current state of Russia." The main task is to identify the ideological theoretical basis of the Manifesto of October 17, 1905 and the political activities of its author S. Yu. Witte, which will make it

possible to determine the significance of this act of the constitutional development of the Russian state through the formulation of the constitutional and legal principles laid down in it, which determine the directions of the state policy of Russia.

As a result of the study, the following results were achieved and the following conclusions were drawn.

The result of the study was the definition of the theoretical basis of the constitutional and legal development of the Russian state in the early twentieth century and the formulation of those constitutional and legal principles that were to determine the main directions of state policy.

The ideological basis of the reform activities of S.Yu. Witte, who became the author of the Manifesto on October 17, 1905, containing constitutional and legal norms, was pragmatism, the essence of which was the emphasis on the practical usefulness of the formulated norms, which were focused on the social, economic and political needs of the individual, society and the state in order to ensure stable state-legal development in the context of maintaining the monarchical regime while spreading capitalist relations, forming a market economy.

The main constitutional and legal principles, which were reflected in the report of S.Yu. Witte and in the Manifesto prepared by him, include the following:

1. The unity of the system of public authority.
2. Priority of the rights and freedoms of a citizen.
3. Formal equality.
4. The people as a support of power, including the power of the Sovereign.
5. Personal inviolability and political rights and freedoms, including electoral ones.
6. People's control over the legality of the activities of power through a representative body – the State Duma.

The real implementation of these constitutional principles, the expansion of the boundaries of representative democracy while maintaining the monarchical form of government created the conditions and the opportunity to ensure a smooth transition of the Russian state to the rails of the new capitalist economy and the balance of interests of various social groups, but only in the context of joint, consistent, purposeful and decisive actions of all bodies. authorities. The key to the cohesion of society, according to S.Yu. Witte, was the unity and cohesion of public authorities based on the interests of the people and taking into account the needs of society, ensuring the security of the state. At the same time, such an important factor as time was noted, which would allow the formation of new habits - civic skills and build a new legal order.

**Keywords:** constitutional and legal principles, manifesto, constitution, state policy, state security, law and order, unity of public authority, legality, representative democracy, rights and freedoms of a citizen.

### **Введение**

Невозможно изучать современный государственный строй России, не обращаясь к истории. В последние годы значительное распространение получили дискуссии в области конституционно-правового регулирования, что обусловлено в том числе подготовкой и принятием поправок к Конституции РФ. Изменения внутри страны (цифровизация экономики и права, расширение сферы правового регулирования, связанное с появлением новых общественных отношений) и внешнеполитическая обстановка привели к необходимости пересмотра ряда конституционно-правовых норм в направлении обеспечения безопасности государства, поддержания сплоченности, солидарности общества путем усиления социально-правовых гарантий, утверждения исторических и культурных ценностей, укрепления единства государства и системы публичной власти. В этом свете актуальным, на наш взгляд, является обращение к истокам конституционно-правового развития Российского государства, к Манифесту 17 октября 1905 года, который часто называют первой конституцией России. Именно в процессе подготовки этого акта, отвечая на вызовы, с которым столкнулось Российское государство более ста лет назад (смута, нестабильность, борьба народа за участие в управлении государством, экономический кризис, борьба с пережитками феодализма и др.), его автор С.Ю. Витте, выполняя поручение императора, прагматично и определенно сформулировал конституционно-правовые принципы, которые должны были лечь в основу государственного строительства. Эти принципы не утратили своего конституционного значения и сто лет спустя.

### **Методы исследования**

Поскольку объектом настоящего исследования является памятник права начала XX века, заложивший основу дальнейшего конституционного развития российского государства, предполагается использование таких смежных отраслей научного знания, как история, социология и

др. Для определения значения Манифеста 1905 г. потребовалось выявить те конституционно-правовые положения и принципы, которые отразились в акте конституционного значения и соответствовали потребностям развития российского государства в конкретный исторический период времени. С этой целью наряду с общенаучным диалектическим методом были задействованы историко-правовой и системный подходы.

Использованный при анализе реформаторской деятельности С.Ю. Витте конкретно-исторический метод, позволил сформулировать теоретические основания формулирования конституционно-правовых норм и базовые конституционно-правовые принципы, которые должны были послужить вектором государственно-правового развития монархии в России. Системный метод позволил выявить связь конституционно-правового регулирования с состоянием общества и государства, с социальными, экономическими и политическими факторами.

Обращение к формально-логическому методу исследования норм Манифеста 17 октября 1905 г. позволило сформулировать и определить содержание конституционно-правовых принципов, которые пытался закрепить автор Манифеста С.Ю. Витте.

#### **Результаты исследования**

Результатом исследования стало определение теоретической основы конституционно-правового развития российского государства в начале XX века и формулирование тех конституционно-правовых принципов, которые должны были определить основные направления государственной политики.

Идейной основой реформаторской деятельности С.Ю. Витте, который стал автором Манифеста 17 октября 1905 года, содержащим конституционно-правовые нормы, стал прагматизм, суть которого состояла в акценте на практическую полезность формулируемых норм, которые были ориентированы на социальные, экономические и политические потребности личности, общества и государства с целью обеспечения стабильного государственно-правового развития в условиях сохранения монархического режима при распространении капиталистических отношений, формировании рыночной экономики.

К основным конституционно-правовым принципам, которые отразились в докладе С.Ю. Витте и в подготовленном им Манифесте, можно отнести следующие:

- 1) Единство системы публичной власти, когда все органы государственной власти двигаются в одном направлении и поступательно реализуют закрепленные в Манифесте нормы конституционно-правового значения (имеют единую цель);
- 2) Приоритет реализации и неотъемлемый характер прав и свобод гражданина;
- 3) Формальное равенство (равенство перед законом всех подданных независимо от вероисповедания и национальности);
- 4) Народ как опора власти, в том числе власти Государя;
- 5) Неприкосновенность личности и политические права и свободы, в том числе избирательные (при этом, если в Манифесте речь шла об их даровании, то в докладе Витте делал акцент на необходимости реального воплощения норм);
- 6) Народный контроль над законностью деятельности власти через представительный орган – Государственную Думу.

Реальное воплощение указанных конституционных принципов, расширение границ представительной демократии с сохранением монархической формы правления создавало условия и возможность обеспечить плавный переход Российского государства на рельсы новой капиталистической экономики и баланс интересов различных социальных групп, но только в условиях совместных, последовательных, целенаправленных и решительных действий всех органов власти. Залогом сплоченности общества, по убеждению С.Ю. Витте, являлось единство и сплоченность органов публичной власти, опирающихся на интересы народа и учитывающих потребности общества, обеспечивающих безопасность государства. При этом отмечался такой важный фактор, как время, которое позволило бы сформировать новые привычки – гражданские навыки и построить новый правопорядок.

#### **Научная дискуссия**

С начала XX века Российское государство вступило на новый этап развития. Экономическое состояние и международная обстановка требовали государственно-правовых преобразований, которые сформировали бы новые инструменты нормативного регулирования в соответствии с развитием общества. Рассуждая о государственно-правовом развитии в этот период, нельзя не обращаться к деятельности реформаторов, которые стояли у истоков формирования конституционно-

правовых норм и стремились инициировать построение нового российского государства, понимая устаревший, изживший себя характер существующих государственно-правовых форм.

Одним из выдающихся государственных деятелей является граф Сергей Юльевич Витте (1849–1915). Биография С.Ю. Витте достаточно исследована на основе его собственных воспоминаний и сведений, полученных от его современников, а также сохранившихся официальных документов [1; 2; 3; 4; 5; 6; 7]. Мемуары Витте вызывают интерес и зарубежных исследователей, которые описывают его как человека, стоявшего у истоков построения современной России [13].

В профессиональной деятельности С.Ю. Витте следует выделить ряд этапов, значимых с точки зрения задач исследования. Путь Витте и его продвижение на государственной службе не были легкими. Противоречивые отзывы современников о нем позволяют сделать вывод о том, что он имел своеобразный взгляд на происходящие в государстве процессы. С 1889 г. Витте стал директором департамента железных дорог Министерства финансов и с этого времени начал участвовать в реформаторской деятельности в области экономики. Уже в 1893 г. Александр III назначил его на должность министра финансов, которую он занимал до 1903 г., проводя в жизнь винную, денежную и иные реформы. Несмотря на то, что идеи Витте не встречали широкой поддержки государственных деятелей, а также императора, с августа 1903 г. он становится председателем Комитета министров. Он становился необходим как «кризис-менеджер», способный если не разрешить возникающие в государстве противоречия, то хотя бы сгладить конфликты.

Витте был не согласен с политическим курсом России в отношении Японии, но снова не был услышан. Когда же военный конфликт дошел до критического уровня, именно он в 1905 г. возглавил русскую делегацию, подписавшую Портсмутский мирный договор России с Японией. С октября 1905 г. по апрель 1906 г. являлся главой Совета министров, затем до 1915 г. был членом Государственного совета и председателем Комитета финансов.

Прежде чем рассматривать акты конституционного характера, автором которых был С.Ю. Витте, нельзя не уделить внимание его экономической деятельности на посту Министра финансов. Прежде всего необходимо отметить, что им двигали идеи индустриализации, оптимизации и прагматизма, кроме того, он обращался к опыту западных стран, считая, что российская экономика несколько отстает в темпах своего развития, в том числе по причине консерватизма и боязни перемен как со стороны монархии, так и со стороны верхов общества. Понимая, что любое промедление и затягивающееся обсуждение, связанное с отсутствием единства в политических кругах, станет препятствием для любых реформ, Витте старался действовать решительно. Он отмечал, что «в России необходимо проводить реформы быстро и спешно, иначе они большей частью не удаются и затормаживаются» [6, с. 73].

В частности, в 1894 г. Витте ввел винную монополию, что позволило существенно увеличить доходы казны. Отношение к данной реформе может быть противоречивым, так как пошлины на ввоз импортной продукции были увеличены, а право на покупку и продажу алкогольной продукции закреплялось за государством. Противодействие реформе было вызвано и сомнением в ее результативности, и опасением злоупотреблений со стороны чиновников, контролирующих питейный бизнес, а также опасением реакции со стороны населения. Цены на алкоголь выросли, что, конечно, не могло вызвать поддержку у народа. Однако все же это было на пользу бюджету государства.

Следующим значимым событием в российской экономике, которое произошло в результате деятельности С.Ю. Витте, стало введение золотого рубля. В 1897 г. министром финансов была проведена денежная реформа, имевшая огромное значение для укрепления финансового положения России. Золотой рубль был введен, несмотря на сопротивление многих российских финансистов и научных деятелей. В процессе проработки реформы он хотел ввести новую денежную единицу, заменить рубль на «русью». Но, поняв три основные причины сопротивления реформе – невежество, страх перед новым и ориентация на личный краткосрочный интерес, – Витте постарался провести изменения так, чтобы население не испытало стресс, как можно меньше на себе прочувствовало переход на новый стандарт, не заметило изменения цен. Важно отметить, что Витте в своих решениях руководствовался общегосударственным интересом, действуя быстро и безотлагательно. В результате реформы стал возможен свободный обмен кредитных билетов (бумажные денежные знаки) на золото. Золотой стандарт существовал, существовал, например, и в Англии. Банки и все учреждения стали принимать золотые монеты, что открыло доступ в мировую денежную систему и привлекало иностранные капиталы. Отношение к этой реформе со стороны современников было неоднозначным. Например, начальник департамента полиции А.А. Лопухин хоть и признавал

некоторое укрепление финансового положения государства, но отмечал, что денежная реформа «обратила денежную систему исключительно в орудие фиска, лишив ее значения средства развития народного хозяйства» [8, с. 4; 10, с. 106].

Несмотря на противоречивую оценку реформ С.Ю. Витте, стоит отметить, что они дали, по крайней мере временный эффект, подняв экономические показатели и обеспечив не только пополнение казны, но и развитие банковского дела, рост капитала, устойчивость и конкурентоспособность экономики российского государства.

Уход Витте с поста министра финансов в 1903 г. произошел под влиянием дворянско-помещичьих представителей правительства, недовольных его политикой. Главным политическим противником был Вячеслав Константинович фон Плеве, ставший министром внутренних дел с 1902 г. и убитый в 1903 г. бомбой, брошенной в карету эсером (членом партии социалистов-революционеров). С Плеве Витте расходился и по поводу еврейских погромов (Витте считал, что они происходили при попустительстве власти), и по поводу борьбы с революционными силами, и по поводу отношений с Японией (когда предпринимались действия, вызвавшие войну с Японией). В своих воспоминаниях он осуждал полицейские, карательные методы борьбы с крестьянским движением (к крестьянам, которые бунтовали и требовали земли применяли порку), которые Плеве активно поощрял. Политика Голицына и Плеве на Кавказе также возмущала Витте, так как применяемые там меры принудительного «обрусения» приводили к росту смуты. Витте называл Плеве «лишь умным, культурным и бессовестным полицейским», считал, что им движет стремление выслужиться перед начальством и сохранить полицейско-государственный режим, дающий внешнее спокойствие [2, с. 195].

Витте был прагматиком и остро реагировал на происходящие вокруг изменения, что отмечается исследователями его деятельности [1, с. 7–8]. 9 января 1905 г. в Санкт-Петербурге произошло событие, известное как «кровавое воскресенье». В этот день произошел разгон шествия рабочих к Зимнему дворцу, которые собирались вручить Николаю II Петицию о рабочих нуждах. В результате было много погибших и раненных. Забастовки рабочих начались за несколько дней до этого и накануне 9 января представители рабочего движения, среди которых был писатель Максим Горький, пытались предупредить министра внутренних дел, который уехал в Царское село до их прихода. Они обратились к Витте, который не знал о том, что на совещании министров уже было утверждено размещение войск, готовых выступить против шествующих. Витте попытался связать по телефону представителей рабочих с действующим министром внутренних дел П.Д. Святополк-Мирским, но тот отказался разговаривать. Это в некоторой степени предопределило исход шествия 9 января. Именно после расстрела шествия идейный вдохновитель петиции рабочих священник Гапон высказал мысль, что царь больше не с народом, поэтому рабочие должны начать борьбу за народную свободу. Писатель М. Горький придерживался такой же позиции и призывал к борьбе с самодержавием.

В результате несогласный с политикой министра внутренних дел, несмотря на предпринятые им попытки погасить конфликт и донести до представителей власти информацию о мирных намерениях протестующих, Витте вынужден был отступить и снять с себя ответственность за действия правительства (тем более что он не принимал участия в ранее принятых и реализованных решениях).

Неудачи в русско-японской войне 1904–1905 гг. заставили Николая II обратиться к Витте для ведения мирных переговоров с Японией, поддерживаемой США и Великобританией. Посредником выступила Франция. Борьба шла прежде всего за Сахалин и за влияние в Китае и Корее. Витте, представлявший российскую сторону в Портсмуте (США), вел себя настойчиво и уверенно. Результатом стал Манифест Николая II о подписании мирного договора между Россией и Японией, по которому Россия смогла сохранить свои позиции в достаточно тяжелых для себя условиях. За успешное выполнение этого поручения Витте был возведен в звание графа. В то же время среди российской общественности за уступку Южного Сахалина и Курильских островов Японии его стали называть «граф Полусахалинский».

В России же продолжали нарастать революционные движения, которые не утихли и после указа Николая II в августе 1905 г. о введении народного представительства – законосовещательной Государственной думы Российской империи.

Манифест от 06 августа 1905 г. предусматривал созыв «Булыгинской думы» Александр Булыгин – министр внутренних дел, подготовивший проект манифеста, сделал попытку определить новый вектор государственно-правового развития, успокоив тем самым революционные настроения.

Но в данном проекте к участию в выборах не допускались не только женщины, военнослужащие и студенты, но и рабочие и крестьяне, которые не соответствовали имущественному цензу. Этот манифест вызвал возмущение со стороны различных политических групп. В результате Октябрьская всероссийская политическая стачка (выступление рабочих и служащих) сорвала выборы в Думу. Выдвигались требования политического, экономического характера, закрепления демократических прав и свобод, вплоть до свержения монархии.

Требовалось принятие срочных мер, которые позволили бы уладить нараставший конфликт. Необходим был компромисс с буржуазией и уступки для низших слоев населения (рабочих и крестьян). Именно Витте был опытным человеком в правительстве, который придерживался прогрессивных взглядов, понимал неизбежность формирования не только новых экономических отношений, но и формулирования и реализации новых принципов государственного устройства. Необходимо было найти компромисс между разными группами общества: старым дворянством и помещиками; новой буржуазией, промышленниками; свободными рабочими и крестьянами, которые требовали политических прав участия в управлении государством и защиты своих экономических интересов. Витте это понимал, поэтому при его содействии еще в 1897 г. был принят закон «О продолжительности и распределении рабочего времени в заведениях фабрично-заводской промышленности», ограничивший рабочий день 11,5 часами, а в 1903 г. введены выплаты рабочим за полученные увечья на производстве и выборы старост, что свидетельствовало о заботе Витте о социальном благополучии рабочих, которые могли стать движущей силой революции. Это был шаг навстречу нарастающим потребностям нового капиталистического общества.

Однако даже эти небольшие социальные реформы вызвали недовольство буржуазии. Николай II, который отличался нерешительностью и опасался переустройства государства, скорее всего относился к Витте с настороженностью. Видимо, этим объясняется то, что в 1903 г. он был снят с поста министра финансов и назначен председателем Совета министров. Сделав Министерство финансов весомым в системе государственной власти, Витте был вынужден покинуть его и занять пост, который не давал уже ему таких широких возможностей, что не могло не вызвать радости у его соперников и продемонстрировало недостаточную поддержку монархом политики Витте, что однако не помешало Николаю II в дальнейшем, как уже было сказано, поручить Витте возглавить делегацию России на переговорах с Японией в Портсмуте. Миссия была трудной и обращение монархической власти к Витте свидетельствовало о том, что в нем видели сильного политика, с одной стороны, а с другой стороны, на него можно было возложить неудачи в переговорах. Но Витте проявил себя как истинный дипломат, отстаивающий интересы российского государства в достаточно трудных условиях.

Понимая необходимость более решительных действий, император обратился к Витте, как к прогрессивному и прагматичному государственному деятелю, готовому к радикальным изменениям, для разработки по его поручению Манифеста 17 октября 1905 г. Реформам в политической сфере, как и денежной реформе, также мешали не только консерватизм политической элиты, но невежество населения. «Крайняя отсталость России в области местных культурно-хозяйственных расходов вела к целому ряду самых тяжелых последствий. В деле народного просвещения Россия занимала одно из самых последних мест, процент грамотности в Европейской России составлял всего лишь 22,9 % (поданным за 1911 г.)» [11, с. 93–118]. Ученые отмечают слабую работу органов местного самоуправления и в сфере просвещения, и в сфере здравоохранения, что не позволяло власти пользоваться стабильной поддержкой со стороны населения.

Учитывая сложную сложившуюся социальную и политическую обстановку, председатель Кабинета министров Витте подготовил доклад, в котором отметил следующие основные ключевые моменты новой государственной политики:

- главной причиной волнений в России является несоответствие между прогрессивным развитием российского общества и прежним строем;
- российское общество стремится к правовому строю на основе гражданских свобод;
- основными элементами нового правового строя являются: свобода печати, совести, собраний, союзов и личная неприкосновенность;
- необходимо закрепить равенство перед законом всех подданных, независимо от их вероисповедания и национальности;
- гражданские права и свободы должны иметь установленные законом границы для обеспечения прав и свобод третьих лиц, спокойствия и безопасности государства;

– задача Правительства состоит в обеспечении гарантий гражданских прав и свобод, в создании благоприятных экономических условий жизни большинства населения;

– новые принципы правового порядка должны сначала получить закрепление в правовых нормах, а далее они должны претворяться в жизнь органами власти;

– для успешной реализации новых принципов правового порядка необходимо единство внутри Правительства, а также стремление к воплощению общей идеи;

– требуется обеспечить невмешательство в выборы в Государственную Думу;

– Правительство должно заботиться о престиже Государственной Думы, а не препятствовать ее работе. Дума – это значимый орган для успешного управления в новых экономических и политических условиях;

– необходимо реформировать Государственный Совет, сделав его выборным органом.

Далее в своем докладе Витте сформулировал пять «руководящих принципов»:

1. Прямота и искренность власти, предоставляющей гражданские права и свободы.
2. Закрепление основных прав и свобод и их гарантий в нормах права.
3. Согласованная общая работа всех органов власти.
4. Отказ от репрессий, если действия явно не угрожают обществу и государству.
5. Использование исключительно правовых средств для противодействия действиям, которые явно не угрожают обществу и государству, опираясь на «духовное единение с благоразумным большинством общества»<sup>1</sup>.

Манифест Николая II от 17 октября 1905 г. «Об усовершенствовании государственного порядка», разработанный Витте и состоящий из трех пунктов, должен был стать первым этапом на пути последовательных государственных преобразований, которые могли бы изменить историю развития российского государства путём последовательных поэтапных реформ.

Таким образом, значение Манифеста состоит в следующем:

1. Витте, являлся сторонником монархии, но понимал необходимость реформирования государственных органов и ограничения власти императора. В условиях революционных волнений он был привлечен императором для подготовки правового акта, который бы способствовал налаживанию компромисса в обществе. В преамбуле манифеста так и было закреплено: «меры для устранения прямых проявлений беспорядка, бесчинств и насилий...».

2. Несмотря на то, что акт был кратким и содержал только 3 пункта, нормы, сформулированные в нем, носили конституционный характер и определяли вектор государственного развития российского государства.

3. В манифесте отразились просветительские идеи, но речь шла не об естественных правах человека, а о правах и свободах гражданина, то есть о правах, дарованных подданным императором, как носителем высшей власти. Несмотря на то, что речь шла о подданных, в Манифесте упоминаются основы именно «гражданской свободы»<sup>2</sup>.

4. В качестве основы правопорядка указывалась «действительная неприкосновенность личности».

5. Приоритет отдавался закреплению политических прав и свобод: свободы совести, слова, собраний и союзов.

6. Манифест провозглашал расширение избирательного права, что наметило путь построения представительной демократии в условиях монархической формы правления. При этом, Витте, который занимал пост министра финансов и способствовал формированию капиталистических отношений, привлечению иностранного капитала, не мог не понимать, что речь шла уже не о сословном представительстве в условиях феодального государства, а именно об элементах либерализма и демократизма, развития представительных органов власти, формирования нового правопорядка.

7. Утверждался принцип законности, при котором именно народ через Государственную Думу не только наделял правовой акт силой закона, но и осуществлял надзор за соблюдением

<sup>1</sup> Высочайшее повелѣніе и Всеподданнѣйшій докладъ статсъ-секретаря графа Витте // «Церковныя вѣдомости», издаваемая при Святѣйшемъ Правительствующемъ Синодѣ. Еженедѣльное изданіе съ прибавленіями. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://nasledie.russportal.ru/index.php?id=histrus.vitte1905\\_10\\_17](http://nasledie.russportal.ru/index.php?id=histrus.vitte1905_10_17) (дата обращения: 16.08.2022).

<sup>2</sup> 17 октября 1905 г. Манифест об усовершенствовании государственного порядка. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/oct1905.htm> (дата обращения: 16.08.2022).

законности органами власти, возглавляемыми императором как носителем высшей власти. Однако не провозглашалось подчинение императора закону.

Витте, выступая за сохранение монархии, понимал, что это будет невозможно, если не идти на уступки народу, не учитывать его потребности и не обращать внимание на происходящие экономические перемены, требующие полного освобождения от пережитков феодализма. В период нарастания революционного движения в 1905–1906 гг., как и в ситуации с Японией, Николай II снова обратился к Витте, который реально оценивал сложившуюся в государстве обстановку и неоднократно предлагал власти обратиться к народу. Витте настаивал на привлечении народа к управлению государством через народных представителей. Он видел в этом практическую пользу для государства и реальную возможность сохранения монархической формы правления.

В подготовленном Витте Манифесте 17 октября 1905 г., представлявшем по своей сути первую российскую конституцию, объявлялись гражданские свободы и учреждался представительный орган – Государственная Дума с ограниченными законодательными функциями. Это был способ сохранения самодержавия, попытка найти равновесие сил в обществе.

Витте видел только два пути дальнейшего развития: реформы или революция. Реформы, направленные на нужды народа в области экономических и политических прав и свобод, декларируемые в конституции и реализуемые на практике, – это был единственный способ избежать революции, которая, по его мнению, покончила бы с семьей, религией и собственностью. Это естественный ход исторического процесса, движения к воплощению идеи социализма.

В апреле 1906 г. Витте подал в отставку (умер в 1915 г.), а его политику продолжил последний выдающийся реформатор Российской империи Петр Аркадьевич Столыпин, который был убит в 1911 г. Стоит отметить, что несмотря на недостатки в деятельности Витте, он прогнозировал значимые события в жизни российского государства и пытался направить его на путь реформ, избегая разрушительной революции. Он неоднократно подчеркивал в докладе к Манифесту необходимость власти действовать последовательно и целенаправленно, избегать разрозненности. В этом он видел слабость внутренней государственной политики. Попытки Столыпина идти реформаторским путем так же не оправдали ожидания, в итоге прежний государственный строй был разрушен революционным движением, чего опасался Витте и о чем он предупреждал современников.

Как уже было отмечено, реформаторская деятельность С.Ю. Витте, как и его личность, оценивались неоднозначно. Для одних – он прогрессивный прагматик, политический гений, для других – беспринципный карьерист, не имеющий морально-нравственного стержня. Здесь можно вспомнить то, как он повел себя в деле крупного дельца и мецената, акционера и председателя правления общества Московско-Ярославско-Архангельской железной дороги Саввы Ивановича Мамонтова. Изначально Министерство финансов предоставило организации Мамонтова концессию, а в дальнейшем само же выступило инициатором лишения предоставленной концессии и отмены соответствующего законодательного акта. При этом Витте замял ситуацию получения взятки чиновником его министерства, а строительство доходной ветки железной дороги передал своим родственникам [10, с. 106–108]. Часть современников считали С.Ю. Витте либералом, другие – консерватором, третьи сомневались и в том, и в другом. Однако неоспорим тот факт, что его деятельность оставила серьезный след в развитии российского государства. Так, один политических деятелей П.Н. Милюков писал о Витте: «Это был редкий русский самородок – со всеми достоинствами этого типа и с большими его недостатками. Конечно, он стоял головой выше всей той правящей верхушки, сквозь которую ему приходилось пробивать свой собственный путь к действию» [9, с. 300]. В своих воспоминаниях он отмечал, что Витте шел к цели, отбрасывая все лишнее на своем пути, не обращая внимание на пересуды, на взаимоотношения с коллегами, на мнения современников. «Он прекрасно умел распознать людей нужных для данной минуты, организовать их труд, заставлять их работать для себя, для своей цели в данную минуту» [9, с. 300]. Вероятно, такая целеустремленность и уверенность в своей позиции по определенным вопросам и были залогом успеха решений Витте, проводимых им в жизнь. Исходя из такой характеристики в настоящее время Витте можно было бы назвать эффективным менеджером. При этом автор отмечал резкость, страстность и несправедливость Витте в тех делах, которые у него не получались.

С.Ю. Витте отмечал, что установление золотого стандарта – это его величайшее достижение на посту министра финансов, которое станет ярким пятном всего правления Николая II [12, с. 67]. В то же время он оценивал себя критически как политика, считая, что он не смог сделать для продвинувшей его власти то, чего она от него ожидала. Но главной идеей политической реформы Витте было его убеждение, что «русский Государь должен опираться на народ» (в отличие от Плеве,

который считал, «что Он должен опираться на дворянство») [2, с. 185]. В литературе С.Ю. Витте сравнивают не только с российскими государственными деятелями (например, со П.А. Столыпиным), но и с О. Бисмарком. Сам Витте видел главную заслугу Бисмарка в сплочении Германии, в переустройстве империи в духе национальной идеи, с приоритетом установления незыблемых и одинаковых для всех (независимо от вероисповедания, социального положения и др.) законов. На рубеже XIX–XX вв. идеи С.Ю. Витте, являющегося государственным деятелем и имеющим широкие возможности, отличались просветительским характером и прогрессивностью. Он видел нарастание революционного движения, понимал, что правительство закрывает глаза на потребности народа, общества. Вполне здраво он видел две возможности преодоления революционного движения: экономическая власть, финансы в руках государства и изменение государственной политики, развитие права и государства в соответствии с социальными и экономическими потребностями населения, нуждающегося не только в улучшении благосостояния, но и в повышении уровня образования. П.Б. Струве, считавший Витте одаренным человеком, писал: «В истории русского управления мало фигур можно поставить рядом с Витте, и одного только человека можно поставить выше его: Сперанского...» [10, с. 108]. Заслуга Витте в том, что он не только разрабатывал реформы, но и претворял их в жизнь. Являясь убеждённым монархистом, он тем не менее стремился к модернизации страны, ориентируясь в том числе на опыт западноевропейских стран (за что его обвиняли современники, считавшие, что он не знает российской действительности).

Отраженные в докладе и сформулированные Витте в Манифесте 17 октября 1905 г. правовые нормы имели конституционное значение, так как закрепляли базовые правовые принципы, основы формирования нового государственного строя, права и свободы граждан, требующие реализации. Фундаментальные положения, которые предложил Витте, по сути, содержали программу государства на ближайшие годы, при этом он не только глубоко обосновал необходимость реализации этой программы, но и обозначил необходимость единой, настойчивой и последовательной деятельности всех органов власти в направлении построения нового правопорядка. Идея единства публичной власти, последовательной, непротиворечивой деятельности органов публичной власти, которая не декларирует, а претворяет в жизнь новые правовые идеи и принципы, обусловленные естественным историческим развитием российского общества и государства, прослеживается в деятельности С.Ю. Витте, которую в дальнейшем продолжил Петр Аркадьевич Столыпин (председатель Совета министров Российской империи, убитый в Киеве в 1911 году).

#### Список использованной литературы:

1. Ананьич Б.В., Ганелин Р.Ш. Сергей Юльевич Витте и его время. СПб.: Дмитрий Буланин; 2000.
2. Витте С.Ю. Воспоминания: Царствование Николая II. Берлин: Слово; 1922.
3. Витте С.Ю. Воспоминания: Детство. Царствование Александра II и Александра III (1849–1894). Берлин: Слово, 1923.
4. Витте С.Ю. Собрание сочинений и документальных материалов: реконструкция. Москва: Наука; 2007.
5. Витте С.Ю. Воспоминания в 3 ч. Часть 1. 1849–1894 годы. Москва: Издательство Юрайт; 2022.
6. Витте С.Ю. Воспоминания в 3 ч. Часть 2. 1894 – октябрь 1905 года. Москва: Издательство Юрайт; 2022.
7. Витте С.Ю. Воспоминания в 3 ч. Часть 3. 17 октября 1905 года – 1911 год. Москва: Издательство Юрайт; 2022.
8. Лопухин А.А. Отрывки из воспоминаний. По поводу «Воспоминаний» графа С.Ю. Витте. М.–Петроград, 1923.
9. Милюков П.Н. Воспоминания (1859–1917). Том 1. Москва: Директ-Медиа; 2014.
10. Сафронов С.А. «Пьяный вопрос» в России и «сухой закон» 1914–1925 годов: монография

#### References:

1. Anan'ich B.V., Ganelin R.Sh. [*Sergei Yulievich Witte and his time*]. St. Petersburg: Dmitry Bulanin; 2000. (In Russ.)]
2. Vitte S.Yu. [*The reign of Nicholas II*]. Berlin: Word; 1922. (In Russ.)]
3. Vitte S.Yu. [*Memories: Childhood. Reigns of Alexander II and Alexander III (1849–1894)*]. Berlin: Word; 1923. (In Russ.)]
4. Vitte S.Yu. [*Collected works and documentary materials: reconstruction*]. Moscow: Nauka; 2007. (In Russ.)]
5. Vitte S.Yu. [*Memories in 3 hours. Part 1. 1849–1894*]. Moscow: Yurayt Publishing House; 2022. (In Russ.)]
6. Vitte S.Yu. [*Memories in 3 hours. Part 2. 1894 – October 1905*]. Moscow: Yurayt Publishing House; 2022. (In Russ.)]
7. Vitte S.Yu. [*Memories in 3 hours Part 3. October 17, 1905–1911*]. Moscow: Yurayt Publishing House; 2022. (In Russ.)]
8. Lopukhin A.A. [*Fragments of memories. Regarding the "Memoirs" of Count S.Yu. Witte*]. M.–Petrograd, 1923. (In Russ.)]
9. Milyukov P.N. [*Memories (1859–1917) Volume 1*]. Moscow: Direct Media; 2014. (In Russ.)]
10. Safronov S.A. [*The Drunken Question" in Russia and the "dry law" of 1914–1925*]. Volume 2. Krasnoyarsk:

(в 2 томах). Том 2. Красноярск: СФУ; 2017.

11. Семенкова Т.Г., Семенков А.В. Денежные реформы России в XIX веке. СПб.: Издат. фирма «Марафон»; 1992.

12. Harcave S. *Count Sergei Witte and the Twilight of Imperial Russia: a biography*. Routledge, 2015.

13. *The Memoirs of Count Witte*. Translated and Edited by Sidney Harcave. Armonk, New York; London, England: M.T. Sharpe, Inc., 1990.

#### **ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ**

##### **Адыгезалова Гюльназ Эльдаровна**

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

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3682-2121>

Author ID: 57193223437

Researcher ID: O-8549-2015

SFU; 2017. (In Russ.)]

11. Semenkov T.G., Semenkov A.V. [Monetary reforms of Russia in the XIX century]. St. Petersburg: Izdat. the company "Marathon"; 1992. (In Russ.)]

12. Harcave S. *Count Sergei Witte and the Twilight of Imperial Russia: a biography*. Routledge, 2015.

13. *The Memoirs of Count Witte*. Translated and Edited by Sidney Harcave. Armonk, New York; London, England: M.T. Sharpe, Inc., 1990.

#### **INFORMATION ABOUT THE AUTHOR**

##### **Gyulnaz E. Adygezalova**

Dr. of Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Department of Theory and History of State and Law of the FGBOU VO "Kuban State University"

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3682-2121>

Author ID: 57193223437

Researcher ID: O-8549-2015



## К ВОПРОСУ О ВОЗЗРЕНИЯХ Л.А. ТИХОМИРОВА НА ГОСУДАРСТВО ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ УЧАСТИЯ В НАРОДНИЧЕСКИХ ПОЛИТИЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЯХ (1870-е – СЕРЕДИНА 1880-х гг.)

Карапетян Л.А.\*<sup>1</sup>, Морозова О.Г.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Северо-Кавказский филиал ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»  
(Красных Партизан ул., д. 324, г. Краснодар, Россия, 350020)

<sup>2</sup> ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

**Ссылка для цитирования:** Карапетян Л.А., Морозова О.Г. К вопросу о воззрениях Л.А. Тихомирова на государство через призму участия в народнических политических организациях (1870-е – середина 1880-х гг.) *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):18–27. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-18-27>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

**Карапетян Лева Александрович\***, доктор исторических наук, профессор, профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин СКФ ФГБОУ ВО «РГУП»

**Адрес:** Красных Партизан ул., д. 324, г. Краснодар, Россия, 350020

**Тел.:** +7 (861) 251-69-20

**E-mail:** Leva.karapetyan.53@mail.ru

**Конфликт интересов.** Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 05.07.2022

**Статья принята к печати:** 05.08.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** *Целью* статьи является анализ воззрений Л. Тихомирова на государство, прежде всего через призму категории «верховой власти», представленной антинародной самодержавной монархией, подлежащей революционному уничтожению и утверждению вместо него народоправления. Используется система принципов и *методов*, как общенаучных, так и специальных. В контексте персонализированного подхода, опираясь, прежде всего, на метод сравнения различных взглядов на проблему, определяем его позицию как государственника и противника анархизма.

*В результате* исследования выявлено специфическое понимание верховной власти, отражающей не классовые, а общесоциальные интересы, и народа в качестве единого целого относительно отмеченной власти и земли. Отсюда Л. Тихомировым делался вывод о быстром переходе к социалистической демократии, минуя промежуточный этап. Такие воззрения на государство являются призывом к дискуссии.

*Вывод.* Наряду с негативной оценкой функционирующей модели государства, он критиковал в целом теорию и практику буржуазного конституционализма. Хотя после убийства царя Александра II был краткий период, когда он выдвигал общедемократические требования – свободно избранное Учредительное собрание, политические свободы, амнистия. Однако идеалом было революционное социалистическое государство, приходящее на смену абсолютизму. В числе факторов быстрого падения самодержавия он называл отсутствие у него опоры в социуме (тезис схож с идеей П. Ткачева о том, что самодержавие висит в воздухе). Концепция государства им представлена в общих чертах. Власть переходила к демократически избранному всеми слоями населения, социалистическому по составу Учредительному собранию. Оно обладало законодательной и исполнительной властью. Депутаты работали на основе императивного мандата. В общинном самоуправлении господствовал принцип прямого народного законодательства. Непосредственно

лозунг республики не провозглашался. Ставилась задача строительства общенародного унитарного государства.

**Ключевые слова:** государство, верховная власть, народоправление, монархия, парламентаризм, конституция, Учредительное собрание, избирательное право.

## ON THE QUESTION OF L.A. TIKHOMIROV'S VIEWS ON THE STATE THROUGH THE PRISM OF PARTICIPATION IN POPULIST POLITICAL ORGANIZATIONS (1870s – MID 1880s)

Leva A. Karapetyan\*<sup>1</sup>, Oksana G. Morozova<sup>2</sup>

<sup>1</sup> North Caucasus branch of the Russian State University of Justice  
(Krasnykh Partizan str., 324, Krasnodar, Russia, 350020)

<sup>2</sup> FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

**Link for citation:** Karapetyan L.A., Morozova O.G. On the question of L.A. Tikhomirov's views on the state through the prism of participation in populist political organizations (1870s – mid 1880s). *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):18–27. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-18-27>

### CONTACT INFORMATION:

**Leva A. Karapetyan\***, Doctor of History, Professor, Professor of the Department of General Theoretical Legal Disciplines of the SCF of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Professional Education of the Russian State University of Justice

**Address:** Krasnykh Partizan str., 324, Krasnodar, Russia, 350020

**Tel.:** +7 (861) 251-69-20

**E-mail:** Leva.karapetyan.53@mail.ru

**Conflict of interest.** The authors declare that they have no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 05.07.2022

**The article has been accepted for publication:** 05.08.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The purpose of the article is to analyze L. Tikhomirov's views on state, primarily through the prism of the category of "supreme power", represented by an anti-people autocratic monarchy, subject to revolutionary destruction and the establishment of a people's government in its place. A system of principles and methods, both general scientific and special, is used. In the context of a personalized approach, relying primarily on the method of comparing different views on the problem, we define his position as a statesman and opponent of anarchism.

As a result of the study, a specific understanding of the supreme power was found, reflecting not class, but general social interests, and the people as a whole in relation to the marked power and land. From this, L. Tikhomirov drew the conclusion about a rapid transition to socialist democracy, bypassing the intermediate stage. Such views on state are a call for discussion.

**Conclusion.** Along with a negative assessment of the functioning model of the state, he generally criticized the theory and practice of bourgeois constitutionalism. Although after the assassination of Tsar Alexander II there was a short period when he put forward general democratic demands – a freely elected Constituent Assembly, political freedoms, amnesty. However, the ideal was a revolutionary socialist state, replacing absolutism. Among the factors of the rapid fall of the autocracy, he called his lack of support in society (the thesis is similar to the ideas of P. Tkachev that the autocracy hangs in the air). The concept of the state is presented to them in general terms. Power passed to the Constituent Assembly democratically elected by all sections of the population, socialist in composition. It had legislative and executive power. The deputies worked on the basis of an imperative mandate. In communal self-government, the principle of direct popular legislation dominated. The slogan of the republic was not proclaimed directly. The task was to build a nationwide unitary state.

**Keywords:** state, supreme power, government of the people, monarchy, parliamentarism, constitution, Constituent Assembly, suffrage.

### **Введение**

Лев Александрович Тихомиров (1852–1923) был одним из видных теоретиков народничества до второй половины 1880-х гг.

Проблема сущности политических ценностей, в первую очередь государства как ядра политической системы, поиск оптимальной модели взаимоотношений личности, общества и государства была и остается актуальной. На наш взгляд, в указанном контексте и сегодня ряд оценок Л. Тихомирова заслуживает внимания и анализа. Прежде всего, речь идет о значении института верховной власти в государственном механизме, народном суверенитете, в целом наследии политической культуры как неотъемлемой составляющей духовного единства, оказывающей решающее влияние на национально-культурную идентичность. Без нее в современных условиях межцивилизационного обострения немыслимы национальная безопасность и независимость. Поэтому проблема приобретает особую остроту.

Отдельные аспекты проблемы затрагивались на различных этапах в отечественной историографии. В досоветский период в основном это были работы полемического характера. В частности, Г.В. Плехановым особое внимание уделялось социальной сущности государства, трактуя ее с классовых позиций [7, с. 298–300; 8, с. 178–187, 193–196]. С.С. Волк, анализировал политическую программу «Народной воли» через призму ленинского учения о государстве [1, с. 192–198, 206–210]. О близости политических программ народовольцев и российской социал-демократии говорится в статье современного ученого А.В. Никандрова [6, с. 265–274].

Цель исследования – выявить возникновение и развитие воззрений члена различных народнических политических организаций и идеолога партии «Народная воля» Л.А. Тихомирова на государство, его назначение, пути завоевания государственной власти в контексте сравнительного анализа с другими течениями народничества и однопартийцами.

### **Методы исследования**

Проблема государства, включая учения о нем, носит междисциплинарный характер. Поэтому методологическую основу статьи составляют системный подход, всеобщие принципы объективности, историзма, конкретности. Вместе с тем, поскольку речь идет о воззрениях отдельной личности, то используется и персонализированный подход. Через его призму и рассматриваются, наряду с общенаучными, специальные методы. Среди них важнейшим является сравнительный анализ взглядов на государство отдельных лиц и политических организаций. С учетом того, что в государственно-правовых воззрениях Л. Тихомирова приоритетными являлись этические начала, а не юридические, то следует иметь в виду и значимость аксиологического подхода в определении сущности государства.

### **Результаты исследования**

Ставится и решается проблема о наличии в народническом движении наряду с классическими течениями, возглавляемых М. Бакуниным, П. Лавровым, П. Ткачевым и самостоятельного политического направления во главе с Л. Тихомировым. В его основе лежит своеобразное понимание природы верховной власти российского государства, в котором она олицетворяет не классовое, а общенародное представительство. В свою очередь народ относительно указанной власти и земли представлен неделимым явлением. Это позволяло ему утверждать о возможности быстрого перехода к самодержавию народа. Поскольку государство сложное общественное явление, и не все поддается рациональному объяснению, а его сущность определяется не только материальными интересами классов и социальных групп, то следует задуматься над данной концепцией и с ходу не считать ее однозначно утопичной и ошибочной.

### **Научная дискуссия**

К своему монархическому идеалу в будущем Л.А. Тихомиров пришел через опыт участия в революционном народническом движении и проживания в Западной Европе. Увлечение трудами представителей революционно-демократического направления России 1860 – начала 1870-х гг., в частности Н. Писарева, не могло не сказаться на его политическом мировоззрении, где зародилось критическое отношение к функционирующему государственному режиму. Будучи студентом Московского университета, он в 1872 году стал членом кружка «чайковцев» (создан в весной 1869 г. и назван по имени руководителя Н.В. Чайковского), а в 1873 году выступил за усиление централизации организационной структуры [3, с. 127, 158]. Кстати, сторонником централизации

политических организаций он оставался и в последующие годы, в том числе будучи теоретиком народолюбства. По воспоминаниям П. Кропоткина, члена кружка с 1872 года, при вступлении в него Д. Клеменц охарактеризовал большинство его членов как конституционалистов. Кружок численностью около 20 высоконравственных лиц занимался и политической пропагандой, прежде всего через распространение соответствующей литературы. Шли дискуссии о том, чему отдавать приоритет – социалистической пропаганде среди учащейся молодежи или заниматься подготовкой рабочих и крестьян к борьбе против самодержавной власти. В общем, верх брало второе направление, как и в других кружках. Но работая над проектом программы кружка, П. Кропоткин отметил следующий факт. При определении цели движения в виде крестьянских восстаний для захвата земли и всей собственности, его поддержали лишь четыре члена кружка – Перовская, Кравчинский, Чарушин и Тихомиров [4, с. 291]. Было отвергнуто и предложение П. Кропоткина о совместной работе с другими социальными слоями общества и государства, в том числе с либеральной бюрократией с целью принудить императора дать конституцию. [4, с. 296–297]. Интересно отношение Л. Тихомирова к политической части проекта программы П. Кропоткина, написанной, по его мнению, в духе крайнего анархизма, которую долго обсуждали и дополняли. То есть это свидетельствует о том, что он не воспринимал концепцию М. Бакунина о безгосударственном развитии общества. В дальнейшем эта его позиция усиливалась. Радикальные изменения в этом отношении произошли после более чем четырехлетнего пребывания в тюрьме. Он был арестован 11 ноября 1873 года как участник революционного движения. Всего в 37 губерниях было арестовано 8 тыс. пропагандистов из 40 различных кружков, дознание и следствие затянулось на 3,5 года. Наиболее опасными членами преступного сообщества, которые обвинялись в «ниспровержении и изменении порядка государственного устройства» были названы 193 человека. Отсюда судебный процесс по делу 193–х, продолжавшийся с 18 октября 1877 года по 23 января 1878 года, на котором судили «массовое хождение в народ» 1874 г. Н.А. Чарушин в своих воспоминаниях оценивал процесс как увеличение политического влияния на общественные круги [14, с. 256–257, 263].

После процесса 193–х негативное отношение Л.А. Тихомирова к государственному режиму усилилось. Свою революционную деятельность после тюрьмы он делил на три периода: «1) мечты о поднятии народных масс, о «честном бунте» (эпоха «Земли и воли»); 2) мечты о государственном перевороте посредством заговора, когда терпел террор, стараясь обуздать его и подчинить созидательным идеям (эпоха «Народной воли»); 3) мечты о государственном перевороте посредством заговора с резким отрицанием террора и с требованием усиления культурной работы (эпоха кончины «Народной воли»)» [12, с. 32]. Он принимал участие в работе над программными и уставными документами народнических организаций. Прежде всего, значительна его роль как идеолога партии «Народная воля», возникшей в результате раскола «Земли воли» в августе 1879 года в формировании ее программных документов. Применительно же к «Земле и воле», куда он вступил осенью 1878 года, программа которой была принята еще в конце 1876 года, он в своих публикациях считал слабыми ее сторонами влияние идей анархизма; федерализма, сотрудничества с либеральным течением общественной мысли.

Определяя свое отношение к социализму, он писал, что никогда не мог примкнуть ни к одному из его течений «в отношении бунтовском я мечтал то о баррикадах, то о заговоре, но никогда не был террористом ... терроризм как система политической борьбы или бессилен, или излишен: он бессилен, если у революционеров нет средств низвергнуть правительство; он излишен, если эти средства есть» [12, с. 32, 36]. В своих воспоминаниях он указывал, что как социалисту ему были известны различные социалистические теории, но ни одна его не устраивала [3, с. 166]. Он отмечал «жесткую грызню» между народническими течениями, возглавляемыми Бакуниным и Ткачевым [5, с. 148]. Хотя в социально-экономических вопросах его позиции в целом совпадали с существовавшими концепциями народнических течений, в том числе и М. Бакунина. В первую очередь, это такие общепризнанные положительные черты, как: 1) принадлежность всей земли народу; 2) принадлежность права пользования землей не отдельному лицу, а всей общине, проводящей постоянные переделы между домохозяевами; 3) общинное самоуправление. Но указывались и отрицательные аспекты в виде патриархальности, поглощения личности общиной и вера в царя.

Однако в политических вопросах были серьезные различия. Поэтому, на наш взгляд, в этом отношении следует говорить о специфическом учении Л. Тихомирова о государстве. Оно сложилось в бытность его теоретиком народолюбческой партии. Его концепция учитывала исторический опыт государственного строительства в контексте геополитических условий. Это сказалось на политико-

правовой культуре, как самого самодержавного государства, обладавшего монопольным правом определения путей развития, так и общества, в котором основу политического менталитета народа также составляла идея монархизма. Л. Тихомиров, сравнивая государство на Западе и в России, говорил о том, что на Западе государство является результатом классовой борьбы и ее орудием в руках победителей. А в России, по его мнению, отношение общества к государству прямо противоположное западноевропейскому. В России не борьба классов определяет существующий государственный строй, а, наоборот, государственная власть определяет социальный строй и его развитие, включая противоречия и борьбу классов [10, с. 231–233]. То есть обоснована мысль об организованном социальном строе, связанном с верховной властью, что было одной из основ его идеала государства.

Он уделял серьезное внимание вопросам политической борьбы, прежде всего, средствам низвержения политического режима, завоевания государственной власти, ее особой роли в общественном переустройстве и в целом социальной сущности. В данном контексте необходимо отметить принципиальные различия между социалистической и либерально-демократической интеллигенцией, которые преобладали в руководящих структурах политических партий и организаций, определявшие программные установки и способы их достижения. Первые не уделяли существенного внимания системной разработке принципов конституционализма, и поэтому нет отдельного конституционного проекта. Так, Л.А. Тихомиров, будучи членом организации «Земля и воля», отмечал: «Конституции и вообще свободы мы не требуем, она нас не касается, у нас есть свое дело – социалистическое». Такие мысли время от времени продолжали высказываться, но со временем часть народников поддержала общие требования политических свобод, предлагаемых либералами, а также заговорили об уничтожении самодержавия, революционном захвате власти, созыве Учредительного собрания [13, с. 93–94]. Однако народовольцы улучшение правительственного строя отрицали, конституция считалась хуже и вреднее абсолютизма, поскольку объединяла эксплуататоров. Поэтому главной целью являлось ниспровержение всего существующего строя, а не только правительства. Но, препятствием на этом пути, по мнению Л. Тихомирова, был нарастающий террор, направленный лишь против правительства [3, с. 160]. В этом контексте, на наш взгляд, следует отметить дискуссионность положения о том, что Л. Тихомиров возглавлял террористов-народовольцев [15, с. 131].

Конституция Л. Тихомировым понималась как реально функционирующий государственный режим. Он отмечал, что хотел революции, и ниспровержения, существующего социально-политического строя не потому, что был конституционалистом, а рассчитывал, что она приведет к утверждению более демократического государственного устройства. Он обращал, прежде всего, внимание на вопросы социальной справедливости – «я хотел материальной обеспеченности народа, мой социализм сводился к государственной регуляции частной собственности» [3, с. 166]. Им внимание акцентировалось на принципе демократизма, базирующимся на социально-экономических реалиях современной ему России. Государственная власть была необходима как главное средство в проведении коренных преобразований указанной действительности на пути социалистического строительства. У народников, в том числе у указанной партии были своеобразные воззрения на политическую борьбу и государство, которые неразрывно увязывались с идеализацией крестьянской общины и отрицанием в России сначала капитализма вообще, а затем его прогрессивного характера в отличие от Западной Европы. В программе исполкома «Народной воли» в конце 1879 года отмечалось, что они как убежденные социалисты и народники только с социалистическим переустройством общества связывали свободу, равенство, братство, общее материальное благосостояние и всестороннее развитие личности и в целом прогресс. Только народная воля может определять общественное развитие. Неразрывно связанными и священными для партии являлись два принципа – народное благо и народная воля. Исходя из них, и определялись политические цели и задачи. Ближайшей задачей являлось уничтожение гнета современного государства путем политического переворота (революция либо заговор) и передачи власти народу. Хотя и указывалось, что ее не идеальной формой проявления в конкретных условиях явится Учредительное собрание, избранное всеобщим голосованием после демократического политического переворота с функциями Временного правительства по проведению политической и социальной реформы. Причем переустройство государственного механизма проводится «согласно инструкциям своих избирателей». То есть речь идет об императивном мандате депутатов Учредительного собрания. Это принцип будет господствующим для представительной власти вообще. В организации и совершении демократического переворота, как единственного средства социальной реформы, большая роль

отводилась партии как его инициатора. В этом состояла сущность пропаганды партии, осуществляемая в различных формах, эффективность которых, в том числе и террора, оценивалась через призму достижения главной цели – прихода к власти. Руководящие принципы действий Исполкома партии определялись отношением различных субъектов к делу революции. Относительно ее врагов действовал принцип «цель оправдывает средство»<sup>1</sup>. Итак, в программе дана общая оценка государственной власти в лице народной республики. Через год, в ноябре 1880 года редакцией «Народной воли» была издана программа рабочих, членов партии, в которой относительно возобладали идеи А. Желябова. В ней контуры власти и политической системы в целом были уточнены. Отмечалось, что путь к социализму – путь долгой и упорной борьбы, где определяющим условием являлось становление гражданина, как полноправного хозяина своей страны. В целом с институтом гражданства связывался государственный и общественный порядок. Были определены ближайшие политические задачи. Замена царской власти народоправлением, под которым понималось правительство из народных представителей, работающей на основе наказов и отчитывающейся перед избирателями. Основное назначение представительного органа – законотворчество. Избираемые Союзное правительство и областные управления ведали соответственно общегосударственными и внутренними делами. Активным и пассивным избирательным правом обладали совершеннолетние граждане. На низовом уровне, в общинах утверждался институт прямой демократии. Все вопросы решались на сходах и приводились в исполнение через выборных должностных лиц. Общины получали право на независимость и свободу во внутренних делах. Причем одним из проявлений их свободы было право вмешательства в государственные дела с целью исключения проведения государственными органами антинародной политики. Постоянная армия заменялась народным ополчением. Экономическое и социальное развитие осуществлялось в рамках народной собственности на средства производства, коллективного труда (общин, артелей, ассоциаций), распределения продуктов по общему решению работников, доступного и бесплатного образования.

В программе содержался перечень прав и свобод, в частности: совести, слова и печати, собраний, союзов и ассоциаций, избирательной агитации. Хотя ничего не говорилось о гарантиях по их обеспечению<sup>2</sup>. Специфичным было выделение личной свободы человека, не связанной с вопросами государственного управления и участием в общине, без которой не мыслилось его всестороннее развитие<sup>3</sup>. Следует заметить, что эта идея позже была повторена и увязана Л. Тихомировым с верховной властью в лице монарха.

В условиях политической действительности 1880–х годов согласно программе рабочей организации, была возможна лишь в результате народного восстания и избрания Временного правительства из рабочих или лиц, преданных народному делу. Рабочие контролируют это правительство, чтобы оно действовало в интересах народа. После исчезновения угрозы реставрации свергнутой власти проводятся выборы в Учредительное собрание. Оно упраздняет Временное правительство, утверждает народные завоевания, и устанавливает общесоюзный порядок. Таким образом, в общих чертах речь идет о народной республике (хотя термин не использовался), осуществляющей волю народа самым народом и, естественно, в его интересах. Л. Тихомировым народная воля определялась как власть народа [6, с. 267]. При этом подчеркивалось, что предоставление конституции правительством не должно было остановить рабочих от дальнейшей борьбы. Легальную работу в парламенте следовало использовать для завоевания власти. То есть расширение политических прав и свобод в рамках существующего режима понималась как дополнительная возможность по достижению задач партии. Хотя после убийства царя Александра II был краткий период, когда он 10 марта 1881 года в письме Исполнительного комитета «Народной воли» Александру III предлагал перейти от революционного движения и насилия к мирной идейной борьбе путем принятия конституции всенародным представительством, избранном на основе демократического избирательного закона<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Материалы по истории СССР. Освободительное движение и общественная мысль в России XIX в.: учеб. пособие для вузов по спец. «История» / Сост. В.А. Федоров, Н.И. Цимбаев; Под ред. И.А. Федосова. Москва: Высшая школа; 1991. С. 352–357.

<sup>2</sup> Там же. С. 357–358, 362–363.

<sup>3</sup> Там же. С. 358, 363–365.

<sup>4</sup> Там же. С. 370.

В конце 1881 года он видел смысл существования партии в захвате власти насильственным путем. С завоеванием государственной власти увязывалось начало революции и социалистические преобразования, к которой Россия готова. При этом на определенный период времени власть оставалась в руках партии, поскольку народ не готов к управлению государством. Поэтому одной из главных задач партии-государства считалось политическое просвещение народа («пока не поставили бы прочно на ноги народ»)<sup>1</sup>.

Говоря о соотношении политических сил современной ему России и их отношении к самодержавию, народоправству, конституции и в общее к политической работе, он выделил следующие подходы на социально-политическую деятельность.

1. Часть социалистов, опирающихся на воззрения европейских ученых теории выступали против экономического гнета, но признавали политическую деятельность вредной для народных масс, так как конституция явится орудием организации буржуазии, как в Европе. Отсюда вывод о том, что из двух зол для народа самодержавный царь лучше, чем царь конституционный.

2. Либеральное направление не верило в правоспособность народных масс и интеллигенции и надеялось на предоставление конституции монархом. Но после 1881 года часть из них отказалась от данной идеи и ставила вопрос о завоевании конституции.

3. Социалисты во главе с Г.В. Плехановым отстаивали идею политической борьбы за конституцию (в этом их сходство и сотрудничество с либеральным течением) без радикального изменения в экономике до развития капиталистических отношений чему должна способствовать буржуазная конституция, как условия борьбы за социализм.

4. Народовольцы, как революционная интеллигенция, призывали к борьбе, как против экономического, так и политического гнета вплоть до завоевания власти народом, ее укрепления в постреволюционный период и в этом смысле понималась конституция. Она должна была отразить реальную степень политической власти народа в государстве. Если же конституция окажется средством усиления буржуазии, даже при расширении свобод выгодных и социалистам, то она будет отвергнута. Конституция – это признание и гарантирование прав народа в различных сферах общественной и государственной жизни, что возможно только при социализме [10, с. 231–233, 236, 239–241]. Отсюда вывод о том, что приход к власти социалистической партии вполне реален и означает утверждение экономического равенства и власти народа, т.е. принципа народного суверенитета. Обосновывалось это системой политических и социально-экономических аргументов.

Относительно отечественной буржуазии он говорил о ее малочисленности, слабости в экономическом отношении и отсутствии политического мировоззрения, а значит и бессилии в политическом смысле. А народ понимался неким единым целым, не разделенным на группы именно в воззрениях относительно верховной власти и земли. Благодаря пониманию своеобразия верховной власти как общенародного представительства, а не классового, поддерживалась власть царей. Поэтому «разочаровавшись в самодержавии царей, он может перейти только к самодержавию народа». На этом убеждении об общенародном характере верховной власти базировалась его вера в быстрое торжество народоправления [10, с. 251; 7, с. 298–300; 8, с. 178–187, 193–196]. Оно основывалось также на одинаковом понимании народом характера собственности на землю как общенародной, составляющей социально-экономическую базу государственного устройства. По мнению Л. Тихомирова, частное предпринимательство развито слабо и сосредоточено в промышленности. Кроме того, отсутствовало крупное сельское хозяйство. В подтверждении высказанных тезисов он приводит соответствующий статистический материал.

В итоге делался вывод о том, что при таком соотношении производительных сил буржуазия не имеет шансов для реализации капиталистического проекта развития России. Правда, делалась оговорка о том, что, это будет возможно, если самодержавие продержится долго и даст возможность окрепнуть буржуазии [10, с. 252–253].

Л. Тихомиров был убежден, что народ поддержит такой государственный строй, в котором найдет выражение его мировоззрение. А оно сводилось к установлению народного самодержавия в государственном устройстве и общенародного права в экономических отношениях. При этом подчеркивалось, что переустройство общества на социалистических началах невозможно путем декретирования со стороны государства. Ближайшей задачей социалистического временного правительства будет помощь в политической самоорганизации народных масс. По его мнению, в этом вопросе не предвидится особых трудностей, поскольку у народа имеется достаточно навыков по

<sup>1</sup> Освободительное движение и общественная мысль в России XIX в. С. 376–377.

организации своих сил. В частности, приводился пример, связанный с устройством крестьянского самоуправления [10, с. 254–255]. Относительная политико-экономическая независимость народа, созданная в результате революционного переворота, будет достаточной для создания населением демократического правительства и решения аграрного вопроса путем национализации земли и предоставления ее только трудящимся. Это обессилит дворянство и буржуазию. В тех социально-экономических условиях Л. Тихомиров считал социализм неизбежным, поскольку после падения монархии наступит время народного самодержавия не через развитие капитализма и пролетариата, а путем перехода земли и государственной власти к народным массам благодаря революционной интеллигенции. При этом он надеялся и на поддержку социалистических революций, если не во всей Европе, то в ряде стран. Он критиковал либеральную интеллигенцию, борющуюся за либеральную конституцию, которая являлась не актуальной для России [10, с. 257–259, 261–262].

Л. Тихомирову, как государственнику не всегда удавалось отстаивать собственные позиции в выше отмеченных программах. За государством, как ведущим элементом политической власти, он признавал огромную важность, которая «должна быть умно организована ... как и организация экономических отношений» [2, с. 95–103]. Однако для многонациональной Российской империи теоретически и политически острым оставался вопрос о территориальном устройстве через призму решения указанной проблемы. Он являлся сторонником унитарного государства. Так, Л. Тихомиров критиковал программное положение «Земли и воли» в решении национального вопроса путем отделения Малороссии, Польши, Кавказа и др. и в целом федерации как формы государственно-территориального устройства. В программе народовольцев оно уже отсутствовало, хотя сторонники федерализма в партии были, в частности Н.А. Морозов, А.И. Желябов. В связи с этим один из идеологов украинофильского движения М.П. Драгоманов именно в этом видел основное разногласие с народовольцами, «без которого невозможно оценивать действительную политическую свободу в России» [9, с. 106]. Однако данный принцип был включен в указанную программу рабочих. Насильственно присоединенные к государству народы получали право выбора: отделиться или остаться в Общерусском союзе<sup>1</sup>.

Несколько иное мнение о позиции А. Желябова у С.С. Волка, который относил его к сторонникам национально-автономного построения государства [1, с. 210–211]. К тезису о федерации Л. Тихомиров возвращался не раз. В конце 1881 года в письме Исполнительного комитета партии к заграничным товарищам он заметил, что против федерализма, поскольку большие государственные союзы выгоднее малых во всех отношениях. Вместе с тем было подчеркнуто, что принцип партии несовместим с насильственным подавлением национальностей (как пример указывалось на Польшу, стремящейся к независимости). Но, говоря о праве наций на отделение, он заметил, что вопрос во многом искусственный и неразрешим<sup>2</sup>. В 1885 году Л. Тихомиров писал, что в России есть уже сложившиеся нации, коллективную волю которых уважаем. Федеративные связи возможны лишь на основании добровольно заключенного договора с разграничением полномочий при приоритете союзного единства, а не отдельного субъекта. Вместе с тем федерацию он именовал «типом половинчатых отношений» и высказывался за приоритет органических связей. Наряду с этим он однозначно высказался против насильственного подавления языков, признавал их полную неприкосновенность, но и не являлся сторонником искусственного их создания. Полемицировал с украинскими, белорусскими, польскими лидерами национальных движений [11, с. 237–240, 254–256]. То есть он оставался сторонником унитаризма.

Итак, подводя промежуточные выводы относительно воззрений Л. Тихомирова на государство, отметим следующее. В народническом движении наряду с классическими течениями, возглавляемые М. Бакуниным, П. Лавровым, П. Ткачевым возникло и развивалось самостоятельное политическое направление во главе с Л. Тихомировым. В его основе лежит своеобразное понимание природы верховной власти российского государства, в котором она олицетворяет не классовое, а общенародное представительство. В свою очередь народ относительно указанной власти и земли представлен неделимым явлением. Это позволяло ему утверждать о возможности быстрого перехода от разочаровавшейся самодержавной монархии только к самодержавию народа революционным путем под руководством партии. Ее роль останется значительной на начальном этапе социалистического реформирования общества. Затем утвердятся общенародное унитарное государство с демократическим режимом. Законодательные и исполнительные функции

<sup>1</sup> Освободительное движение и общественная мысль в России XIX в. С. 362.

<sup>2</sup> Освободительное движение и общественная мысль в России XIX в. С. 376–377.

сосредотачивались в руках однопалатного представительного органа, избранного на основе демократического законодательства. Депутаты наделялись императивным мандатом. Значительная роль в государственных делах отводилась органам местного самоуправления. Конституция им понималась и оценивалась с точки зрения результатов функционирующего политического режима. Таковы общие очертания его государственного устройства. То есть системного изложения формирования и функционирования государственного аппарата не было, что связано с приоритетом социальных реформ над политическими.

**Список использованной литературы:**

1. Волк С.С. Народная воля. 1879–1882 гг.: монография. Москва: Наука; 1966.
2. Дронов И.В., Шерстюк М.В. Как Лев Тихомиров стал революционером (к вопросу об отношениях Л.А. Тихомирова и А.Д. Михайлова). *История: факты и символы*. 2018;(17):95–103.
3. Из архива Л. Тихомирова. *Красный архив*. 1924;6(6):127–166.
4. Кропоткин П.А. Записки революционера: монография. Москва: Московский рабочий; 1988.
5. Неизданные записки Л.А. Тихомирова. *Красный архив*. 1928;(4):139–174.
6. Никандров А.В. Филосовско-политическая риторика «самодержавия народа» в программах «Народной воли» и РСДРП. *Вестник Томского государственного университета. Философия. Социология. Политология*. 2021;(60):265–274.
7. Плеханов Г.В. Наши разногласия. Избранные философские произведения в пяти томах. Т. 1. (Монография). Москва: Госполитиздат; 1956.
8. Плеханов Г.В. Социализм и политическая борьба. Избранные философские произведения в пяти томах. Т. 1. (Монография). Москва: Госполитиздат; 1956.
9. Репников А.В., Милевский О.А. Две жизни Льва Тихомирова: монография. Москва: Academia; 2011.
10. Тихомиров Л. Чего нам ожидать от революции. *Вестник Народной воли*. 1884;(2):227–262.
11. Тихомиров Л.А. Запросы времени. *Вестник народной воли*. 1885;(4):225–270.
12. Тихомиров Л.А. Почему я перестал быть революционером: монография. Женева, 1889.
13. Тихомиров Л.А. Начала и концы. «Либералы» и террористы. (Монография). Москва: Унив. тип.; 1890.
14. Троицкий Н.А. Адвокатура в России и политические процессы 1866–1904 гг. (Монография). Тула: Автограф; 2000.
15. Тютюкин С.В. Консерватизм многолик и «вечен». *Отечественная история*. 2001;(3):103–133.

**References:**

1. Volk S.S. [*The People's Will. 1879–1882*]. Moscow: Nauka; 1966. (In Russ.)]
2. Dronov I.V., Sherstyuk M.V. [How Lev Tikhomirov Became a Revolutionary (On the Relationship between L.A. Tikhomirov and A.D. Morozov)]. *Istoriya: fakty I simvoly = History: Facts and Symbols*. 2018;(17):95–103. (In Russ.)]
3. [From the archive of L. Tikhomirov]. *Krasnyi arkhiv = Red Archive*. 1924;6(6):127–166. (In Russ.)]
4. Kropotkin P.A. [*Notes of a revolutionary*]. Moscow: Moskovsky Rabochiy; 1988. (In Russ.)]
5. [Unpublished Notes of L.A. Tikhomirov]. *Krasnyi arkhiv = Red Archive*. 1928;(4):139–174. (In Russ.)]
6. Nikandrov A.V. [Philosophical and political rhetoric of “autocracy of the people” in the programs of “Narodnaya Volya” and the RSDLP]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Filosofiya. Sotsiologiya. Politologiya = Bulletin of the Tomsk University. Philosophy. Sociology. Political Science*. 2021;(60):265–274. (In Russ.)]
7. Plekhanov G.V. [*Our Disagreements. Selected Philosophical Works in Five Volumes*]. Moscow: Gospolitizdat; 1956. (In Russ.)]
8. Plekhanov G.V. [*Socialism and Political Struggle. Selected Philosophical Works in Five Volumes*]. Moscow: Gospolitizdat; 1956. (In Russ.)]
9. Repnikov A.V., Milevskii O.A. [*Two lives of Lev Tikhomirov*]. Moscow: Academia; 2011. (In Russ.)]
10. Tikhomirov L. [What do we expect from the revolution]. *Vestnik Narodnoi voli = Bulletin of the People's Will*. 1884;(2):227–262. (In Russ.)]
11. Tikhomirov L. [Requests of the time]. *Vestnik Narodnoi voli = Bulletin of the People's Will*. 1885;(4):225–270. (In Russ.)]
12. Tikhomirov L. [*Why I stopped being a revolutionary. Russia and Democracy*]. Geneva, 1889. (In Russ.)]
13. Tikhomirov L. [*Beginnings and Endings. “Liberals and Terrorists*]. Moscow: Univ. typ.; 1890. (In Russ.)]
14. Troitskii N.A. [*Advocacy in Russia and Political Processes of 1866–1904*]. Tula: Autograph; 2000. (In Russ.)]
15. Tyutyukin S.V. [Conservatism is multi-faceted and “eternal”. *Otechestvennaya istoriya = National history*. 2001;(3):103–133. (In Russ.)]

**ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ**

**Карапетян Лева Александрович\***

доктор исторических наук, профессор, профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин СКФ ФГБОУ ВО «РГУП»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6141-4619>

**Морозова Оксана Геннадиевна**

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4699-1976>

**INFORMATION ABOUT THE AUTHORS**

**Leva A. Karapetyan\***

Doctor of History, Professor, Professor of the Department of General Theoretical Legal Disciplines of the SCF of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Professional Education of the Russian State University of Justice

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6141-4619>

**Oksana G. Morozova**

Cand. of Sci. (Law), Associate Professor, Associate Professor of the Department of Theory and History of State and Law the FGBOU VO "Kuban State University"

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4699-1976>

Оригинальная статья / Original article  
<https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-28-36>



**О НЕКОТОРЫХ ОРГАНИЗАЦИОННЫХ ПРОБЛЕМАХ  
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МИНИСТЕРСТВА ЗДРАВООХРАНЕНИЯ  
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ  
(АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ)**

**Епифанова Е.В.**

ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

**Ссылка для цитирования:** Епифанова Е.В. О некоторых организационных проблемах деятельности Министерства здравоохранения Российской Федерации (административно-правовой аспект). *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):28–36. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-28-36>

**КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:**

**Епифанова Елена Владимировна**, кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры теории и истории государства и права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
**Адрес:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040  
**Тел.:** +7 (861) 262-35-09  
**E-mail:** epifanova\_elen@mail.ru

**Конфликт интересов.** Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 07.06.2022

**Статья принята к печати:** 08.07.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** *Целью* работы выступает анализ организационно-правовых аспектов деятельности Министерства здравоохранения Российской Федерации на современном этапе.

Исходя из поставленной цели в *задачи* исследования входит не только анализ проблем реализации компетенции Минздрава России, но и анализ эффективности организационной структуры данного федерального органа исполнительной власти с учетом общих принципов эффективности и экономичности функционирования аппарата государственного органа.

Важно понимать, что современная система государственного управления в сфере охраны здоровья характеризуется тем, что функции по выработке государственной политики и правовому регулированию в указанной сфере не есть монополия Минздрава России и, потому, важно определить пределы и предметную область полномочий данного министерства в соотношении с иными федеральными органами исполнительной власти, наделенными властно-публичными управленческими полномочиями в сфере здравоохранения.

Основной *вывод* статьи состоит в том, что порядок формирования структуры Министерства здравоохранения РФ является следствием своеобразного двойного подчинения части современных федеральных органов исполнительной власти как Президенту РФ, так и Правительству РФ. Отсюда становится понятным продолжение, конкретизация данным министерством полномочий Президента РФ и Правительства России. Из 208 (по состоянию на 2022 год) полномочий Министерства здравоохранения РФ по принятию нормативно-правовых актов лишь некоторые не вытекают из полномочий Президента РФ, но практически все вытекают из полномочий Правительства РФ.

**Ключевые слова:** Министерство здравоохранения РФ, организационная структура, аппарат управления, здравоохранение, федеральные органы исполнительной власти.

**ON SOME ORGANIZATIONAL PROBLEMS OF THE ACTIVITIES OF THE  
MINISTRY OF HEALTH OF THE RUSSIAN FEDERATION  
(ADMINISTRATIVE LEGAL ASPECT)**

**Elena V. Epifanova**  
FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

**Link for citation:** Epifanova E.V. On some organizational problems of the activities of the Ministry of health of the Russian Federation (administrative legal aspect). *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):28–36. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-28-36>

**CONTACT INFORMATION:**

**Elena V. Epifanova**, Cand. of Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Department of Theory and History of State and Law of the FGBOU VO "Kuban State University"

**Address:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

**Tel.:** +7 (861) 262-35-09

**E-mail:** epifanova\_elen@mail.ru

**Conflict of interest.** The author declares no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 07.06.2022

**The article has been accepted for publication:** 08.07.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The aim of the work is to analyze the organizational and legal aspects of the activities of the Ministry of Health of the Russian Federation at the present stage.

Based on the goal set, the objectives of the study include not only an analysis of the problems of implementing the competence of the Ministry of Health of Russia, but also an analysis of the effectiveness of the organizational structure of this federal executive body, taking into account the general principles of efficiency and cost-effectiveness of the functioning of the state apparatus.

It is important to understand that the modern system of public administration in the field of health care is characterized by the fact that the functions of developing state policy and legal regulation in this area are not the monopoly of the Ministry of Health of Russia and, therefore, it is important to determine the limits and subject area of the powers of this ministry in relation to other federal executive authorities endowed with government-public managerial powers in the healthcare sector.

The main conclusion of the article is that the procedure for forming the structure of the Ministry of Health of the Russian Federation is a consequence of a kind of dual subordination of a part of modern federal executive bodies to both the President of the Russian Federation and the Government of the Russian Federation. From here it becomes clear that this ministry will continue, concretize the powers of the President of the Russian Federation and the Government of Russia. Of the 208 (as of 2022) powers of the Ministry of Health of the Russian Federation to adopt regulatory legal acts, only some do not follow from the powers of the President of the Russian Federation, but almost all stem from the powers of the Government of the Russian Federation.

**Keywords:** Ministry of Health of the Russian Federation, organizational structure, management apparatus, healthcare, federal executive authorities.

**Введение**

Основная масса правореализационных функций в сфере охраны здоровья ложится на органы специальной компетенции [3; 8; 10]. Отметим сложившуюся в Российской Федерации особенность распределения управленческих полномочий между органами специальной компетенции в сфере

охраны здоровья: помимо узкоспециализированных органов исполнительной власти, подчиненных Министерству здравоохранения Российской Федерации, большим или меньшим объемом соответствующей управленческой компетенции наделены и иные федеральные органы исполнительной власти, к которым относится Министерство обороны Российской Федерации, МВД России, ФСБ России, ФСО России, ФСИН России, ФССП России<sup>1</sup>, Управление делами Президента РФ, Федеральная таможенная служба Российской Федерации, Министерство транспорта РФ, Федеральная служба по надзору о защите прав потребителей, Федеральное медико-биологическое агентство. Если на той или иной территории отсутствуют медицинские организации, находящиеся в ведении неспециализированных в сфере управления здравоохранением органов исполнительной власти, то медицинское обслуживание государственных служащих и сотрудников этих органов осуществляется в порядке, установленном Правительством РФ, например, в системе ФМБА России или в медицинских организациях, подчиненных Министерству здравоохранения РФ или органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации. Кроме того, заметим, что и Роспотребнадзор и ФМБА России в разное время подчинялись Минздраву России, однако управленческая целесообразность, вызванная, в частности пандемией COVID-19, заставила переподчинить эти органы непосредственно Правительству РФ.

#### **Методы исследования**

Как наука административного права, так и наука медицинского права исследуют теорию правового регулирования организации управленческих процессов в сфере охраны здоровья, обоснование нормотворческой и правоприменительной практики, что и определяет методологию исследования, включающую в себя использование эвристических и аксиологических методов исследования, наряду с методом системного анализа правовых, управленческих и естественнонаучных явлений в контексте избранной темы, а также методов сравнительного правоведения в контексте изучения опыта иностранных государств [11, с. 267–274] в сфере публично-правового регулирования управления в сфере здравоохранения.

#### **Результаты исследования**

Порядок формирования структуры Министерства здравоохранения РФ является следствием двойного подчинения части современных федеральных органов исполнительной власти как Президенту РФ, так и Правительству РФ.

Полномочия Минздрава России выходят за типичные для федерального министерства рамки выработки государственной политики и нормативно-правового регулирования, дополняясь функциями по оказанию государственных услуг и управлению государственным имуществом в сфере здравоохранения. При этом дополнительные функции не распространяются на систему так называемой ведомственной медицины, находящейся в подчинении отдельных федеральных органов исполнительной власти, например, Министерства обороны Российской Федерации [9, с. 81–85], ФСБ России [5, с. 100–103], МВД России и некоторых других.

Нам представляется, что имеется существенный резерв для упрощения и удешевления деятельности аппарата Министерства здравоохранения РФ. При этом отдается отчет в том, что упрощение и удешевление не есть самоцель, а возможно лишь тогда, когда имеется возможность эффективного выполнения аппаратом министерства своих функций, закрепленных в нормативных актах. По аналогии с системой распределения компетенции между федеральными министерствами, мы предлагаем объединить Департамент науки и инновационного развития здравоохранения с Департаментом медицинского образования и кадровой политики в здравоохранении. Функции Департамента проектной деятельности, судя по составу внутренних структурных подразделений (Отдел достижения национальных целей; Отдел сопровождения реализации национальных проектов в сфере здравоохранения; Отдел модернизации первичного звена здравоохранения; Отдел развития государственно-частного партнерства) вполне логично вписываются в функции Департамента мониторинга, анализа и стратегического развития здравоохранения, в частности Отдела мониторинга реализации государственных программ и Отдела стратегического развития и территориального развития здравоохранения.

---

<sup>1</sup> О порядке медицинского обеспечения сотрудников, имеющих специальные звания и проходящих службу в органах принудительного исполнения Российской Федерации: Постановление Правительства РФ от 03 июня 2020 года № 806 // Собрание законодательства РФ. 2020. № 23. Ст. 3669.

### Научная дискуссия

Исторически, с 1918 года в России всегда существовал профильный орган государственного управления в сфере здравоохранения, который в разные периоды имел разные наименования, но сохранял общий посыл, свойственный для органов отраслевого управления в социальной сфере. Если проводить исторический ретроспективный анализ, то выясняется, что полномочия отраслевого органа государственного управления в сфере здравоохранения изменялись исходя из конституционных принципов, теоретического понимания органа отраслевого управления, текущих задач, стоящих перед медицинскими, санаторно-курортными и иными организациями в сфере здравоохранения, достижений медицинской науки, достижений науки государственного управления, восприятия зарубежного опыта.

Когда мы говорим в историческом аспекте о специализированных государственных органах управления в сфере здравоохранения имеется виду так называемая светская медицина в противовес которой в нашей стране довольно длительный период существовала религиозная (монашеская) медицина [7, с. 8], отголоски которой проявляются в настоящее время лишь в деятельности соответствующих общественных объединений и находят свое отражение в соглашениях между Министерством здравоохранения РФ и Русской Православной Церковью [2, с. 18–20].

Действовавшие до введения трехвидовой системы федеральных органов исполнительной власти подзаконные акты о Министерстве здравоохранения СССР, РСФСР, а позднее и Российской Федерации определяли компетенцию отраслевого органа управления здравоохранением с учетом в том числе формы государственного устройства нашего государства. Так, Положение о Министерстве здравоохранения СССР<sup>1</sup> говорило о нем как о союзно-республиканском органе, который осуществляет руководство здравоохранением в СССР, подчеркивая распределение полномочий между Союзом ССР и союзными республиками. В свою очередь, Положение о Министерстве здравоохранения РСФСР<sup>2</sup> также подчеркивало его двойное подчинение как союзному Министерству здравоохранения СССР, так и Совету Министров РСФСР и аналогично союзному министерству говорило о задачах руководства здравоохранением в республике. После провозглашения независимости Российской Федерации формальные задачи Министерства здравоохранения РФ стали представлять собой нечто среднее между советской традицией правового регулирования и современным представлением об основных направлениях деятельности министерства: пунктом 1 Положения о Министерстве здравоохранения РФ 1992 года<sup>3</sup> определялось, что Министерство здравоохранения Российской Федерации (Минздрав России) является федеральным органом государственного управления, обеспечивающим проведение государственной политики в области охраны здоровья населения и осуществляющим руководство здравоохранением в Российской Федерации. Позднее, в 1994 году к функциям в сфере здравоохранения добавились задачи развития медицинской промышленности<sup>4</sup>. Однако, уже в 1997 году произошел возврат к классическому министерству здравоохранения, затем к Министерству здравоохранения и социального развития, и наконец в 2012 году, опять к Министерству здравоохранения РФ.

Переломным с точки зрения определения функций Министерства здравоохранения РФ, да и вообще современного российского федерального министерства следует считать Указ Президента РФ от 09 марта 2004 года № 314 (ред. от 20.11.2020) «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти»<sup>5</sup>. Собственно, данный указ ввел типологизированный функционал федеральных органов исполнительной власти, закрепив за министерствами функции по выработке

<sup>1</sup> Об утверждении положения о Министерстве здравоохранения СССР: Постановление Совета министров СССР от 17 июля 1968 года № 548 (не действует на территории Российской Федерации с 21 февраля 2020 года на основании постановления Правительства Российской Федерации от 03 февраля 2020 года № 80 [текст: электронный]. Доступно: URL: <https://docs.cntd.ru/document/901747229>.

<sup>2</sup> Об утверждении Положения о Министерстве здравоохранения РСФСР: Постановление Совета Министров РСФСР от 01 апреля 1969 года № 197 [текст: электронный]. Доступно: URL: [http://www.libussr.ru/doc\\_ussr/usr\\_7028.htm?](http://www.libussr.ru/doc_ussr/usr_7028.htm?)

<sup>3</sup> Об утверждении положения о Министерстве здравоохранения Российской Федерации: Постановление Правительства РФ от 24 июля 1992 года № 512 [текст: электронный]. Доступно: URL: <https://docs.cntd.ru/document/901607213>.

<sup>4</sup> Об утверждении Положения о Министерстве здравоохранения и медицинской промышленности Российской Федерации: Постановление Правительства РФ от 06 июля 1994 года № 797 [текст: электронный]. Доступно: URL: <https://docs.cntd.ru/document/9008420?marker=6500IL>.

<sup>5</sup> Собрание законодательства РФ. 2004. № 11. Ст. 945.

государственной политики и нормативно-правовому регулированию в соответствующей сфере с учетом возможных дополнительных функций, предусматриваемых указами Президента РФ или постановлениями Правительства РФ. Анализ пункта 1 Положения о Министерстве здравоохранения Российской Федерации позволяет говорить о том, что помимо функций по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в соответствующих сферах здравоохранения, Минздрав России выполняет функции по управлению государственным имуществом и оказанию государственных услуг в сфере здравоохранения, включая оказание медицинской помощи, внедрение современных медицинских технологий, новых методов профилактики, диагностики, лечения и реабилитации, проведение судебно-медицинских и судебно-психиатрических экспертиз, организацию среднего профессионального, высшего и дополнительного профессионального медицинского и фармацевтического образования и предоставление услуг в области курортного дела.

По нашему мнению, первоначальная идея, заложенная в Указ Президента РФ № 314 о строгом разделении функций между различными типами федеральных органов исполнительной власти просуществовав в реалиях чуть более 2-х месяцев в условиях российской действительности, привела к закреплению возможности внесения дополнений нехарактерными видами функций для того или иного конкретного федерального органа исполнительной власти, включая органы государственного управления в сфере здравоохранения. Другими словами, в указе Президента РФ от 20 мая 2004 года № 649 «Вопросы структуры федеральных органов исполнительной власти» идея Указа президента РФ от № 314 была, на наш взгляд, девальвирована.

Если же по аналогии с органами общей компетенции сгруппировать полномочия Минздрава России, то становится понятным продолжение, конкретизация данным министерством полномочий Президента РФ и Правительства России. Из 208 (по состоянию на 2022 год) полномочий Министерства здравоохранения РФ по принятию нормативно-правовых актов лишь некоторые не вытекают из полномочий Президента РФ, но практически все вытекают из полномочий Правительства РФ.

Организационная структура Министерства здравоохранения РФ вытекает из его полномочий и отражает в том числе «сущность методов управления, которые могут рассматриваться как способы организации самого субъекта управления» [1, с. 272]. Необходимость анализа организационной структуры органов, осуществляющих государственное управление в сфере здравоохранения обусловлена и тем, что компетенция органов государственного управления реализуется через аппарат управления, структура которого является отражением компетенции в том числе и во взаимосвязи с иными органами, обладающими полномочиями по государственному управлению в сфере здравоохранения.

В философии под структурой обычно понимается «строение и внутренняя форма организации той или иной системы, выступающая как единство устойчивых связей между ее элементами»<sup>1</sup>.

В социологии под организационной структурой понимается «логическое соотношение уровней управления и функциональных областей, организованное таким образом, чтобы обеспечить эффективное достижение целей системы»<sup>2</sup>.

В теории конституционного, административного права и муниципального права существовала<sup>3</sup> и существует [6, с. 13–16] дискуссия о соотношении терминов «система органов» и «структура органов». Но в данной части работы мы говорим о структуре конкретного органа, а не о структуре органов исполнительной власти в том значении, которое ему придается статьями 71 и 112 Конституции РФ.

В административно-правовой литературе сложилось понимание организационной структуры органа государственного управления как «состава внутренних подразделений органа и формы их

<sup>1</sup> Философский словарь / Под ред. М.М. Розенталя. 3-е изд. Москва: Политиздат; 1975. С. 103.

<sup>2</sup> Социальные технологии: толковый словарь / под редакцией Л.Я. Дятченко; составитель В.Н. Иванов; 2-е изд., доп. Москва: Луч; Белгород: Центр социальных технологий; 1995. С. 103.

<sup>3</sup> См.: По делу о толковании статей 71 (пункт «г»), 76 (часть 1) и 112 (часть 1) Конституции Российской Федерации: Постановление Конституционного Суда РФ от 27 января 1999 года № 2-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 1999. № 3.

взаимодействия»<sup>1</sup>. Согласимся с позицией В.Г. Вишнякова, который еще в 1976 году писал: «поскольку при определении структуры закрепляются функции, права и обязанности структурных звеньев, порядок взаимодействия между ними, постольку часть компетенции органа, связанная с регулированием внутренних отношений, входит в понятие организационной структуры» [1, с. 209]. В то же время А.Д. Кан в свое время говорил о том, что «сама функция, как часть процесса управления не входит в структуру» [4, с. 151]. В идеале структура должна быть отражением функций. В силу того, что функции по выработке государственной политики, нормативно-правовому регулированию, а также функции по управлению государственным имуществом и оказанию государственных услуг в сфере здравоохранения возложены на Министерство здравоохранения РФ и реализуются через аппарат управления, то в рамках проблематики осуществления государственного управления в указанной сфере есть смысл проанализировать структуру данного министерства с внесением предложений по ее совершенствованию.

Министерство здравоохранения РФ представляет из себя трехзвенную управленческую структуру, построенную на сочетании функциональных структурных подразделений с линейным, восходящим к федеральному министру подчинением. Причем, мы говорим о том, что данное министерство не имеет территориальных структурных подразделений и замыкается лишь на центральном аппарате. Трехзвенный характер Минздрава России определяется наличием, в соответствии с Приказом Министерства здравоохранения от 15 марта 2016 года № 159 «Об утверждении структуры Министерства здравоохранения Российской Федерации»<sup>2</sup>: собственно федерального министра и его заместителей, которые курируют департаменты министерства (1 звено – руководство министерства); помощников и советников федерального министра (2 звено); департаментов и иных структурных подразделений как в составе департаментов, так и самостоятельных отделов (3 звено). Министерство здравоохранения Российской Федерации возглавляет Министр здравоохранения Российской Федерации, который назначается на должность Президентом Российской Федерации после утверждения его (министра) кандидатуры Государственной Думой ФС РФ по представлению Председателя Правительства РФ и освобождается от должности Президентом Российской Федерации. При этом, количество заместителей и их назначение – креатура Правительства РФ. Данный порядок формирования структуры Министерства здравоохранения РФ является следствием своеобразного двойного подчинения части современных федеральных органов исполнительной власти как Президенту РФ, так и Правительству РФ.

Административно-правовой статус каждого из структурных подразделений Министерства здравоохранения РФ определяется Положением<sup>3</sup>, утверждаемым федеральным министром здравоохранения. Руководители департаментов Минздрава России назначаются министром.

С точки зрения анализа линейной подчиненности все структурные подразделения Министерства здравоохранения Российской Федерации можно разделить на два вида:

1. Департаменты, деятельность которых координирует и контролирует непосредственно федеральный министр здравоохранения совместно со своими заместителями:

1.1. Департамент управления делами и кадров Министерства здравоохранения Российской Федерации<sup>1</sup>;

---

<sup>1</sup> Лупарев Е.Б. Проблемы государственного регулирования сельского хозяйства в Российской Федерации (административно-правовые вопросы): дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 1998. С. 69.

<sup>2</sup> Об утверждении структуры Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Министерства здравоохранения Российской Федерации от 15 марта 2016 года № 159 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> См., например: Об утверждении Положения о Департаменте медицинского образования и кадровой политики в здравоохранении Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 09 марта 2021 года № 172 (ред. от 18.02.2022 г.) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; Об утверждении Положения о Департаменте медицинской помощи детям, службы родовспоможения и общественного здоровья Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 28 января 2022 года № 39 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; Об утверждении Положения о Департаменте мониторинга, анализа и стратегического развития здравоохранения Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 19 января 2022 года № 15 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

2. Департаменты, деятельность которых контролируют и координируют заместители министра:

2.1. Департамент медицинского образования и кадровой политики в здравоохранении Министерства здравоохранения Российской Федерации;

2.2. Департамент медицинской помощи детям, службы родовспоможения и общественного здоровья Министерства здравоохранения Российской Федерации;

2.3. Департаменте мониторинга, анализа и стратегического развития здравоохранения Министерства здравоохранения Российской Федерации;

2.4. Департамент науки и инновационного развития здравоохранения Министерства здравоохранения Российской Федерации;

2.5. Правовой департамент Министерства здравоохранения Российской Федерации (координирует и контролирует конкретный заместитель федерального министра – статс-секретарь)<sup>2</sup>

2.6. Департамент учетной политики и контроля Министерства здравоохранения Российской Федерации<sup>3</sup>;

2.7. Департамент международного сотрудничества и связей с общественностью Министерства здравоохранения Российской Федерации<sup>4</sup>;

2.8. Департамент организации экстренной медицинской помощи и управления рисками здоровью Министерства здравоохранения Российской Федерации<sup>5</sup>;

2.9. Департамент цифрового развития и информационных технологий Министерства здравоохранения Российской Федерации<sup>6</sup>;

2.10. Финансово-экономический департамент Министерства здравоохранения Российской Федерации<sup>7</sup>;

2.11. Департамент организации медицинской помощи и санаторно-курортного дела Министерства здравоохранения Российской Федерации<sup>8</sup>;

2.12. Департамент государственного регулирования обращения лекарственных средств и медицинских изделий Министерства здравоохранения Российской Федерации<sup>9</sup>;

2.13. Департамент науки, инновационного развития Министерства здравоохранения Российской Федерации<sup>10</sup>;

---

<sup>1</sup> Об утверждении Положения о Департаменте управления делами и кадров Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 31 декабря 2020 года № 1429 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Об утверждении Положения о Правовом департаменте Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 24 декабря 2021 года № 1185 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Об утверждении Положения о Департаменте учетной политики и контроля Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 17 декабря 2021 года № 1155 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Об утверждении Положения о Департаменте международного сотрудничества и связей с общественностью Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 26 марта 2021 года № 251 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Об утверждении Положения о Департаменте организации экстренной медицинской помощи и управления рисками здоровью Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 23 марта 2021 года № 233 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> Об утверждении Положения о Департаменте цифрового развития и информационных технологий Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 17 марта 2021 года № 214 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Об утверждении Положения о Финансово-экономическом департаменте Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 17 марта 2021 года № 215 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> Об утверждении положения о Департаменте организации медицинской помощи и санаторно-курортного дела Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 09 марта 2021 года № 176 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> Об утверждении Положения о Департаменте государственного регулирования обращения лекарственных средств: Приказ Минздрава России от 20 января 2021 года № 19 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup> Об утверждении Положения о Департаменте науки и инновационного развития здравоохранения Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 30 декабря 2020 года № 1416 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

2.14. Департамент проектной деятельности Министерства здравоохранения Российской Федерации<sup>1</sup>.

Состав департаментов и иных структурных подразделений Министерства здравоохранения Российской Федерации менялся в зависимости от конкретных задач, стоявших перед министерством на определенном этапе функционирования. Например, Департамент науки и инновационного развития здравоохранения до декабря 2020 года именовался Департамент науки, инновационного развития и управления медико-биологическими рисками здоровью Министерства здравоохранения Российской Федерации<sup>2</sup>.

Внутренняя структура департаментов в данном случае представлена руководителями департаментов, их заместителями и отделами в соответствии с целями и задачами конкретного департамента. В частности, структура Правового департамента Минздрава России (по состоянию на июнь 2022 года) включает в себя такие отделы как:

- Отдел правового регулирования по вопросам страхования в сфере здравоохранения, медицинской науки и образования;
- Отдел правового регулирования организации оказания медицинской помощи и санитарно-эпидемиологического благополучия;
- Отдел развития законодательства в сфере здравоохранения;
- Отдел правового регулирования обращения лекарственных средств и медицинских изделий;
- Отдел судебной работы и общих вопросов применения гражданского законодательства;
- Отдел общих вопросов применения законодательства, связанного с осуществлением закупок для обеспечения государственных нужд.

В какой же мере структура Министерства здравоохранения РФ отвечает задачам государственного управления в сфере здравоохранения?

В принципе, понятна идея каким-то образом организационно подчеркнуть значимость национальных проектов в сфере здравоохранения. Но, если обратиться к проверенным десятилетиями критериям эффективности государственного управления, то остается понимание того, что национальные проекты, в том числе и в сфере здравоохранения должны реализовываться всем аппаратом органа исполнительной власти, за исключением тех случаев, когда под реализацию общегосударственного проекта создается отдельная программно-целевая структура типа, как это было в свое время, в отношении ликвидированной ныне ГК «Олимпстрой» («Государственная корпорация по строительству олимпийских объектов и развитию города Сочи как горноклиматического курорта»), имеющая конечный результат своей деятельности по достижению которого упраздняется.

#### Список использованной литературы:

1. Аппарат управления социалистического государства: монография. Т. 1. Москва: Юридическая литература; 1976.
2. Гуляева Е.Ш. Роль православной церкви в развитии отечественной медицины. *Волгоградский научно-медицинский журнал*. 2015;(4):18–20.
3. Дзидзоев Р.М. Президент Российской Федерации и Правительство Российской Федерации: новые грани взаимоотношений. *Журнал российского права*. 2021;(5):43–54. DOI: 10.12737/jrl.2021.059.
4. Кан А.Д. Правовые вопросы управления предприятием (объединением) в промышленности: монография. Ростов-на-Дону: Изд-во Рост. ун-та; 1989.
5. Кичигин Н.В. К вопросу правового регулирования деятельности органов безопасности на территории

#### References:

1. [The administrative apparatus of the socialist state]. Vol. 1. Moscow: Legal Literature; 1976. (In Russ.)
2. Gulyaeva E.Sh. [The role of the Orthodox Church in the development of domestic medicine]. *Volgogradskii nauchno-meditsinskii zhurnal = Volgograd Medical Scientific Journal*. 2015;(4):18–20. (In Russ.)
3. Dzidzoev R.M. [The President of the Russian Federation and the Government of the Russian Federation: new facets of relations]. *Zhurnal rossiiskogo prava = Journal of Russian Law*. 2021;(5):43–54. DOI: 10.12737/jrl.2021.059. (In Russ.)
4. Kan A.D. [Legal issues of enterprise (association) management in industry]. Rostov-on-Don: Publishing house of Rostov. un-ta; 1989. (In Russ.)
5. Kichigin N.V. [On the issue of legal regulation of the activities of security agencies on the territory of a foreign

<sup>1</sup> Об утверждении Положения о Департаменте проектной деятельности Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 05 апреля 2019 года № 195 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Об утверждении Положения о Департаменте науки, инновационного развития и управления медико-биологическими рисками здоровью Министерства здравоохранения Российской Федерации: Приказ Минздрава России от 15 июня 2016 года № 365 (утратил силу) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

- иностранного государства (на примере организации работы военно-врачебных комиссий). *Право в Вооруженных Силах*. 2017;(11):100–103.
6. Колесников А.В. Современное толкование терминов «система» и «структура» органов местного самоуправления. *Административное право и процесс*. 2020;(3):13–16. DOI: 10.18572/2071-1166-2020-3-13-16.
7. Левчук К.А. Исторические этапы и формы взаимодействия медицины и православия в России. *Современные научные исследования*. 2012;(9(6)):8–20.
8. Лексин И.В. Полномочие как категория отечественной юриспруденции: диалектика многозначности и унифицированности. *Журнал российского права*. 2021;(4):37–58. DOI: 10.12737/jrl.2021.044.
9. Согияйнен А.А., Чичерин Л.П. Нормативно-организационное регулирование медицинской помощи гражданскому персоналу Министерства обороны Российской Федерации. *Право в Вооруженных Силах*. 2018;(8(253)):81–86.
10. Стахов А.И., Ландерсон Н.В. Публичная администрация в России: понятие, система и структура. *Административное право и процесс*. 2021;(10):4–15. DOI: 10.18572/2071-1166-2021-10-4-15.
11. Pathania V., Babu S.Z.D., Ahamad S., Alazzam M.B., Pandey D.A. *Database Application of Monitoring COVID-19 in India. Lecture Notes in Computational Vision and Biomechanics*. Vol. 37. Singapore: Springer; 2022.
- state (on the example of the organization of the work of military medical commissions)]. *Pravo v Vooruzhennykh Silakh = Law in the Armed Forces*. 2017;(11):100–103. (In Russ.)]
6. Kolesnikov A.V. [Modern interpretation of the terms "system" and "structure" of local government]. *Administrativnoe pravo i protsess = Administrative law and process*. 2020;(3):13–16. DOI: 10.18572/2071-1166-2020-3-13-16. (In Russ.)]
7. Levchuk K.A. [Historical stages and forms of interaction between medicine and Orthodoxy in Russia]. *Sovremennye nauchnye issledovaniya = Modern scientific research*. 2012;(9(6)):8–20. (In Russ.)]
8. Leksin I.V. [Authority as a category of national jurisprudence: dialectics of ambiguity and unification]. *Zhurnal rossiiskogo prava = Journal of Russian law*. 2021;(4):37–58. DOI: 10.12737/jrl.2021.044. (In Russ.)]
9. Sogiyainen A.A., Chicherin L.P. [Normative and organizational regulation of medical care for civilian personnel of the Ministry of Defense of the Russian Federation]. *Pravo v Vooruzhennykh Silakh = Law in the Armed Forces*. 2018;(8(253)):81–86. (In Russ.)]
10. Stakhov A.I., Landerson N.V. [Public administration in Russia: concept, system and structure]. *Administrativnoe pravo i protsess = Administrative law and process*. 2021;(10):4–15. DOI: 10.18572/2071-1166-2021-10-4-15. (In Russ.)]
11. Pathania V., Babu S.Z.D., Ahamad S., Alazzam M.B., Pandey D.A. *Database Application of Monitoring COVID-19 in India. Lecture Notes in Computational Vision and Biomechanics*. Vol. 37. Singapore: Springer; 2022.

#### **ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ**

##### **Епифанова Елена Владимировна**

кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры теории и истории государства и права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6611-8031>  
Author ID: 57200340983

#### **INFORMATION ABOUT THE AUTHOR**

##### **Elena V. Epifanova**

Cand. of Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Department of Theory and History of State and Law of the FGBOU VO "Kuban State University"  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6611-8031>  
Author ID: 57200340983



## ВНУТРЕННЯЯ МИГРАЦИЯ НАСЕЛЕНИЯ: ПРОБЛЕМЫ СОДЕРЖАНИЯ И ПЕРСПЕКТИВЫ АДМИНИСТРАТИВНО- ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

**Жеребцов А.Н.**

ФГКОУ ВО «Краснодарский университет МВД России»  
(Ярославская ул., д. 128, г. Краснодар, Россия, 350005)

**Ссылка для цитирования:** Жеребцов А.Н. Внутренняя миграция населения: проблемы содержания и перспективы административно-правового регулирования. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):37–43. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-37-43>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

**Жеребцов Алексей Николаевич**, доктор юридических наук, профессор кафедры административной деятельности органов внутренних дел ФГКОУ ВО «Краснодарский университет МВД России»

**Адрес:** Ярославская ул., д. 128, г. Краснодар, Россия, 350005

**Тел.:** +7 (918) 632-74-76

**E-mail:** [admgan2066@yandex.ru](mailto:admgan2066@yandex.ru)

**Конфликт интересов.** Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 02.08.2022

**Статья принята к печати:** 02.09.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** *Целью* настоящего исследования является сформировать отдельные направления совершенствования и развития содержания внутренней миграции населения как одного из многочисленных миграционных потоков, играющего значительную роль в достижении стратегических целей государственной миграционной политики Российской Федерации: социально-экономической, включая социально-демографическую; обеспечения национальной безопасности; пространственного развития территории Российской Федерации.

*В результате* исследования было выявлено, что современное состояние административно-правового регулирования ВМ нуждается в дальнейшем развитии, обусловленном потребностями достижения целей государственной миграционной политики Российской Федерации.

**Вывод:** Содержание потока ВМ нуждается в расширении, включающем постоянно проживающих и пребывающих ИГ и ЛБГ, а также вынужденных мигрантов, подлежащих регистрации по месту жительства на территории РФ, предлагается с развитием информационных технологий и формирования цифрового профиля гражданина РФ и цифрового профиля мигранта ликвидировать миграционно-правовой режим регистрации граждан РФ по месту пребывания на территории РФ и формирования новых разрешительных миграционно-правовых режимов регистрации по месту жительства ИГ, ЛБГ и вынужденных мигрантов на территории Российской Федерации.

**Ключевые слова:** иностранные граждане, лица без гражданства, беженцы, граждане РФ, вынужденные переселенцы, лица, получившие убежище, внутренние мигранты, цифровой профиль мигранта.

## INTERNAL MIGRATION OF THE POPULATION: PROBLEMS CONTENT AND PERSPECTIVE OF THE ADMINISTRATIVE- LEGAL REGULATION

Alexei N. Zherebtsov

FGKOU VO "Krasnodar University of the Ministry of Internal Affairs of Russia"  
(Yaroslavskaya str., 128, Krasnodar, Russia, 350005)

**Link for citation:** Zherebtsov A.N. Internal migration of the population: problems of content and prospects of administrative and legal regulation. *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):37–43. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-37-43>

### CONTACT INFORMATION:

**Alexei N. Zherebtsov**, Dr. of Sci. (Law), Professor of the Department of Administrative Activity of Internal Affairs of the FGKOU VO "Krasnodar University of the Ministry of Internal Affairs of Russia"

**Address:** Yaroslavskaya str., 128, Krasnodar, Russia, 350005

**Tel.:** +7 (918) 632-74-76

**E-mail:** admgan2066@yandex.ru

**Conflict of interest.** The author declares no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 02.08.2022

**The article has been accepted for publication:** 02.09.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The purpose of this study is to form separate directions for improving and developing the content of internal migration of the population as one of the many migration flows, which plays a significant role in achieving the strategic goals of the state migration policy of the Russian Federation: socio-economic, including socio-demographic; ensuring national security; spatial development of the territory of the Russian Federation.

As a result of the study, it was revealed that the current state of administrative and legal regulation of VM needs further development, due to the needs of achieving the goals of the state migration policy of the Russian Federation.

The content of the VM flow needs to be expanded, including permanently residing and staying IG and LBG, as well as forced migrants subject to registration at the place of residence in the territory of the Russian Federation, it is proposed, with the development of information technologies and the formation of a digital profile of a citizen of the Russian Federation and the digital profile of a migrant, to eliminate the migration and legal regime for registering citizens of the Russian Federation at the place of stay in the territory of the Russian Federation and the formation of new permissive migration and legal regimes registration at the place of residence of IG, LBG and forced migrants in the territory of the Russian Federation.

**Keywords:** foreign citizens, stateless persons, refugees, citizens of the Russian Federation, internally displaced persons, persons who have received asylum, internal migrants, digital profile of a migrant.

### Введение

Внутренняя миграция (далее – ВМ), определяемая иногда в экономической науке как социально-экономическая миграция, выступает весьма значимым миграционным потоком, характеризующимся территориальной мобильности людей в пределах государственных границ страны. Актуальность данного миграционного потока заключается не только в его экономическом значении, но и социально-демографическом значении и обеспечении национальной безопасности государства, а также его массовости (например, в Краснодарской край в 2021 г. прибыло 148389 чел или 84% от общего числа прибывших на территорию края и такая ситуация характерна для большинства миграционно благополучных субъектов РФ). При этом ВМ в административно-правовом смысле традиционно рассматривается как комплекс миграционно-правовых режимов, в рамках которых возникают, реализуются и прекращаются административно-правовые отношения по

паспортизации граждан РФ, регистрации граждан РФ по месту пребывания и по месту жительства на территории Российской Федерации (или с исключением из системы ВМ паспортного миграционно-правового режима)<sup>1</sup> [3; 7; 10; 13]. Такая позиция характерна и для модельных актов государств – членов СНГ. Данный подход к определению содержания ВМ населения вызывает целый ряд проблемных аспектов, во-первых, необходима ли вообще административно-правовая регламентация ВМ в том виде, в котором она осуществляется в настоящее время, во-вторых, возможно ли в содержание ВМ включать территориальную мобильность иностранных граждан и лиц без гражданства (далее – ИГ и ЛБГ) в пределах территории Российской Федерации, тем более что такой подход высказывается в современной юридической науке [6, с. 9–11]. Данные проблемы порождают потребность их разрешения на современном этапе реформирования современного российского миграционного законодательства, инициированной Главным управлением по вопросам миграции МВД России<sup>2</sup>, реализации концепции информационного общества, цифровизации процесса государственного управления общественными процессами, формирования информационной системы обеспечения национальной безопасности государства (общественного порядка и общественной безопасности).

#### **Методы исследования**

Данное исследование основывается на диалектической методологии познания на стадии критики существующей концепции ВМ населения и описания, классификации и формировании нового подхода к содержанию ВМ как одного из наиболее многочисленных миграционных потоков в Российской Федерации. В проведенном исследовании использовались как многообразные общенаучные методы исследования (анализа, синтеза, системности, индукции и дедукции и т.п.), так и специально-юридические методы юридического моделирования, которые позволили сформулировать и обосновать предложения по расширению круга мигрантов, участвующих во внутренней миграционной мобильности по территории Российской Федерации, а также расширению полномочий органов исполнительной власти субъектов РФ в сфере ВМ населения на территории субъектов РФ.

#### **Результаты исследования**

Анализ существующей ситуации к административно-правовому регулированию ВМ в Российской Федерации позволяет предложить следующие направления совершенствования данного правового регулирования, которые заключаются:

1. Содержание потока ВМ населения должно предопределяться целями государственной миграционной политики страны: социально-экономической, включая социально-демографическую цель; цель обеспечения национальной безопасности; цель пространственного развития территории Российской Федерации.

2. Современное развитие информационных технологий и информационного законодательства свидетельствует о формировании цифрового профиля человека (цифрового профиля гражданина и цифрового профиля мигранта), что в перспективе потребует ликвидации миграционно-правового режима регистрации граждан РФ по месту пребывания и упрощения административных процедур регистрации граждан РФ по месту жительства на территории Российской Федерации.

3. Содержание миграционного потока ВМ нуждается в настоящее время в расширении, посредством включения в его состав таких видов мигрантов как ИГ и ЛБГ, получившие право на постоянное и временное проживание на территории Российской Федерации, вынужденных переселенцев, а также беженцев и лиц, получивших временное и политическое убежище на территории Российской Федерации. Для осуществления эффективного государственного управления данным миграционным потоком требуется сформировать разрешительный миграционно-правовой режим регистрации данных субъектов миграции на территории РФ.

<sup>1</sup> См.: Жеребцов А.Н., Малышев Е.А. Миграционное право России: учебник. Под общ. ред. А.Н. Жеребцова. 2-е изд. перераб. и доп. Москва: Юрайт; 2020. С. 136; Мишняев Е.А. Административно-правовое регулирование внутренней миграции в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2019. С. 11; Трофимова Т.С. Конституционно-правовое регулирование права каждого на свободу передвижения, выбора места пребывания и жительства в государствах-членах Шанхайской организации сотрудничества: сравнительно-правовой анализ: дис. ... канд. юрид. наук. Орел, 2019. С. 63–64.

<sup>2</sup> Об условиях въезда (выезда) и пребывания (проживания) в Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства: Проект федерального закона (доработанный текст) // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

4. Высказывается идея о необходимости наделения органов исполнительной власти субъектов РФ полномочиями по осуществлению государственного управления ВМ в целях реализации, предоставленных им в п. 4 ч. 1 ст. 33 Федерального закона от 21 декабря 2021 года № 414-ФЗ «Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации»<sup>1</sup> полномочий.

#### **Научная дискуссия**

В проводимых правовых научных исследованиях ВМ [1; 2; 9; 11] населения традиционно актуализируется в рамках двух аспектов ее предназначения экономическом и обеспечения общественной безопасности. Причем обеспечение общественной безопасности в системе задач ВМ должна осуществляться в рамках системы ВМ, которая включает три подсистемы: «обеспечения микромиграции (в пределах территории субъекта РФ), макромиграции (в пределах федерального округа) и мегамиграции (миграции из одного федерального округа в другой в пределах территории Российской Федерации)»<sup>2</sup>. При всей значимости ВМ для обеспечения национальной безопасности Российской Федерации, между тем п. 25 Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на 2019–2025 годы, утвержденной Указом Президента РФ от 31 октября 2018 года № 622<sup>3</sup> выделяет в качестве основного направления миграционной политики Российской Федерации необходимость создания условий для снижения диспропорции в размещении населения и решения задач пространственного развития Российской Федерации, т.е. определяет социально-экономическое, расселенческо-переселенческое значение данного миграционного потока. В рамках данного направления предполагается, во-первых, формирование благоприятных условий для ВМ и снижения диспропорции в размещении населения по территории страны, во-вторых, развитие инструментов развития занятости населения и информирования о возможностях трудоустройства на территории Российской Федерации. В конечном счете посредством административно-правового регулирования ВМ должны быть достигнуты стратегические цели государственной миграционной политики Российской Федерации: во-первых, социально-экономическая, включая социально-демографическую; во-вторых, обеспечения национальной безопасности; в-третьих, пространственного развития территории Российской Федерации [4, с. 67–72]. Для достижения поставленных целей государственной миграционной политики России уместно определить степень влияния административно-правовой регламентации отношений ВМ. При этом даже экономисты и политологи признают значимость такой регламентации в рамках решения региональных и общефедеральных проблем социально-экономического развития территорий [5, с. 43–48; 12, с. 187–190]. Однако высказываются и идеи минимизации или вообще ликвидации административно-властного воздействия на поток ВМ населения в пределах территории нашей страны [8, с. 90–97]. Нам представляется уместным признать, что для эффективного достижения целей государственной миграционной политики России необходимо дальнейшее совершенствование административно-правового регулирования ВМ населения. Безусловно, на наш взгляд, невозможно достигать представленные цели государственной миграционной политики Российской Федерации, не учитывая ВМ в пределах территории Российской Федерации ИГ и ЛБГ постоянно проживающих или пребывающих в Российской Федерации, а также вынужденных мигрантов (вынужденных переселенцев, беженцев и лиц, получивших временное или политическое убежище). Следует признать, что в настоящее время в рамках действующего законодательства административно-правовое регулирование ВМ населения осуществляется в рамках миграционно-правовых режимов: паспортного, регистрации по месту пребывания граждан РФ и регистрации по месту жительства граждан РФ. Представляется, что административно-правовое регулирование ВМ населения в приведенной выше связи нуждается в дальнейшем развитии и совершенствовании. В этой связи следует предложить пути такого совершенствования в Российской Федерации.

Содержание потока ВМ должно включать в себя территориальную мобильность населения между субъектами Российской Федерации, изменяющему место своего места жительства. При этом субъектами данного миграционного потока выступают граждане РФ, ИГ, ЛБГ, все виды

<sup>1</sup> Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации: Федеральный закон от 21 декабря 2021 года № 414-ФЗ (ред. от 14.03.2022) // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>2</sup> См.: Мишняев Е.А. Указ. соч. С. 11–12.

<sup>3</sup> О Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на 2019–2025 годы: Указ Президента РФ от 31 октября 2018 года № 622 // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

вынужденных мигрантов. Конечно, для эффективного обеспечения правоохранительными органами своих функций было бы уместно вести «тотальный контроль» за движением населения между любыми административно-территориальными образованиями как внутри субъекта РФ, так и между ними. Но такой подход является не уместным с точки зрения конституционного права на свободу передвижения (ч. 1 ст. 27 Конституции РФ). Более того следует прогнозировать, что в ближайшем будущем может стать излишним миграционно-правовой режим регистрации граждан РФ по месту пребывания на территории страны, в том виде, который предусмотрен ст. 5 Закона РФ от 25 июня 1993 года № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации»<sup>1</sup>. Это может стать возможным с введением цифрового профиля мигранта (далее – ЦПМ) как аккаунта, имеющего персональный и идентификационный код, принадлежащий мигранту, содержащий достоверные общедоступные, специальные, биометрические персональные данные у оператора информационной системе миграции. В частности, при формировании ЦПМ в рамках п. «д» ч. 2 ст. 7 Федерального закона от 08 июня 2020 года № 168-ФЗ «О едином федеральном информационном регистре, содержащем сведения о населении Российской Федерации»<sup>2</sup> предусматривается отнесение к данным вносимым в реестр сведений о населении РФ информации о регистрационном учете гражданина РФ и миграционном учете иностранного гражданина и лица без гражданства в Российской Федерации. Сведения о регистрации граждан РФ по месту пребывания и по месту жительства в рамках ЦПМ могут передаваться телекоммуникационной системе, что значительно упростит административные процедуры регистрации граждан по месту пребывания и по месту жительства на территории РФ.

Другой не менее значимой проблемой ВМ является свобода территориальной мобильности ИГ, ЛБГ и вынужденных мигрантов на территории РФ, имеющих право на постоянное и временное проживание на территории Российской Федерации. Свобода определения места жительства на территории РФ указанных видов мигрантов, которых мы также относим к ВМ, порождает острую проблему «национальных анклавов» на территории субъектов РФ. Указанные категории ИГ, ЛБГ, беженцев и лиц, получившие временное или политическое убежище подлежат регистрации в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2006 года № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации»<sup>3</sup> и Постановлением Правительства РФ от 15 января 2007 года № 9 «О порядке осуществления миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации»<sup>4</sup>. Преодоление данной проблемы видится нам в формировании разрешительного миграционно-правового режима регистрации по месту жительства на территории субъекта РФ указанных категорий мигранта, предоставив право органам исполнительной власти субъектов РФ быть субъектом, реализующим данный правовой режим в сфере ВМ населения. В противном случае не понятно каким образом высший орган исполнительной власти субъекта РФ будет реализовываться полномочие по социальной и культурной адаптации мигрантов, профилактике межнациональных (межэтнических) конфликтов и обеспечению межнационального и межконфессионального согласия, предусмотренное п. 4 ч. 1 ст. 33 Федерального закона от 21 декабря 2021 года № 414-ФЗ «Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации».

Следует отметить, что хотя поток ВМ в настоящее время и не выносятся «на повестку дня» дальнейшего его совершенствования в рамках реформы российского миграционного законодательства, но, между тем, такая реформа будет в ближайшее время неизбежна. Это, на наш взгляд, будет обусловлено расширением дальнейшего использования информационных технологий в государственное управления территориальной мобильностью населения в Российской Федерации,

<sup>1</sup> О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации: Закон РФ от 25 июня 1993 года № 5242-1 (ред. от 01.07.2021) // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>2</sup> О едином федеральном информационном регистре, содержащем сведения о населении Российской Федерации: Федеральный закон от 08 июня 2020 года № 168-ФЗ // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>3</sup> О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации: Федеральный закон от 18 июля 2006 года № 109-ФЗ (ред. от 24.02.2021) // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>4</sup> О порядке осуществления миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации: Постановление Правительства РФ от 15 января 2007 года № 9 (ред. от 26.05.2021) // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

Необходимость такой реформы будет заключаться также в объективной потребности расширения полномочий органов исполнительной власти субъектов РФ в сфере миграции населения в рамках реализации конституционного принципа федерализма, о существовании которого в последнее время начали забывать.

**Список использованной литературы:**

1. Будилов А.П. Факторы внутренней миграции в России. *Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: экономика и менеджмент.* 2020;14(2):187–190. DOI: 10.14529/em200219.
2. Вихляев А.А., Калинина С.В. О некоторых проблемах профилактики этносоциальных конфликтов и актуальные методики мониторинга межконфессиональной и межэтнической напряженности в Российской Федерации в условиях действующей национальной политики и сложившегося мультикультурализма. *Миграционное право.* 2022;(2):35–40. DOI: 10.18572/2071-1182-2022-2-35-40.
3. Домченко А.С. Административно-правовой режим и нормативность административно-правового акта: от следствия к основанию. *Российская юстиция.* 2020;(6):66–68.
4. Жеребцов А.Н., Горбань А.Е. Целевая концепция государственной миграционной политики Российской Федерации и административно-правовой механизм ее реализации: монография. Москва: Проспект; 2022.
5. Звонарева Е.Г., Маслюкова Е.А. Актуальные проблемы внутренней миграции населения в РФ. *Трансформация национальной социально-экономической системы России. Материалы I Международной научно-практической конференции.* Москва: РГУП; 2019.
6. Костюк М.Ф., Кунц Е.В. Проблемы внутренней миграции в России: междисциплинарный аспект. *Миграционное право.* 2022;(1):9–11. DOI: 10.18572/2071-1182-2022-1-9-11.
7. Лясковский И.И. Правовой режим как элемент правового регулирования. *Вестник Полоцкого государственного университета.* 2016;(13):138–146.
8. Маткеримова Г.Т. Международный опыт регулирования внутренней миграции. *Инновационная экономика и общество.* 2017;(3(17)):90–97.
9. Муленко Н.В. Правовое регулирование деятельности подразделений по вопросам миграции Министерства внутренних дел России. *Миграционное право.* 2022;(2):21–25. DOI: 10.18572/2071-1182-2022-2-21-25.
10. Ноздрачев А.Ф. Современное содержание понятия «административно-правовой режим». *Журнал российского права.* 2017;(2(242)):98–110.
11. Прудников А.С. Понятие и сущность форм и методов взаимодействия подразделений по вопросам миграции с институтами гражданского общества и иными органами публичной власти в сфере контроля

**References:**

1. Budilov A.P. [Factors of internal migration in Russia]. *Vestnik Yuzhno-Ural'skogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: ehkonomika i menedzhment = Bulletin of the South Ural State University. Series: Economics and Management.* 2020;14(2):187–190. DOI: 10.14529/em200219. (In Russ.)]
2. Vikhlyayev A.A., Kalinina S.V. [About some problems of prevention of ethno-social conflicts and current methods of monitoring interfaith and interethnic tensions in the Russian Federation in the context of the current national policy and the prevailing multiculturalism]. *Migratsionnoe pravo = Migration law.* 2022;(2):35–40. DOI: 10.18572/2071-1182-2022-2-35-40. (In Russ.)]
3. Domchenko A.S. [The administrative-legal regime and the normativity of the administrative-legal act: from the investigation to the foundation]. *Rossiiskaya yustitsiya = Russian justice.* 2020;(6):66–68. (In Russ.)].
4. Zherebtsov A.N., Gorban' A.E. [The target concept of the State migration policy of the Russian Federation and the administrative and legal mechanism for its implementation]. Moscow: Prospekt; 2022. (In Russ.)]
5. Zvonareva E.G., Maslyukova E.A. [Actual problems of internal migration of the population in the Russian Federation]. *Transformation of the national socio-economic system of Russia. Materials of the I International Scientific and Practical Conference.* Moscow: RGUP; 2019. (In Russ.)]
6. Kostyuk M.F., Kunts E.V. [Problems of internal migration in Russia: an interdisciplinary aspect]. *Migratsionnoe pravo = Migration law.* 2022;(1):9–11. DOI: 10.18572/2071-1182-2022-1-9-11. (In Russ.)].
7. Lyaskovskii I.I. [The legal regime as an element of legal regulation]. *Vestnik Polotskogo gosudarstvennogo universiteta = Bulletin of Polotsk State University.* 2016;(13):138–146. (In Russ.)]
8. Matkerimova G.T. [International experience in regulating internal migration]. *Innovatsionnaya ehkonomika i obshchestvo = Innovative economy and society.* 2017;(3(17)):90–97. (In Russ.)].
9. Mulyenko N.V. [Legal regulation of the activities of migration units of the Ministry of Internal Affairs of Russia]. *Migratsionnoe pravo = Migration law.* 2022;(2):21–25. DOI: 10.18572/2071-1182-2022-2-21-25. (In Russ.)]
10. Nozdachev A.F. [The modern content of the concept of "administrative and legal regime"]. *Zhurnal rossiiskogo prava = Journal of Russian Law.* 2017;(2(242)):98–110. (In Russ.)]
11. Prudnikov A.S. [The concept and essence of the forms and methods of interaction of migration units with civil society institutions and other public authorities in the field of monitoring the implementation of migration

за исполнением миграционного законодательства. *Вестник Московского университета МВД России*. 2020;(7):69–72.

12. Сафаралиев Г.К. Миграционные процессы в России: теория и практика внутренней миграции. *Берегиня*. 777. *Сова: Общество. Политика. Экономика*. 2014;(2(21)):145–150.

13. Степанов А.В. Понятие, признаки, структура и виды административно-правовых режимов миграционной безопасности Российской Федерации. *Административное право и процесс*. 2022;(3):48–54. DOI: 10.18572/2071-1166-2022-3-48-54.

legislation]. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii = Bulletin of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. 2020;(7):69–72. (In Russ.)]

12. Safaraliev G.K. [Migration processes in Russia: theory and practice of internal migration]. *Bereginya*. 777. *Owl: Society. Politics. Economy*. 2014;(2(21)):145–150. (In Russ.)]

13. Степанов А.В. [The concept, signs, structure and types of administrative and legal regimes of migration security of the Russian Federation]. *Administrativnoe pravo i protsess = Administrative law and process*. 2022;(3):48–54. DOI: 10.18572/2071-1166-2022-3-48-54. (In Russ.)]

#### **ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ**

##### **Жеребцов Алексей Николаевич**

доктор юридических наук, профессор кафедры административной деятельности органов внутренних дел ФГКОУ ВО «Краснодарский университет МВД России»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7392-279X>

#### **INFORMATION ABOUT THE AUTHOR**

##### **Alexei N. Zherebtsov**

Dr. of Sci. (Law), Professor of the Department of Administrative Activity of Internal Affairs of the FGKOU VO "Krasnodar University of the Ministry of Internal Affairs of Russia"

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7392-279X>



## СИСТЕМА РАЗРЕШЕНИЯ НАЛОГОВЫХ СПОРОВ В США: ЧТО МОЖНО ЗАИМСТВОВАТЬ ДЛЯ РОССИИ?

Е.Б. Лупарев\*, А.В. Швец

ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

**Ссылка для цитирования:** Лупарев Е.Б., Швец А.В. Система разрешения налоговых споров в США: что можно заимствовать для России? *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):44–49. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-44-49>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

**Лупарев Евгений Борисович\***, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой конституционного и административного права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

**Адрес:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040

**Тел.:** +7 (861) 262-35-09

**E-mail:** jeklouparev@yandex.ru

**Конфликт интересов.** Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 12.07.2022

**Статья принята к печати:** 12.08.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** Целью работы выступает освещение малоисследованных аспектов публично-правового регулирования порядка разрешения налоговых споров в Соединенных Штатах Америки в сравнении с системой разрешения аналогичных споров в Российской Федерации. Несмотря на определенные различия как в нормативном регулировании, так и в теоретических концепциях защиты интересов государства и налогоплательщиков, для российской науки административного процесса и науки финансового права имеется весьма позитивный опыт разрешения налоговых споров в США, позволяющий при должном использовании рациональных элементов разгрузить судебную систему Российской Федерации в части разрешения налоговых дел.

**Задачи** работы включают в себя следующие исследовательские направления: анализ современного состояния доктрины, законодательства и практики разрешения налоговых споров в США с учетом новейших статистических данных; сопоставление опыта разрешения налоговых споров в США с отечественным опытом; выработка предложений по организации квазисудебной системы разрешения налоговых споров в России.

Предпринимается попытка воспринять опыт квазисудебных процедур для целей быстрого и эффективного разрешения небольших с точки зрения сумм налоговых споров. Учитываются особенности судебного и внесудебного порядка обеих стран для понимания потенциальной эффективности предлагаемых к заимствованию практик.

Принципиальным *выводом* данного исследования является мысль о том, что ответственность государства перед налогоплательщиками за вред, причиненный незаконными и необоснованными действиями или бездействиями налоговых органов должен восприниматься не в частно-правовой, а в публично-правовой парадигме, несмотря на то, что в России данные нормы выступают частью гражданского законодательства. Кроме того, с целью быстрого и без ущерба для качества разрешения относительно небольших по суммам налоговых споров возможно восприятие опыта квазисудебной организации разрешения подобных дел в США.

**Ключевые слова:** налоговые споры, квазисудебные органы США, административный процесс.

## US TAX DISPUTE RESOLUTION SYSTEM: WHAT CAN BE BORROWED FOR RUSSIA?

**Evgeniy B. Luparev\***, **Alexandra V. Shvets**  
FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

**Link for citation:** Luparev E.B., Shvets A.V. US tax dispute resolution system: what can be borrowed for Russia? *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):44–49. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-44-49>

### CONTACT INFORMATION:

**Evgeniy B. Luparev\***, Dr. of Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Constitutional and Administrative Law of the FGBOU VO "Kuban State University"

**Address:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

**Tel.:** +7 (861) 262-35-09

**E-mail:** jeklouparev@yandex.ru

**Conflict of interest.** The authors declare that they have no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 12.07.2022

**The article has been accepted for publication:** 12.08.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The aim of the work is to highlight the little-studied aspects of public law regulation of the procedure for resolving tax disputes in the United States of America in comparison with the system for resolving similar disputes in the Russian Federation. Despite certain differences both in the normative regulation and in the theoretical concepts of protecting the interests of the state and taxpayers, for the Russian science of the administrative process and the science of financial law, there is a very positive experience in resolving tax disputes in the United States, which, with the proper use of rational elements, can relieve the judicial system of the Russian Federation regarding the resolution of tax cases.

The tasks of the work include the following research areas: analysis of the current state of the doctrine, legislation and practice of resolving tax disputes in the United States, taking into account the latest statistical data; comparison of experience in resolving tax disputes in the United States with domestic experience; development of proposals for organizing a quasi-judicial system for resolving tax disputes in Russia.

An attempt is being made to take the experience of quasi-judicial procedures for the purpose of quickly and efficiently resolving tax disputes that are small in terms of amounts. The features of the judicial and extrajudicial procedures of both countries are taken into account in order to understand the potential effectiveness of the practices proposed for borrowing.

The principal conclusion of this study is the idea that the responsibility of the state to taxpayers for harm caused by illegal and unreasonable actions or inaction of the tax authorities should be perceived not in the private law, but in the public law paradigm, despite the fact that in Russia these norms are part of the civil law. In addition, in order to quickly and without prejudice to the quality of resolution of relatively small tax disputes, it is possible to perceive the experience of the quasi-judicial organization of resolving such cases in the United States.

**Keywords:** tax disputes, US quasi-judicial bodies, administrative process.

### Введение

Согласно данным Федеральной налоговой службы Российской Федерации, количество жалоб налогоплательщиков остается на стабильно высоком уровне, причем прирост количества рассмотренных жалоб в 2022 году уже составляет 5748 единиц (+ 21,29 %)¹. Аналогичная картина

¹ Аналитический портал ФНС России [сайт]. Официальный сайт ФНС России; 2022 [процитировано 01 июля 2022]. Доступно: <https://analytic.nalog.gov.ru/>.

характеризует деятельность судебной системы по разрешению налоговых споров, хотя, как отмечено председателем Верховного Суда России В.М. Лебедевым, темпы прироста дел, вытекающих из публичных правоотношений, включая налоговые споры и дела о взыскании обязательных платежей несколько снизились<sup>1</sup>.

В этих условиях и в условиях общего роста нагрузки на судебную систему Российской Федерации встает вопрос об оптимизации характера и количества налоговых дел, которые рассматривают суды. В этом смысле отечественный опыт досудебного разрешения налоговых споров явно не отвечает вызовам текущего времени. В мире существует разнообразный опыт внесудебного разрешения налоговых споров. Одной из стран с наиболее изощренной системой взимания налогов вкупе с достаточно высокими продекларированными стандартами защиты прав и законных интересов налогоплательщиков являются США. Соответственно, авторы считают вполне актуальным изучение данного опыта, элементы которого при разумном подходе могут быть использованы и в России.

#### **Методы исследования**

Российская наука административного процесса и наука финансового права нацелены на как на теоретическое обогащение, так и на совершенствование фундаментальных основ правового регулирования налоговых отношений. Данный тезис предопределяет использование эвристических и аксиологических методов исследования, наряду с методом системного анализа правовых и организационно-управленческих явлений в контексте избранной темы, а также методов сравнительного правоведения в контексте изучения опыта иностранных государств в сфере публично-правового регулирования налоговых споров.

#### **Результаты исследования**

Можно не в полной мере соглашаться с оценкой эффективности североамериканского судопроизводства, но то, что в праве США вопросы процедуры (в том числе и административной) занимают одно из центральных мест – бесспорно.

Стремление сгладить начавшийся налоговый спор на досудебных стадиях обусловлено дороговизной, длительностью, а в итоге – и малой эффективностью судебной процедуры в США, особенно если речь идет о малозначительных делах. Вследствие этого широкое распространение получили различные внесудебные способы разрешения налоговых споров.

Помимо процедуры, предусмотренной статьей 140 НК РФ предлагается предусмотреть вневедомственную упрощенную процедуру рассмотрения налоговых споров с учетом опыта США в рамках специализированного административного органа по типу административной комиссии с условно предлагаемым наименованием «налоговая комиссия».

#### **Научная дискуссия**

Система разрешения налоговых споров в США выглядит своего рода продолжением английской традиции. Не выглядит случайной постановка данных систем в один ряд Г.И. Никеровым, который пишет, что «английские и американские суды на протяжении веков совершенствовали порядок принятия к своему производству и рассмотрения дел и действительно сделали его максимально справедливым в рамках системы господства права, господства прав при неординарных возможностях отдельных лиц – изобретение человечества, может быть, не абсолютно совершенное, но наилучшее в его истории» [5, с. 96]. Давать характеристику административно-процессуальному праву США довольно трудно вследствие того, что этот вопрос относится как к предмету ведения федерации, так и к креатуре штатов. Во многом это объясняет и дуализм судебной системы судов общей юрисдикции, включающих федеральные суды и суды штатов [2, с. 38–57]. Основным федеральным источником считается Федеральный Закон об административной процедуре 1946 года (с последующими изменениями) и аналогичные законы штатов. Часто источниками процессуального права служат административные акты. Ряд федеральных агентств законодательно уполномочены, принятием собственных решений разрешать спорные вопросы, возникающие при применении права и давать интерпретацию законодательства<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Верховный Суд подвел итоги работы судов за 2021 год [текст: электронный]. Доступно: URL: <https://pravo.ru/story/239027/?ysclid=177d3ctauw982457290>.

<sup>2</sup> Запольский С.В. Система непрерывной кодификации законодательства в США: опыт восьмидесятих годов. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://konstantin-palace.spb.ru/EUROPE/851400386.html/> (дата обращения: 01.07.2022).

Важно отметить такую особенность американского публичного права, как стремление к предотвращению конфликтов еще на тех стадиях, когда они лишь предполагаются. Прежде всего, это выражается в деятельности законодательной власти по контролю за деятельностью исполнительной власти. Нельзя недооценивать деятельность аппарата законодательных органов, который обеспечивает организацию комитетских слушаний и расследований (под руководством председателей соответствующих комитетов), вызывает свидетелей и представителей администрации для дачи разъяснений по известным фактам, готовит проекты решений комитетов по проводимым расследованиям [6, с. 107]. Примером может служить деятельность различных комиссий и бюро в органах, наделенных государственно-властными полномочиями, например Бюро по рассмотрению жалоб налогоплательщиков в составе Федеральной налоговой службы США.

Что касается квазисудебных органов, то в США «в квазисудебном процессе максимально строго применяются конституционное требование о соблюдении надлежащей правовой процедуры, т.е. об оповещении всех заинтересованных по делу лиц и выслушиванием их перед принятием решения» [5, с. 100]. Следует упомянуть также и о праве на представление доказательств, праве на опровержение доказательств путем проведения перекрестных допросов и иных следственных действий, праве на участие адвоката в рассмотрении дела, возможности получить копии протокола, в котором подробно излагались бы обстоятельства дела [11, с. 140]. Однако, это правило в полном объеме применяется не для всех категорий налоговых споров. Приближение квазисудебного процесса к судебному не могло не повлечь и соответствующих недостатков судебного процесса (прежде всего, длительность).

Органы, осуществляющие квазисудебную деятельность весьма многообразны, каждый функционирует в рамках своей специализации. Н.Ю. Хаманева классифицирует их по основанию квазисудебной деятельности, как функции, на органы, для которых эта функция не основная (административные судьи типа hearing examiners, специальные апелляционные управления по сферам деятельности) и органы, для которых, рассмотрение административно-правовых споров есть единственная функция, и их статус как квазисудебного органа не зависит от присвоенного им названия (налоговый суд, претензионный суд, Федеральный суд по делам международной торговли) [11, с. 140–142].

По сведениям С.И. Первухиной «Служба внутренних доходов США поддерживает несколько программ мирного разрешения жалоб налогоплательщиков на действия и решения налоговых органов. Процедуры, альтернативные административному порядку разрешения споров, дифференцируются в зависимости от категории налогоплательщика и этапа налогового контроля. Так, помимо стандартного административного процесса рассмотрения налогового дела и обжалования вынесенного решения в апелляционном порядке всем категориям налогоплательщиков доступны три процедуры: в рамках налоговой проверки – (1) процедура ускоренного разрешения налогового спора (Fast Track Settlement (FTS)) и процедура ранней апелляции (Early Referral); на стадии обжалования (апелляции) – медиация в рамках административной процедуры (Post Appeals Mediation). Дополнительно для крупного и международного бизнеса предусмотрена процедура предварительной оценки соответствия (Compliance Assurance Process (CAP)). Для среднего и малого бизнеса разработана специальная программа медиации, которая реализуется до возбуждения стандартной административной процедуры обжалования решения о взыскании налога (Fast Track Mediation) [7, с. 28]. Кроме того, по сведениям Мелинды Джон (Jones Melinda) налоговой службой США реализуется модель Dispute Systems Design (DSD), направленная на разрешения налоговых споров в США в контексте инициативы IRS Future State (Будущее государство) [13, с. 824–851]. Смысл инициативы DSD состоит в введении системы он-лайн разрешения налоговых споров, что в условиях России имеет явно ограниченную возможность применения в силу неполного охвата отдельных территорий возможностями интернет-соединений.

Впрочем, Налоговый суд США иногда рассматривается как единственный специализированный судебный орган, куда налогоплательщик может обратиться до уплаты налога в 90-дневный срок после отправки ему уведомления о недоимке, а Суд федеральных исков как специализированный судебный орган, где рассматриваются крупные (не менее 100000 долларов США) споры, связанные с взиманием федеральных налогов, неисполнением обязательств по заключенным правительством контрактам, нарушением патентного права и другими действиями или бездействиями правительственных органов [3, с. 105–109]. Аналогичную позицию в оценке природы данного органа заняли Н.Н. Чертков и О.С. Токарева, которые пишут: «Следует отметить, что Налоговый суд – особый орган судебной власти США, единственный специализированный суд,

который уполномочен рассматривать только налоговые споры по федеральному подоходному налогу. Налогоплательщик вправе обратиться с иском в Налоговый суд до уплаты налога, когда Служба внутренних доходов производит формальные налоговые начисления» [9, с. 45].

Как писал один из судей Налогового Суда США Д. Ларо «многие налогоплательщики выбирают Налоговый суд США в качестве суда первой инстанции, поскольку иск можно подать без предварительной уплаты оспариваемого налога» [4, с. 71].

Несмотря на то, что в налоговых судах дела рассматриваются по более упрощенной процедуре в сравнении с судами общей юрисдикции, и имеет свои особенности статус судей, есть все основания считать их все же специализированными судами, а не квазисудебными органами. В пользу этого говорит, в частности порядок обжалования решений этих судов – в Апелляционный суд Федерального округа или другие апелляционные суды США, а не в суд общей юрисдикции первой инстанции.

Контроль федеральных судов над администрацией в США не является всеобъемлющим как минимум по двум аспектам. Во-первых, суды в своем контроле ограничиваются рассмотрением вопросов права (формальная сторона), а не факта (существа дела), хотя есть и определенные исключения. Во-вторых, XI поправка к Конституции США отрицает право федеральных судов разрешать дела по искам к штатам, если истец – гражданин другого штата или иностранец [10, с. 21–22]. Ограничено и возмещение вреда, причиненного действиями администрации. Несмотря на то, что после принятия в 1946 году Федерального закона «О деликтных исках из причинения вреда гражданам» в США расширена ответственность государства за причиненный вред, эта ответственность ограничена [1, с. 110]. Например, запрещена дополнительная компенсация (типа упущенной выгоды), что отграничивает эту ответственность от гражданско-правовой.

При разрешении налоговых споров в США значительна роль доктрин типа «доктрины экономической сущности» George M. Cohan [8, с. 48–54], используемые для устранения пробелов при разрешении налоговых споров [12, с. 42–45].

Подытоживая сказанное, хотелось бы предложить в рамках досудебной административной процедуры рассмотрения налоговых споров в Российской Федерации помимо процедуры, предусмотренной статьей 140 НК РФ предусмотреть вневедомственную упрощенную процедуру в рамках специализированного административного органа по типу административной комиссии с условно предлагаемым наименованием «налоговая комиссия». Предлагается с использованием опыта США ограничить сумму налогового спора, рассматриваемого такой комиссией, 1000000 рублей с рассмотрением без уплаты государственной пошлины и с возможностью подачи электронной жалобы. Такие комиссии целесообразно создавать на межрайонном уровне или уровне крупных городов с населением более 500000 человек. Состав комиссии должен быть паритетным от налоговых органов и представителей общественных объединений юридической направленности.

#### Список использованной литературы:

1. Барри Д. Возмещение убытков, причиненных гражданам государством: аспекты защиты прав человека в США. *Государство и право*. 1993;(1):110–119.
2. Егоров С.А. Политическая юриспруденция в США: монография. Москва: Наука; 1989.
3. Ефремов Л. Порядок судебного разрешения налоговых споров в США. *Хозяйство и право*. 1998;(4):105–109.
4. Ларо Д. Актуальные налоговые споры в США. *Налоговед*. 2012;(6):71–79.
5. Никеров Г.И. Административно-процессуальное право США. *Государство и право*. 1997;(12):96–103.
6. Осавелюк А.М. Вспомогательные государственные органы зарубежных стран: конституционно-правовой аспект (монография). Москва: Юрист; 1998.
7. Первухина С.И. Зарубежный опыт дифференциации процедур досудебного урегулирования налоговых споров. *Арбитражный и гражданский процесс*. 2017;(8):27–33.

#### References:

1. Barri D. [Compensation for damages caused to citizens by the state: aspects of protecting human rights in the USA]. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*. 1993;(1):110–119. (In Russ.)
2. Egorov S.A. [*Political jurisprudence in the USA*]. Moscow: Nauka; 1989. (In Russ.)
3. Efremov L. [The procedure for judicial resolution of tax disputes in the USA]. *Khozyaistvo i pravo = Economy and law*. 1998;(4):105–109. (In Russ.)
4. Laro D. [Actual tax disputes in the USA]. *Nalogoved = Tax specialist*. 2012;(6):71–79. (In Russ.)
5. Nikerov G.I. [US Administrative Procedural Law]. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*. 1997;(12):96–103. (In Russ.)
6. Osavelyuk A.M. [*Auxiliary state bodies of foreign countries: constitutional and legal aspect*]. Moscow: Jurist; 1998. (In Russ.)
7. Pervukhina S.I. [Foreign experience of differentiation of procedures for pre-trial settlement of tax disputes]. *Arbitrazhnyi i grazhdanskii protsess = Arbitration and civil process*. 2017;(8):27–33. (In Russ.)

8. Попкова Ж.Г. Российская доктрина Коэна: проблемы исчисления расходов и вычетов в отсутствие надлежащих документов. *Актуальные проблемы российского права*. 2019;(4):48–54. DOI: 10.17803/1994-1471.2019.101.4.048-054.
9. Чертков О.Н., Токарева О.С. Разрешение налоговых споров в Соединенных Штатах Америки. *Евразийский Союз Ученых*. 2020;(1(70)):44–48. DOI: 10.31618/ESU.2413-9335.2020.6.70.561.
10. Современный буржуазный федерализм: монография. Москва: Наука; 1978.
11. Хаманева Н.Ю. Административная юстиция США. *Государство и право*. 1993;(3):140–147.
12. Шестернева Е.П. Проблемы применения судебных налоговых доктрин в Соединенных Штатах Америки на примере доктрины экономической сущности. *Налоги*. 2021;(5):42–45. DOI: 10.18572/1999-4796-2021-5-42-45.
13. Jone M. The Internal Revenue Service's Future State initiative and its impact on the tax dispute resolution system of the United States: a dispute systems design perspective. *Ejournal of tax research*. 2019;(16(3)):824–851.
8. Popkova Zh.G. [The Russian Cohen Doctrine: Problems of Calculating Expenses and Deductions in the Absence of Proper Documents]. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava = Actual Problems of Russian Law*. 2019;(4):48–54. DOI: 10.17803/1994-1471.2019.101.4.048-054. (In Russ.)]
9. Chertkov O.N., Tokareva O.S. [Resolution of tax disputes in the United States of America]. *Evraziiskii Soyuz Uchenykh = Eurasian Union of Scientists*. 2020;(1(70)):44–48. DOI: 10.31618/ESU.2413-9335.2020.6.70.561. (In Russ.)]
10. [Modern bourgeois federalism]. Moscow: Nauka; 1978. (In Russ.)]
11. Khamaneva N.Yu. [US Administrative Justice]. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*. 1993;(3):140–147. (In Russ.)]
12. Shesterneva E.P. [Problems of application of judicial tax doctrines in the United States of America on the example of the doctrine of economic essence]. *Nalogi = Taxes*. 2021;(5):42–45. DOI: 10.18572/1999-4796-2021-5-42-45. (In Russ.)]
13. Jone M. The Internal Revenue Service's Future State initiative and its impact on the tax dispute resolution system of the United States: a dispute systems design perspective. *Ejournal of tax research*. 2019;(16(3)):824–851.

#### **ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ**

##### **Лупарев Евгений Борисович\***

доктор юридических наук, профессор, академик Евразийской академии административных наук, заместитель декана юридического факультета им. А.А. Хмырова по научной работе, заведующий кафедрой конституционного и административного права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4336-9495>

Author ID: 57200337167

ResearcherID: AAY-9983-2021

##### **Швец Александра Валерьевна**

кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и административного права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2511-4587>

#### **INFORMATION ABOUT THE AUTHORS**

##### **Evgeniy B. Luparev\***

Dr. of Sci. (Law), Professor, Academician of the Eurasian Academy of Administrative Sciences, Deputy Dean of the A.A. Khmyrov Faculty of Law for Research, Head of the Department of Constitutional and Administrative Law of the FGBOU VO "Kuban State University"

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4336-9495>

Author ID: 57200337167

ResearcherID: AAY-9983-2021

##### **Alexandra V. Shvets**

Cand. of Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Constitutional and Administrative Law of the FGBOU VO "Kuban State University"

ORCID <https://orcid.org/0000-0002-2511-4587>

Оригинальная статья / Original article  
<https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-50-58>



## СОВРЕМЕННЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ НЕТРАДИЦИОННЫХ ТОВАРНЫХ ЗНАКОВ

Захаренко Д.С.

ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

**Ссылка для цитирования:** Захаренко Д.С. Современные вопросы правовой охраны нетрадиционных товарных знаков. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):50–58. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-50-58>

**КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:**

**Захаренко Диана Сергеевна**, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

**Адрес:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040

**Тел.:** +7 (861) 268-59-65

**E-mail:** diator@inbox.ru

**Конфликт интересов.** Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 14.07.2022

**Статья принята к печати:** 14.08.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** *Цель* исследования заключается в изучении проблемных аспектов регистрации таких нетрадиционных обозначений, как цветные товарные знаки. Объектом исследования выступают общественные отношения, складывающиеся между регистрирующим органом и предпринимателем относительно предоставления правовой охраны обозначениям, включающим цвет или цветовые сочетания, а также обозначениям, собственно состоящим из одного или нескольких цветов. Предметом исследования являются нормы гражданского законодательства и сложившаяся правоприменительная практика. Для достижения поставленной цели были подняты вопросы понимания традиционных «цветных» и нетрадиционных, в частности, «цветовых товарных знаков», условий их охраноспособности, потенциальной возможности регистрации, а также изучена сложившаяся практика применения обозначенных норм.

*В результате* исследования отмечены положительные и отрицательные моменты правовой охраны цветных и цветовых товарных знаков. Выявлены определенные сложности правоприменительной практики при реализации норм о регистрации нетрадиционных товарных знаков. Внесены предложения по совершенствованию норм о предоставлении правовой охраны цветовым товарным знакам на основании передового опыта зарубежного законодательства и правоприменительной практики.

Сделан *вывод* о принципиальной необходимости экспертизы цветового товарного знака по критерию «заурядности» для конкретного сегмента рынка для обеспечения баланса интересов предпринимателей.

При написании статьи были использованы общенаучный (диалектический) *метод* познания, методы и приемы формальной логики (анализ, синтез, индукция, дедукция и др.), а также специальные методы познания (в том числе формально-юридический, сравнительно-правовой, технико-юридический, системный, эмпирический и др.).

**Ключевые слова:** средства индивидуализации, нетрадиционный товарный знак, цветовой товарный знак, функциональный подход, различительная способность, экспертиза.

## MODERN ISSUES OF NON-TRADITIONAL TRADEMARKS PROTECTION

**Diana S. Zakharenko**  
FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

**Link for citation:** Zakharenko D.S. Modern issues of non-traditional trademarks protection. *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):50–58. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-50-58>

### CONTACT INFORMATION:

**Diana S. Zakharenko**, Cand. of Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Civil Law of the FGBOU VO "Kuban State University"

**Address:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

**Tel.:** +7 (861) 268-59-65

**E-mail:** diator@inbox.ru

**Conflict of interest.** The author declares no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 14.07.2022

**The article has been accepted for publication:** 14.08.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The purpose of the article is to study the problematic aspects of color trademarks registration. The object of the research is the analysis of the social relations between the registration authority and the entrepreneur about legal protection of designations including color or color combinations, as well as designations that actually consist of one or more colors. The subject of the issue consists in civil legislation and the juridical practice. With that end in view author researches the definition of traditional "color" and non-traditional, in particular, "color trademarks", the conditions for their protection, the potential possibility of their registration, and the current practice of applying the indicated norms.

As a result of the study, positive and negative aspects of the legal protection of color trademarks were noted. Certain difficulties of law enforcement practice in the implementation of the rules on the registration of non-traditional trademarks are revealed. Some proposals are made to improve the norms on legal protection to color trademarks based on the best practices of foreign legislation and law enforcement practice.

Some conclusions are also made about the fundamental need for research a color trademark according to the "ordinarity" for a specific market segment to ensure a balance of entrepreneurs interests.

Author used popular (dialectical) method of knowledge, methods and techniques of formal logic (analysis, synthesis, induction, derivation, etc.) and special methods of knowledge (including formal-legal, comparative-legal, technical-legal, systemic, empirical etc.).

**Keywords:** means of individualization, non-traditional trademark, colour trademark, functional approach, distinguishing ability, expertise.

### Введение

Регистрация товарного знака имеет важное значение для осуществления деятельности предпринимателей и конкуренции между ними. В то же время это принципиально затрагивает интересы рядовых граждан-потребителей, потребляющих товары (работы, услуги), предложенные на соответствующем рынке. При этом большую роль в выборе товара оказывает именно грамотное использование товарного знака на упаковке товара, в рекламе, на вывеске офиса, магазина и т.д. [11, с. 185]. «Паразитирование» на чужом товарном знаке может приводить к введению потребителя в заблуждение, что недопустимо [13, с. 130]. Указанные аспекты в последнее время приобретают новое

развитие ввиду того, что предприниматели активно стали регистрировать нестандартные, «нетрадиционные» обозначения или их серии [4, с. 422]. Особое место среди них занимают обозначения в цветовом сочетании или даже собственно состоящие из одного или нескольких цветов. Это объясняется тем, что цвет оказывает на потребителя сильное эмоциональное воздействие [1, с. 15].

Целью настоящей статьи является исследование вопросов правовой охраны цвета как в составе традиционного товарного знака, так и в качестве такового с позиции баланса интересов предпринимателей и потребителей.

#### **Методы исследования**

При написании статьи были использованы общенаучный (диалектический) метод познания, методы и приемы формальной логики (анализ, синтез, индукция, дедукция и др.), а также специальные методы познания (в том числе формально-юридический, сравнительно-правовой, технико-юридический, системный, эмпирический и др.). Исследование осуществлялось на основе анализа актуальной судебной практики и материалов административной практики регистрирующего органа, а также правоприменительной практики зарубежных стран.

#### **Результаты исследования**

В настоящее время распространена регистрация как товарных знаков, включающих цветовые элементы, сочетания цветов (цветной товарный знак), так и товарных знаков, состоящих полностью только из одного или нескольких цветов (цветовой товарный знак) [12, с. 63]. Выбор заявителем вида товарного знака из вышеперечисленных напрямую влияет на условия предоставления правовой охраны и документы, прилагаемые к заявке на регистрацию обозначения. Включение в традиционный товарный знак или серию товарных знаков цвета или сочетания цветов очень сильно сказывается на различительной способности обозначения и может приводить к недобросовестной конкуренции и даже «паразитированию» на чужом охраняемом обозначении. Правоприменительная практика знает, как случаи отказа в регистрации, так и случаи оспаривания предоставления охраны зарегистрированному обозначению с более поздней датой приоритета ввиду «некорректного» выбора цвета. Ключевым аспектом в охране цветных и цветовых товарных знаков является различительная способность обозначения, которая позволяет обозначению выполнять функции товарного знака (функциональный подход). Предлагается в рамках экспертизы нетрадиционного цветового товарного знака исследовать цвет обозначения на предмет отсутствия различительной способности ввиду того, что он стал «обычным», стандартным, заурядным для данного сегмента рынка. В таком случае сократится число злоупотреблений на цветовом товарном знаке, а также будет соблюден баланс интересов предпринимателей.

#### **Научная дискуссия**

Для того чтобы товарный знак (знак обслуживания) был зарегистрирован, необходимо, чтобы он соответствовал установленным для него гражданским законодательством критериям (условиям) охраноспособности. Данные критерии были разработаны законодателем, в том числе с учетом способности товарного знака выполнять свои основные функции (индивидуализирующая, рекламная, гарантийная, охранительная, экономическая и т.д.<sup>1</sup>). Доверие потребителя к производителю напрямую зависит от возможности идентифицировать его товары в гражданском обороте. Вот почему в числе оснований для отказа в регистрации товарного знака выступает противоречие общественным интересам (подп. 2 п. 3 ст. 1483 Гражданского кодекса РФ – далее ГК РФ), что говорит о социальной направленности гражданского законодательства [6, с. 60]. Еще одним основанием для отказа в регистрации обозначения и оспаривания его регистрации является тождество или сходство до степени смешения с товарными знаками других лиц, заявленными на регистрацию в отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет (подп. 1 п. 6 ст. 1483, подп. 2 п. 2 ст. 1512 ГК РФ). Это также объясняется пропотребительской направленностью регулирования [3, с. 706].

В вопросах правовой охраны цвета в средстве индивидуализации товара (работы, услуги) следует различать ситуации, когда: 1) заявленное на регистрацию комбинированное или иное обозначение включает в себя цветовые элементы или их сочетание (п. 2 ст. 1482 ГК РФ) и 2) обозначение собственно состоит исключительно из одного или нескольких цветов (оно

<sup>1</sup> Мотылькова А.В. Проблемы правовой охраны товарного знака в законодательстве Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2016. С. 37.

теоретически допустимо на основании открытого перечня видов товарных знаков по п. 1 ст. 1482 ГК РФ) [6, с. 83].

Рассмотрим практические вопросы охраны цвета в обоих случаях.

Согласно п. 2 ст. 1482 ГК РФ товарный знак может быть зарегистрирован в любом цвете или цветовом сочетании. Данные положения ГК РФ соответствуют ч. 1 ст. 15 Соглашения ТРИПС<sup>1</sup>, допускающей предоставление правовой охраны в качестве средств индивидуализации, в том числе и сочетаниям цветов. Использование цвета в обозначении дало широкие возможности предпринимателям идентифицировать свою продукцию и предприятия. В то же время появилась и практика недобросовестной конкуренции [7, с. 477; 11, с. 142].

На наш взгляд, ярким примером недобросовестной конкуренции является спорная ситуация между ПАО «Сбербанк» и хозяйственным обществом относительно товарного знака и коммерческого обозначения, выполненных в одной цветовой гамме<sup>2</sup>. Антимонопольный орган, разрешая спор, установил, что организации являются конкурентами, осуществляют одну и ту же деятельность на территории одного субъекта РФ. Оба обозначения имели одинаковую форму (шар) и были выполнены в схожей зеленой цветовой гамме. Антимонопольный орган, основываясь на компетентном мнении Роспатента, пришел к выводу о визуальном сходстве обоих обозначений, ввиду идентичного местоположения элементов, одинакового цветового решения и сходной тематики изображений. С учетом приоритета товарного знака общество было признано нарушившим исключительное право ПАО «Сбербанк» и ст. 14.6 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции»<sup>3</sup>.

Поэтому, конечно, цвет имеет огромное значение в решении спорных ситуаций. Особенно ввиду того, что в последние годы участились случаи противопоставления между собой серий обозначений, принадлежащих разным правообладателям, но выполненных в схожем цветографическом исполнении [2, с. 76].

Интересный аспект касается соотношения формы товара и цвета. В большинстве стран в вопросе различительной способности так или иначе прослеживается функциональный подход<sup>4</sup>. В одном из дел регистрирующий орган отказал в регистрации обозначения в виде реалистического изображения автозаправочного комплекса. Роспатент решил, что форма является традиционной и неохраноспособной в отношении заявленных товаров и услуг, поскольку связана исключительно с функциональным назначением и используется множеством лиц, оказывающих соответствующие услуги [9, с. 39]. Однако в других схожих делах, суд счел потенциально возможным рассмотрение вопроса о предоставлении правовой охраны товарному знаку в виде автозаправки. Однако акцент сделан на том, что традиционная форма автозаправочного комплекса включается в обозначение в качестве неохраняемого элемента (абз. 6 п. 1 ст. 1483 ГК РФ), при этом в обозначении присутствуют и иные доминирующие элементы, которые делают его оригинальным, обладающим различительной способностью. Суд не исключал того, что в числе таких элементов может быть и цвет. В деле был представлен социологический опрос, по результатам которого 93% опрошенных согласились с тем, что цвет является одним из ключевых отличительных признаков той или иной сети автозаправочных станций<sup>5</sup>.

Отдельный практический аспект, который поднимается цивилистами, это влияние цвета как фона обозначения на различительную способность товарного знака [5]. В ряде проанализированных дел прослеживается тенденция, что важен сам цвет словесного обозначения, а фон, на котором это обозначение располагается (белый или черный), оригинальным не является и не акцентирует

<sup>1</sup> Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС/TRIPS) (Заключено в г. Марракеше 15.04.1994) // СЗ РФ. 2012. № 37 (приложение, ч. VI). С. 2818–2849.

<sup>2</sup> Решение Челябинского УФАС России от 09 ноября 2017 года по делу № 16-08нк/2017 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> О защите конкуренции: Федеральный закон от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ (ред. от 02.07.2021) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Смит Г.В. Оценка товарных знаков [сайт]. Квинто; 2022 [обновлено 25 января 2022; процитировано 25 апреля 2022]. Доступно: <http://kwinto.ru/content/ocenka-tovarnyh-znakov-glava-2-prigoda-tovarnyh-znakov>.

<sup>5</sup> Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 12 ноября 2021 года по делу № СИП-788/2020 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

внимание потребителя<sup>1</sup>. А, следовательно, в дальнейшем правообладатель сможет использовать свое обозначение на любом фоне.

Однако анализ судебной практики показал, что покушение в совокупности на цвет фона и цвето-графическое исполнение обозначения конкурента могут приводить к недобросовестной конкуренции. Например, интересным представляется дело, в котором товарному знаку противопоставлялось обозначение на вывеске магазина<sup>2</sup> (см. рис. 1).



«Рис. 1. Цвет фона»  
"Pict. 1. Background colour"

Антимонопольный орган и суд пришли к выводу о сходстве до степени смешения обозначения «Крепкое&Слабое» и зарегистрированного товарного знака «Красное&Белое». При этом суд при принятии решения пришел к выводу, что сходство сочетаний цветов и тонов изобразительных и объемных обозначений может быть основным (доминирующим) признаком сходства до степени смешения, если цвет (сочетание цветов) является фоном, на котором расположены другие элементы обозначения, или когда совокупность цветов составляет основу его композиции. В нашем примере имели место оба обозначенных случая. По мнению суда, отдельные отличия изобразительных и словесных элементов не изменяют общего зрительного впечатления, поскольку потребитель, как правило, руководствуется общими впечатлениями (часто нечеткими) об увиденном ранее знаке и не имеет возможности сравнить знаки. Таким образом, судом был сделан вывод, что фактически тождественные цвето-графические и композиционные решения в обоих обозначениях являются доминирующими элементами, влияющими на восприятие знаков в целом. Следовательно, имело место введение в заблуждение участников гражданского оборота и потребителей продукции (услуг) в отношении производителя товара (услугодателя), что не допустимо и влечет привлечение к ответственности.

Поэтому, на наш взгляд, совокупное сочетание цвета фона и цвета изображения, их расположение, доминирование над другими элементами напрямую влияет на различительную способность (оригинальность) обозначения.

Среди примеров зарубежной практики хотелось бы привести интересный случай в Китае. Так, в одном из дел при исследовании различительной способности спорных товарных знаков регистрирующий орган обратил внимание, что важна не только сама комбинация цветов, но и форма комбинации<sup>3</sup>. Рассматривались следующие обозначения разных правообладателей – см. рис. 2.



«Рис. 2. Форма комбинации цветов»  
"Pict. 2. Shape of color combination"

Примечательно, что правовая охрана была предоставлена обоим комбинациям синего и зеленого цветов, только на том основании, что формы комбинации достаточно отличались друг от

<sup>1</sup> Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 22 августа 2019 года № С01-626/2019 по делу № СИП-883/2018; Решение Суда по интеллектуальным правам от 12 ноября 2020 года по делу № СИП-516/2020 и др. // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Постановление Суда по интеллектуальным правам от 23 января 2019 года № С01-1120/2018 по делу № А70-5480/2018 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Wu G.Q. Non-Traditional Trademarks in China [сайт]. Ньюью; 2022 [обновлено 25 марта 2022; процитировано 10 апреля 2022]. Доступно: <https://niuylie.com/non-traditional-trademarks-in-china/>.

друга и не могли ввести потребителя в заблуждение относительно происхождения товаров [15, с. 68]. Полагаем, что регистрирующий орган должен был исследовать вопрос, в отношении одного или разных классов товаров испрашивалась регистрация и на какой части товара предполагалось размещение обозначения.

Наряду с цветными товарными знаками в мировой практике все чаще стали появляться случаи обращений в отношении предоставления правовой охраны цветовым товарным знакам, состоящим исключительно из цвета – одного или нескольких. В России критерии, предъявляемые к обозначениям в форме цвета, впервые появились в Руководстве по регистрации товарных знаков, утвержденном Приказом Роспатента от 24 июля 2018 года № 128<sup>1</sup>.

Активно стали испрашивать регистрацию таких обозначений крупные корпорации. Для них регистрация цвета – это возможность защитить фирменный стиль. Например, зарегистрированы цветные товарные знаки ПАО «Сбербанк», ПАО «МТС», ПАО «Газпром».

Такие товарные знаки являются достаточно сложными в регистрации. ГК РФ не упоминает прямо возможность регистрации цветового товарного знака. Его можно отнести в разновидности других, нетрадиционных товарных знаков. Так его обозначают и в действующем Приказе ФГБУ ФИПС от 20 января 2020 года № 12<sup>2</sup>.

Для регистрации такого знака нужно доказать уникальность цвета и его различительную способность. Как отмечают авторы, «цветовое обозначение должно выполнять функцию товарного знака, гарантирующую подлинность происхождения товаров или услуг и позволяющую потребителю без какой-либо вероятности смешения отличать товары или услуги одного производителя от товаров или услуг другого» [10, с. 29].

Приказ ФГБУ ФИПС от 20 января 2020 года № 12 в отличие от законодательства ряда зарубежных стран допускает регистрацию в качестве цветных товарных знаков не только комбинацию цветов, но и один цвет как таковой. При этом приводится образец цвета, который должен сопровождаться указанием соответствующего кода международной признанной системы идентификации цветов, выбранной заявителем. Чаще всего правообладатели обращаются к системе Pantone.

Приказ ФГБУ ФИПС № 12 относительно доказательства приобретенной цветом различительной способности в результате использования обозначения рекомендует представлять, например, документы, доказывающие значительные объемы производства и продажи товаров, территориальный и временной охват реализации товаров; материалы рекламных кампаний; социологические опросы, доказывающие стойкую ассоциативную связь цветового знака с конкретным перечнем товаров определенного производителя и т.п. Цель доказывания – заявленный на регистрацию знак до даты подачи заявки воспринимался потребителем как обозначение, предназначенное для индивидуализации товаров определенного изготовителя. Поэтому в настоящее время достаточно сложно финансово и затратно по времени оформить правовую охрану цветовому товарному знаку. Как отмечают специалисты, новые или локальные производители будут испытывать значительные трудности при регистрации подобного знака [14, с. 242].

Высказывается справедливая критика в отношении социологических опросов как возможного доказательства, подтверждающего приобретение цветовым обозначением различительной способности. Абстрактно, обособленно от задаваемых в рамках социологических исследований вопросов, потребители вряд ли однозначно будут ассоциировать те или иные цвета с конкретными субъектами рынка [13, с. 63]. Поэтому, конечно, все доказательства должны оцениваться

---

<sup>1</sup> Об утверждении Руководства по осуществлению административных процедур и действий в рамках предоставления государственной услуги по государственной регистрации товарного знака, знака обслуживания, коллективного знака и выдаче свидетельств на товарный знак, знак обслуживания, коллективный знак, их дубликатов: Приказ Роспатента от 24 июля 2018 года № 128 (документ утратил силу) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Об утверждении Руководства по осуществлению административных процедур и действий в рамках предоставления государственной услуги по государственной регистрации товарного знака, знака обслуживания, коллективного знака и выдаче свидетельств на товарный знак, знак обслуживания, коллективный знак, их дубликатов: Приказ ФГБУ ФИПС от 20 января 2020 года № 12 [сайт]. Официальный интернет-портал правовой информации; 2022 [обновлено 25 апреля 2022; процитировано 30 апреля 2022]. Доступно: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202009150057>.

регистрирующим органом в совокупности. Только данных социологического опроса недостаточно, чтобы сделать окончательный вывод.

На международном уровне выработан подход, что сам по себе цвет обычно не обладает различительной способностью<sup>1</sup>. Аналогичный подход встречается и в отечественной практике. Так, в 2020 году было отказано в регистрации обозначения в отношении 1-го класса товаров МКТУ, приведенного на рис. 3.



«Рис. 3. Отсутствие различительной способности»  
"Pict. 3. Lack of distinctiveness"

По мнению регистрирующего органа, данное обозначение представляет собой сочетание букв, не имеющее словесного характера и оригинального графического исполнения. А цветовое сочетание само по себе не способно выполнять присущую товарному знаку отличительную функцию. Суд встал на сторону Роспатента и отметил, что отдельные буквы и сочетания букв, не обладающие словесным характером или не воспринимаемые как слово, могут быть включены в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения. Исключение составляют случаи приобретения обозначением различительной способности в результате использования (п. 1.1 ст. 1483 ГК РФ). Но данный факт предпринимателем подтвержден не был.

На наш взгляд, следует присмотреться к следующей рекомендации ВОИС относительно цветовых обозначений. Цвет не будет считаться обладающим различительную способность, если для данного сегмента рынка цвет фактически стал «обычным», стандартным, заурядным.

Полагаем, что в России таковым стал зеленый цвет для кредитных организаций (Сбербанк, РоссельхозБанк, УралТрансБанк и т.д.). При этом Роспатент зарегистрировал товарный знак ПАО «Сбербанк» в одном из оттенков зеленого цвета, поскольку оно доказало приобретение различительной способности. На наш взгляд, для рядового потребителя разница в оттенках цвета может быть неочевидной. В российской практике уже есть примеры, когда ПАО «Сбербанк» считал сходными до степени смешения с зеленым цветом, который соответствует Pantone 349, самоклеящуюся пленку, используемую одним кредитным кооперативом для оформления входа в офис, а также цвет стен офиса данной организации. В данном деле недобросовестность действий ответчика доказывалась и в рамках других зарегистрированных Сбербанком товарных знаков. Кредитный кооператив (ответчик) имитировала рекламу Сбербанка, обозначение ответчика было не характерным основной деятельности ответчика, а также имитировало деятельность банков, выявлена схожесть стилей истца и ответчика<sup>2</sup>.

Таким образом, вопрос фирменного стиля, выполненного в схожей (но не идентичной) цветовой гамме уже был поднят в российской правоприменительной практике. Полагаем, что рекомендация ВОИС должна быть учтена в нашем законодательстве, предприниматель должен представить документы, подтверждающие, что цвет не является распространенным до обыденности в данном сегменте рынка, а регистрирующий орган со своей стороны должен проводить соответствующую экспертизу. Это поможет избежать злоупотреблений со стороны самого правообладателя цветового товарного знака в отношении других предпринимателей. А также ограничит случаи введения потребителя в заблуждение относительно изготовителя товара или исполнителя услуги [8, с. 497]. Если обратиться по данному аспекту к европейскому опыту, то знаковым является дело, где суд рекомендовал принимать решение о правовой охране цветового обозначения с учетом влияния регистрации на сокращение доступности цветовой гаммы для

<sup>1</sup> Новые типы знаков: Заключение по итогам Шестнадцатой сессии Постоянного комитета по законодательству в области товарных знаков, промышленных образцов и географических указаний ВОИС. Женева, 13–17 ноября 2006 [сайт]. Вайпо; 2022 [обновлено 25 апреля 2022; процитировано 30 апреля 2022]. Доступно: [https://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/ru/sct\\_16/sct\\_16\\_2.doc](https://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/ru/sct_16/sct_16_2.doc).

<sup>2</sup> Постановление Санкт-Петербургского УФАС России от 09 августа 2019 года по делу № 078/04/14.33-789/2019 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

производителей и продавцов аналогичных товаров, чтобы не допускать нарушения общественного интереса, состоящего в возможности свободного использования цветовой палитры<sup>1</sup>.

**Список использованной литературы:**

1. Анцифирова Л. Физика цвета и психология восприятия: монография. Новосибирск: НГТУ; 2010.
2. Болдырев В.А. Иски о признании регистрируемого договора прекратившимся и обязательственного права отсутствующим. *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. 2021;(51):57–83. DOI: 10.17072/1995-4190-2021-51-57-83.
3. Бублик В.А., Семякин М.Н. Основные тенденции современного реформирования гражданского законодательства РФ: общая характеристика, онтологические и гносеологические основания, отдельные виды. *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. 2020;(50):705–737. DOI: 10.17072/1995-4190-2020-50-705-737.
4. Галифанов Г.Г., Карлиев Р.А., Галифанова Р.Г. Охраноспособность товарных знаков: монография. Москва: МДМпринт; 2015.
5. Джермакян В.Ю. 1000 вопросов по товарным знакам: разъяснения правоприменительной практики (монография). СПС «КонсультантПлюс».
6. Еременко В.И. Нововведения в части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. *Государство и право*. 2015;(11):59–69.
7. Зайцева Н.В. Принцип добросовестности и его влияние на квалификацию правовых связей. *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. 2020;(49):476–501. DOI: 10.17072/1995-4190-2020-49-476-501.
8. Иванова А. Пределы охраноспособности нетрадиционных товарных знаков: доктрина утилитарной и эстетической функциональности. *Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики: сборник материалов IX Международного юридического форума (IP Форума)*. Москва: Издательский центр Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА); 2021.
9. Карлиев Р.А. Проблемы регистрации нетрадиционных товарных знаков. *Интеллектуальная собственность. промышленная собственность*. 2017;(11):27–36.
10. Клепицкий И.А. Начало бизнеса: риск наказания. *Право. Журнал Высшей школы экономики*. 2020;(2):130–161. DOI: 10.17323/2072-8166.2020.2.130.161.
11. Козлова Н.В., Ворожевич А.С. Общеизвестные товарные знаки: понятие и особенности правовой охраны. *Закон*. 2015;(12):179–190.
12. Мельников В.М. Охраноспособность цветочных товарных знаков. *Патенты и лицензии*. 2006;(2):60–64.
13. Петров А.В., Невзоров И.В. Современные методы

**References:**

1. Antsifirova L. [*Physics of color and psychology of perception*]. Novosibirsk: NSTU; 2010. (In Russ.)]
2. Boldyrev V.A. [Claims for recognition of a registered contract as terminated and the right of obligation as absent]. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki = Bulletin of Perm University. Legal Sciences*. 2021;(51):57–83. DOI: 10.17072/1995-4190-2021-51-57-83. (In Russ.)]
3. Bublik V.A., Semyakin M.N. [Main trends in modern reformation of civil legislation of the Russian Federation: general characteristics, ontological and gnoseological bases, specific types]. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki = Bulletin of Perm University. Legal Sciences*. 2020;(50):705–737. DOI: 10.17072/1995-4190-2020-50-705-737. (In Russ.)]
4. Galifanov G.G., Karliev R.A., Galifanova R.G. [*Protection of trademarks*]. Moscow: MDMprint; 2015. (In Russ.)]
5. Dzhermakyan V.Yu. [*1000 questions on trademarks: explanations of law enforcement practice*]. SPS "ConsultantPlus". (In Russ.)]
6. Eremenko V.I. [Innovations in part IV of the civil code of the Russian Federation]. *Gosudarstvo i pravo = State and law*. 2015;(11):59–69. (In Russ.)]
7. Zaitseva N.V. [The principle of good faith and its impact on the classification of legal bonds]. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki = Bulletin of Perm University. Legal Sciences*. DOI: 10.17072/1995-4190-2020-49-476-501. (In Russ.)]
8. Ivanova A. [Protectability limits of non-traditional trademarks: the doctrine of utilitarian and aesthetic functionality]. *Legal protection of intellectual property: problems of theory and practice: collection of materials of the IX International Legal Forum (IP Forum)*. Moscow: Kutafin University Publishing Center (Moscow State Law Academy); 2021. (In Russ.)]
9. Karliev R.A. [Problems of registration of non-traditional trademarks]. *Intellektual'naya sobstvennost'. promyshlennaya sobstvennost' = intellectual property. industrial property*. 2017;(11):27–36. (In Russ.)]
10. Klepitskii I.A. [Starting a business: risk of penalties]. *Pravo. Zhurnal Vysshei shkoly ehkonomiki = Law. Journal of the Higher School of Economics*. 2020;(2):130–161. DOI: 10.17323/2072-8166.2020.2.130.161. (In Russ.)]
11. Kozlova N.V., Vorozhevich A.S. [Well-known trademarks: the concept and peculiarities of their legal protection]. *Zakon = Law*. 2015;(12):179–190. (In Russ.)]
12. Mel'nikov V.M. [Protectability of color trademarks]. *Patenty i litsenzii = Patents and licenses*. 2006;(2):60–64. (In Russ.)]
13. Petrov A.V., Nevzorov I.V. [Modern methods of legal

<sup>1</sup> Решение Суда Европейского союза от 06 мая 2003 года по делу № С-104/01 «Либертель Групп против Бенелюкс-Меркенбюро (Libertel Groep BV v. Benelux-Merkenbureau)» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?docid=48237&doclang=en> (дата обращения: 18.04.2022).

юридической защиты брендов. *Петербургский юрист*. 2016;(3):129–135.

14. Попова Т.О. Правовые вопросы охраны и защиты нетрадиционных товарных знаков. *Modern science*. 2021;(3(2)):238–243.

15. Сульимова Е.Б. Охрана нетрадиционных товарных знаков в Китае. *Актуальные проблемы российского права*. 2021;16(10(131)):64–72. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.131.10.064-071.

protection of brands]. *Peterburgskii yurist = Petersburg Lawyer*. 2016;(3):129–135. (In Russ.)]

14. Popova T.O. [Legal issues of protection and protection of non-traditional trademarks]. *Modern science = Modern science*. 2021;(3(2)):238–243. (In Russ.)]

15. Sul'timova E.B. [Protection of non-traditional trademarks in China]. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava = Actual problems of Russian law*. 2021;16(10(131)):64–72. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.131.10.064-071. (In Russ.)]

#### **ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ**

##### **Захаренко Диана Сергеевна**

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2971-5184>

#### **INFORMATION ABOUT THE AUTHOR**

##### **Diana S. Zakharenko**

Cand. of Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Civil Law of the FGBOU VO "Kuban State University"

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2971-5184>

## АНТИКОНКУРЕНТНЫЕ ДЕЙСТВИЯ НА ЦИФРОВЫХ ПЛАТФОРМАХ

Томилова Л.Н.\*<sup>1</sup>, Корниенко А.В.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

<sup>2</sup> Государственная жилищная инспекция Краснодарского края  
(Красная ул., д. 178, г. Краснодар, Россия, 350020)

**Ссылка для цитирования:** Томилова Л.Н., Корниенко А.В. Антиконтентные действия на цифровых платформах. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):59–67. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-59-67>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

**Томилова Людмила Николаевна\***, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

**Адрес:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040

**Тел.:** +7 (861) 268-59-65

**E-mail:** vicktoria1105@bk.ru

**Конфликт интересов.** Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 15.07.2022

**Статья принята к печати:** 15.08.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** Конкуренция – движущий механизм современности. В условиях глобальной цифровизации конкуренция отождествляет появление новых «информационных продуктов» за счет спроса. Спрос в конкурентной среде рождает новые предложения. В современном мире оценка спроса строится на таких показателях, как количество поисковых запросов в системах Google и Яндекс, связанных с цифровыми сервисами, и активность жителей городов в социальных сетях. Появление новых цифровых гигантов отождествляет появление новых законов, регулирующих цифровые права и поведение конкурирующих субъектов на цифровых платформах. Антиконтентные действия со стороны субъектов цифрового рынка влекут нарушение прав и законных интересов как потребителей, так и самих цифровых хозяйствующих субъектов. В данной статье проведен анализ антиконтентных действий на цифровых платформах и выявлены пути развития нового законодательства, направленного на защиту конкуренции.

Основополагающей целью настоящего исследования является изучение и анализ антиконтентных действий на цифровых платформах, выявление путей развития антимонопольного законодательства Российской Федерации, направленного на защиту конкуренции на цифровых платформах в условиях глобального развития цифровой экономики.

Для достижения указанной цели в качестве задач видится необходимым рассмотреть отечественное и зарубежное законодательство о защите конкуренции, положения доктрины, проанализировать судебную практику по выявлению антиконтентных действий на цифровых платформах в Российской Федерации и ряде зарубежных стран: Германии, Японии, Китая определить понятие и значение цифровой платформы.

Для решения поставленных задач в статье использован ряд методов исследования: логический (описание, доказывание, классификация), системно-структурный анализ, сравнительный, статистический, который помогает отделить необходимое от случайного и выявить закономерность процессов, социологический метод – основан на мнениях и оценках экспертов, формально-юридический.

*В результате* исследования было выявлено, что в Российской Федерации законодательство о защите конкуренции применительно к цифровой деятельности нуждается в нововведениях.

Нормативные акты, регулирующие защиту конкуренции, необходимо детализировать в части введения терминов «цифровая платформа», «цифровой рынок», а также добавить нормы, регулирующие критерии антиконкурентного поведения хозяйствующих субъектов на цифровых платформах и их виды.

*Вывод.* Антимонопольное законодательство не ограничивает конкурирующих субъектов в своих действиях, а лишь способствует благоприятному развитию конкурентной сферы.

**Ключевые слова:** конкуренция, конкурентное законодательство, цифровой рынок, цифровые продукты, цифровые платформы, антиконкурентные действия.

## ANTICOMPETITIVE ACTIONS ON DIGITAL PLATFORMS

Ludmila N. Tomilova\*<sup>1</sup>, Anna V. Kornienko<sup>2</sup>

<sup>1</sup>FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

<sup>2</sup>State Housing Inspectorate of Krasnodar Krai  
(Red str., 178, Krasnodar, Russia, 350020)

**Link for citation:** Tomilova L.N., Kornienko A.V. Anticompetitive actions on digital platforms. *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):59–67. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-59-67>

### CONTACT INFORMATION:

**Ludmila N. Tomilova\***, Cand. of Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Civil Law of the FGBOU VO "Kuban State University"

**Address:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

**Tel.:** +7 (861) 268-59-65

**E-mail:** vicktoria1105@bk.ru

**Conflict of interest.** The authors declare that they have no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 15.07.2022

**The article has been accepted for publication:** 15.08.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** Competition is the driving mechanism of modernity. In the context of global digitalization, competition identifies the emergence of new «information products» due to demand. Demand in a competitive environment generates new offers. In the modern world demand estimation is based on such indicators as the number of search queries in Google and Yandex associated with the digital services and activity of the inhabitants of cities in social networks. The emergence of new digital giants identifies the emergence of new laws regulating digital rights and the behavior of competing entities on digital platforms. Anticompetitive actions on the part of digital market entities entail violation of the rights and legitimate interests of both consumers and digital business entities themselves. This article analyzes anti-competitive actions on digital platforms and identifies ways to develop new legislation aimed at protecting competition.

The fundamental purpose of this study is to study and analysis anti-competitive actions on digital platforms, to identify ways to develop the antimonopoly legislation of the Russian Federation aimed at protecting competition on digital platforms in the context of the global development of the digital economy.

To achieve this goal, it seems necessary to consider domestic and foreign legislation on the protection of competition, the provisions of the doctrine, to analyze judicial practice on the identification of anti-competitive actions on digital platforms in the Russian Federation and a number of foreign countries: Germany, Japan, China, to define the concept and meaning of a digital platform.

To solve the tasks set in the article, a number of research methods are used: logical (description, proof, classification), system-structural analysis, comparative, statistical, which helps to separate the necessary from the random and identify the regularity of processes, sociological method – based on the opinions and assessments of experts, formal-legal.

As a result of the study, it was revealed that in the Russian Federation, the legislation on the protection of competition in relation to digital activities needs innovations. Regulatory acts regulating the

protection of competition need to be detailed in terms of the introduction of the terms «digital platform», «digital market», and also add norms regulating the criteria for anticompetitive behavior of economic entities on digital platforms and their types.

Conclusion. Antimonopoly legislation does not restrict competing entities in their actions, but only contributes to the favorable development of the competitive sphere.

**Keywords:** competition, competition law, digital market, digital products, digital platforms, anticompetitive actions.

### **Введение**

В условиях глобальной цифровизации появилась необходимость адаптации инструментов по защите конкуренции к новым бизнес-реалиям цифровых платформ. Данные нововведения связаны с тем, что активность на цифровых платформах не всегда вызвана добросовестными действиями хозяйствующих субъектов, что влечет за собой ограничение конкуренции и способствует монополизации цифровых рынков.

Спрос на цифровые продукты повлек за собой обновление нормативно-правовой базы Российской Федерации, что повлекло появление Федерального закона от 31 июля 2020 года № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>1</sup> и Указа Президента Российской Федерации от 09 мая 2017 года № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы»<sup>2</sup>.

На сегодняшний день данные нормативно-правовые акты оказываются неэффективными ввиду появления новых форм антиконкурентных действий хозяйствующих субъектов на цифровых платформах. Ввиду вышеизложенного, видится необходимость совершенствования нормативной базы, которая способствовала бы выявлению и (или) пресечению антиконкурентных действий хозяйствующих субъектов-конкурентов и благоприятному развитию конкурентной среды.

### **Методы исследования**

Исследование базировалось на применении специально-юридических методов таких как сравнительно-правой – применительно в части противопоставления правовых норм, регулирующих защиту конкуренции в Российской Федерации и ряде зарубежных странах: Германии, Японии, Китае, а также применен формально-юридический метод, логический метод и статистический метод исследования.

### **Результаты исследования**

Анализ отечественного и зарубежного антимонопольного законодательства, доктрины, отечественной и зарубежной практики антиконкурентных действий хозяйствующих субъектов в условиях цифровой экономики позволяет сделать следующие выводы.

1. Цифровые рынки стали важнейшей частью экономической жизни, и их значение растет. Спрос на цифровые продукты повлек за собой появление новых субъектов конкурентных отношений – цифровых платформ, их операторов, оказавшихся в условиях «свободного плавания» ввиду отсутствия соответствующего нормативного регулирования конкуренции в цифровой среде, что позволяет «цифровым гигантам» занимать доминирующее положение, злоупотреблять им, создавать цифровые картели, нарушая права и интересы других хозяйствующих субъектов.

2. Нормативные разъяснения Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации (далее – ФАС РФ) являются сегодня единственным источником для признания тех или иных действий субъектов конкурентных правоотношений цифрового пространства антиконкурентными действиями.

3. На практике имеет место ряд антиконкурентных действий на цифровых платформах, имеющих сетевой эффект, к ним отнесены: антиконкурентные соглашения о паритете цен, цифровые картели, злоупотребление цифровыми платформами своим доминирующим положением, отказ в доступе к данным, иными словами геоблокинг. Проблема контроля данных как источника

<sup>1</sup> О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 31 июля 2020 года № 259-ФЗ // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>2</sup> О стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы Российской Федерации: Указ Президента Российской Федерации от 09 мая 2017 года № 203 // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

незаконного преимущества на рынках цифровых платформ все больше привлекает внимание антимонопольных органов во всем мире.

4. С учетом развития глобального информационного общества и необходимости создания правовых условий для защиты конкуренции в Российской Федерации, ключевым фактором видится создание необходимого нормативного регулирования и достаточного понятийного аппарата цифровой платформенной экономики, ее инфраструктурных элементов. Цифровая платформа как бизнес-модель и важнейшая часть цифровой экосистемы имеет следующие важные функции: служит точкой для получения товаров / услуг потребителями и является торговой платформой для предпринимателей.

5. Представляется, что взаимодействие между спросом и предложением в цифровой среде с использованием цифровых технологий, есть не что иное как «цифровой рынок», а субъектами цифрового рынка являются покупатели и (или) продавцы цифрового ресурса, причем вторые продвигают свой товар / услугу путем использования цифровых технологий.

6. Антиконтурентные действия на цифровых платформах должны иметь соответствующие правовые критерии, характеристики, ограничения и запреты.

#### **Научная дискуссия**

Цифровые платформы появились в 90-х годах XX века благодаря бурному росту информационно-коммуникационных технологий и глобальной экспансии сети Интернет [7; 10]. «Цифровыми платформами» являются как поисково-информационные системы (Google, Yandex, Bing), площадки электронной торговли (eBay, AliExpress), так и социальные сети (VK, Snapchat) и поставщики услуг (сервисов) IaaS и PaaS, вплоть до глобальных цифровых технологических (онлайн) платформ (Google-Alphabet, Amazon).

В решении Высшего Евразийского экономического совета определение «цифровая платформа» обозначено как система средств, поддерживающая использование цифровых процессов, ресурсов и сервисов значительным количеством субъектов цифровой экосистемы и обеспечивающая возможность их бесшовного взаимодействия<sup>1</sup>.

Попытка закрепить данное понятие также предпринималась на законодательном уровне Российской Федерации при внесении изменений в Федеральный закон от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ), однако в связи с тем, что по мнению экспертов данный термин охватывает большую часть ресурсов сети «Интернет», не давая конкретики о самих цифровых гигантах, термин не был введен в нормативный акт.

Вместе с тем существует множество трактовок данного термина в цивилистической доктрине.

С точки зрения Вайпан В.А., Егоровой М.А. цифровые платформы – это системы средств, поддерживающие использование цифровых процессов, ресурсов и сервисов значительным количеством субъектов цифровой экосистемы и обеспечивающей возможность их бесшовного взаимодействия [2; 3; 4].

Гелисханов И.З., Юдина Т.Н., Бабкин А.В. считают, что цифровая платформа – это бизнес-модель, основанная на высоких технологиях, которая создает прибыль за счет обмена между двумя или более независимыми группами участников [5].

Согласно точке зрения Дмитриева Н.Е., Жулина А.Б., Плаксина С.М., Синятулина Л.Х., Стырина Е.М. цифровые платформы – это гибридные структуры (гибриды рынков, фирм, сообществ и технологических систем), ориентированные на создание ценности путем обеспечения прямого взаимодействия и осуществления транзакций между несколькими группами сторонних пользователей [6].

Обращаясь к практике Германии стоит отметить, что ранее Федеральное агентство по картелям Германии (Bundeskartellamt) создало Аналитический центр (Think Tank), который в своем рабочем документе «Рыночная сила платформ и сетей» отмечает, что бизнес следует рассматривать как платформу, если он предоставляет посреднические услуги, обеспечивающие прямое

---

<sup>1</sup> Об обзоре «Конкурентное (антимонопольное) регулирование на цифровых рынках: Рекомендация Коллегии Евразийской экономической комиссии от 25 мая 2021 года № 9 // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

взаимодействие между двумя или более сторонами, между которыми возникают косвенные<sup>1</sup> сетевые эффекты [11].

Цифровая платформа имеет две функции: первая – служит точкой для получения товаров / услуг потребителями, вторая – является торговой платформой для предпринимателей.

Важным условием существования цифровых платформ на цифровых рынках является конкуренция. В законодательстве легального термина «цифровой рынок» нет [12]. Однако можно предположить, что цифровой рынок – это взаимодействие между спросом и предложением в конкурентной среде с использованием цифровых технологий.

Конкурируя между собой цифровые гиганты, зачастую нарушают законодательство о защите конкуренции. Это приводит к появлению новых форм антиконкурентных действий. С появлением алгоритмов технологии «блокчейн», больших данных выявление злоупотребления затруднено, однако на практике уже сформировался ряд выявленных антиконкурентных действий, к ним отнесены: антиконкурентные соглашения (паритет цен), злоупотребление доминирующим положением, геоблокинг.

Обратимся к судебной практике и рассмотрим на примерах каждый вид злоупотребления.

С возникновением онлайн-поисковых систем поставщики товаров / услуг начали распространять в договорных правоотношениях условия о паритете цен, что позволило каждому из хозяйствующих субъектов предоставлять товар/услугу по цене наиболее выгодной для каждого из них. Таким образом, главенствующий цифровой субъект навязывает условия о цене в договоре, что способствует ограничению конкуренции и определению наиболее выигрышной позиции субъектов заранее. Такие антиконкурентные действия не порождают конкуренцию между хозяйствующими субъектами, а заранее предопределяют выигрышную позицию одного из них. Низкая цена на товар / услугу влечет высокий спрос, однако иные субъекты его лишаются, в связи с тем, что договорные условия уже прописаны. Заключая договор о паритете цен конкурирующие субъекты заранее ставят себя в невыгодное положение.

К примеру, немецкое конкурентное ведомство инициировало расследование в отношении платформ Expedia и Booking по признакам использования условий паритета цен. Компания Booking заключала договора о паритете цен с отелями. Ее задача заключалась в предоставлении номеров на портале бронирования на более выгодных условиях, чем те, которые предоставлял бы отель на своем официальном сайте. Федеральный офис по картелям Германии вынес решение об устранении условия паритета цен из всех договоров в объектах размещения на территории Германии [7].

Цифровым платформам присуще связывание двух товаров / услуг, когда продавец продает один товар (связывающий товар) при условии, что покупатель купит другой товар (привязанный товар) или накладывает обязательство на покупателя по приобретению товара/услуги у другого продавца. Зачастую такое злоупотребление ставит одного из хозяйствующих субъектов в невыгодное, ущемленное положение, а другой занимает доминирующее положение на рынке товаров / услуг.

В августе 2020 года ФАС РФ возбудила по заявлению АО «Лаборатория Касперского» антимонопольное дело в отношении Apple. ФАС РФ установлен факт злоупотребления компаний Apple доминирующим положением на рынке распространения мобильных приложений на операционной системе iOS, проводив последовательную политику по ограничению инструментов и возможностей для разработки приложений родительского контроля, в результате чего большая часть функционала приложений сторонних разработчиков была утрачена<sup>2</sup>.

Аналогичную практику наблюдаем и за рубежом: Европейская комиссия по конкуренции обвинила Google в злоупотреблении доминирующим положением в интернет-поиске в виду того, что Google систематически отдавал видное место своему собственному сервису сравнения покупок и понижал рейтинг конкурирующих торговых услуг в своих результатах поиска.

Следует учитывать, что помимо конкуренции на цифровых платформах некоторые зарубежные авторы, к примеру Keith N. Hylton, Kamapalli S.K., Rajan R. Kill, выделяют еще и конкуренцию между самими цифровыми платформами [13; 14; 15].

<sup>1</sup> Об обзоре «Конкурентное (антимонопольное) регулирование на цифровых рынках: Рекомендация Коллегии Евразийской экономической комиссии от 25 мая 2021 года № 9 // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>2</sup> [сайт]. Федеральная антимонопольная служба; 2022 [протитировано 30 июня 2022]. Доступно: <https://fas.gov.ru/documents/687864>.

Конкурируют между собой не сами цифровые платформы, а непосредственно их операторы, под которыми, согласно сложившейся практике, принято понимать хозяйственное общество / товарищество, созданное в соответствии с законодательством Российской Федерации или зарубежным законодательством о защите конкуренции и осуществляющее деятельность по организации функционирования цифровой платформы.

В доктрине Keith N. Hylton выделяет три типа антиконкурентного поведения операторов цифровых платформ [15]:

- 1) возможность уничтожения ресурсов конкурента (kill zone expropriation);
- 2) приобретение зарождающихся конкурентов (Acquisition of nascent rivals);
- 3) отказ в доступе к данным (denial of Access of Data).

Разберем каждый из типов.

Возможность уничтожения ресурсов конкурента заключается в следующем. Цифровая платформа дает возможность обеспечивать функционирование новых фирм в форме площадки, на которой размещаются приложения этих фирм. Однако владелец платформы может уничтожить приложение фирмы на своей платформе, а значит любое приложение сторонних фирм находится в зоне уничтожения владельцем платформы [1; 13].

Приобретение зарождающихся конкурентов означает, что зарождающийся конкурент-владелец платформы приобретает фирму – зарождающуюся платформу, которая могла бы впоследствии составить конкуренцию [1].

Еще одной формой антиконкурентного поведения цифровых платформ может быть отказ в доступе к данным, иными словами геоблокинг. Проблема контроля данных как источника незаконного преимущества на рынках цифровых платформ все больше привлекает внимание антимонопольных органов во всем мире. Вопрос, следует ли конкурирующим субъектам на площадке цифровой платформы предоставлять данные, накопленные вследствие, например, сохранения цифровых запросов потребителей или, шире, всех «цифровых следов», все еще остается открытым. Некоторые ученые считают, что такого рода данные должны рассматриваться как труд пользователей цифровых платформ и, следовательно, владельцы цифровых сервисов не имеют исключительных прав на эти данные. Аргументация против состоит в следующем: онлайн-потребители не предоставляют данные в полезной для платформы форме; платформы на основе технологий аналитики big-data сами формируют массивы знаний о предпочтениях пользователей и тем самым создают добавленную стоимость [1; 13].

Сегодня на рынке цифровых платформ в России наблюдается интенсивная конкуренция между российскими компаниями (такими как, Яндекс, Мэйл.ру, Озон) и зарубежными (такими как, AliExpress, Google). Представители малого и среднего предпринимательства в России в основном являются цифровыми платформами для поставок товаров и услуг, включая следующие типы: торговля товарами (Озон, Lamoda), транспортные услуги (Яндекс.Такси), туристические услуги (tutu.ru), финансовые услуги (banki.ru), развлечения (afisha.ru), рекламные услуги (Яндекс.Директ, Реклама ВКонтакте, myTarget), веб-поиск (Яндекс, Мэйл.ру), информационные услуги (goskatalog.ru), обучение (repetitors.info), медицинские услуги (docdoc.ru), приложения (Яндекс.Store) [8; 9].

Примером антиконкурентных действий между цифровыми платформами будет являться следующий случай: ООО «Стафори», разработчик ПО «Робот Вера», пожаловалось в ФАС РФ на ООО «Хэдхантер». Последнее блокировало пользователей, которые использовали стороннее ПО для работы с базой резюме HeadHunter, и продвигало собственный продукт<sup>1</sup>.

Наряду с распространением антиконкурентных действий многие страны ставят вопрос о выборе эффективных инструментов в борьбе за защиту конкуренции.

Первой страной, которая ввела в антимонопольный закон поправки, учитывающие особенность цифровых рынков, стала Германия. Девятый антимонопольный пакет ввел в немецкий Закон «О защите конкуренции» новеллы касательно определения товара как объекта исследования в цифровом пространстве, критерии определения доминирующего положения цифровых платформ<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> [сайт] Право.RU; 2022 [цитировано 30 июня 2022]. Доступно: <https://pravo.ru/story/222956/>.

<sup>2</sup> Об обзоре «Конкурентное (антимонопольное) регулирование на цифровых рынках: Рекомендация Коллегии Евразийской экономической комиссии от 25 мая 2021 года № 9 // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

Антимонопольным ведомством Китая принято Положение о регулировании платформенной экономики (далее – Положение), целью которого является предотвращение и прекращение злоупотребления доминирующим положением в платформенной экономике, защита справедливой конкуренции на рынке, содействие упорядоченному, инновационному и здоровому развитию платформенной экономики, а также защита интересов потребителей. В Положении даны определения терминам «платформа», «операторы платформы» и «бизнес-операторы платформы», приведены характеристики платформенной экономики, отражены особенности применения антимонопольного законодательства в условиях платформенной экономики.

Комиссия по справедливой торговле Японии (JFTC) разработала антимонопольную методику для цифровых платформ. Цель методики – повышение предсказуемости для операторов цифровых платформ и обеспечение прозрачности в процессе правоприменения<sup>1</sup>.

Наравне с зарубежными странами ФАС РФ также разработаны некоторые поправки, которые уже внесены Правительством Российской Федерации в действующие законопроекты, направленные на совершенствование антимонопольного регулирования в условиях цифровой экономики («пятый антимонопольный пакет»). В частности, предлагается предусмотреть в Законе № 135-ФЗ: запрет монополистической деятельности лицами, владеющими программами для электронных вычислительных машин, функционирующими в информационно-телекоммуникационной сети, которые используются для взаимодействия иных лиц, выступающих продавцами и покупателями определенных товаров, в целях совершения между ними сделок; создать правовые механизмы противодействия злоупотреблениям рыночной властью «цифровым монополиям» и «цифровым картелям»<sup>2</sup>.

Антиконкурентное поведение хозяйствующих субъектов на сегодняшний день заставляет задуматься законодателя о введении понятийно-сущностного института действий, ограничивающих конкуренцию на цифровом рынке.

Нормативные разъяснения ФАС РФ не дают широкой трактовки действиям цифровых субъектов, в связи с чем видится необходимым нормативное закрепление в ст. 4 Закона № 135-ФЗ «Основные понятия, используемые в настоящем Федеральном законе» следующих терминов:

– «цифровой рынок – взаимодействие между спросом и предложением в цифровой среде с использованием цифровых технологий»;

– «цифровая платформа – субъект цифрового рынка, который выступает в роли покупателя / продавца цифрового ресурса и продвигает свой товар/ услугу путем использования цифровых технологий»;

– «монополистическая деятельность на цифровых платформах – злоупотребление хозяйствующим субъектом, группой лиц своим доминирующим положением на цифровом рынке, соглашения или согласованные действия о паритете цен на цифровых рынках, а также иные действия (бездействие), признанные в соответствии с законодательством Российской Федерации монополистической деятельностью на цифровых платформах».

Введение критериев определения доминирующего положения цифровых платформ позволит дополнить главу 2 Закона № 135-ФЗ «Монополистическая деятельность» в следующей редакции: «Запрет на злоупотребление цифровыми платформами доминирующим положением, запрет на введение в договоры условий о паритете цен на цифровом рынке, запрет на отказ в доступе к данным – геоблокинг».

Данные предложения о совершенствовании антимонопольного законодательства направлены на предотвращение и прекращение злоупотребления доминирующим положением в платформенной экономике, защиту справедливой конкуренции и интересов потребителей на рынке.

#### Список использованной литературы:

1. Асадуллина А.В. Конкуренция между владельцами цифровых платформ в мировой экономике. *Российский внешнеэкономический вестник*. 2020;(1):51–59.

#### References:

1. Asadullina A.V. [Competition between owners of digital platforms in the global economy]. *Rossiiskii vneshneekonomicheskii vestnik = Russian Foreign*

<sup>1</sup> Об обзоре «Конкурентное (антимонопольное) регулирование на цифровых рынках: Рекомендация Коллегии Евразийской экономической комиссии от 25 мая 2021 года № 9 // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>2</sup> [сайт]. Федеральная антимонопольная служба; 2022 [прочитано 30 июня 2022]. Доступно: <https://fas.gov.ru/documents/687864>.

2. Белицкая А.В. Правовое регулирование экономических отношений в современных условиях развития цифровой экономики: монография. Москва: Юстицинформ, 2019.
3. Вайпан В.А. Правовое регулирование цифровой экономики. *Право и Бизнес*. 2018;(1):12–17.
4. Вайпан В.А. Цифровая экономика и право. В: Современные информационные технологии и право: монография. Москва: Статут; 2019.
5. Гелисханов И.З., Юдина Т.Н., Бабкин А.В. Цифровые платформы в экономике: сущность, модели, тенденции развития. *Научно-технические ведомости Санкт-Петербургского государственного политехнического университета. Экономические науки*. 2018;11(6):22–36.
6. Дмитриева Н.Е., Жулин А.Б., Плаксин С.М., Сиятуллина Л.Х., Стырин Е.М. Государственные цифровые платформы: от концепта к реализации. *Вопросы государственного и муниципального управления*. 2019;(4):31–60.
7. Ерофеева Е.В., Котова Д.А., Позднякова А.Э. Многоликие антиконкурентные практики на цифровых рынках. *Правоведение*. 2019;63(4):598–624.
8. Еферин Я.Ю., Россотто К.М., Хохлов Ю.В. Цифровые платформы в России: конкуренция между национальными и зарубежными многосторонними платформами стимулирует экономический рост и инновации. *Информационное общество*. 2019;(1–2):16–34.
9. Карцхия А.А. Цифровые технологические (онлайн) платформы: российский и зарубежный опыт регулирования. *Гражданское право*. 2019;(3):25–28.
10. Полковская М.Н., Федурин Н.И. О развитии цифровых платформ в России. *Формализация как основа цифровой экономики: материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием*. Иркутск: Иркутский государственный аграрный университет им. А.А. Ежевского; 2018.
11. Попондопуло В.Ф., Петров Д.А., Силина Е.В. Проблемы правовой защиты экономической конкуренции в условиях цифровизации экономики. *Конкурентное право*. 2019;(3):7–11.
12. Санникова Л.В., Харитонов Ю.С. Цифровые активы: правовой анализ. (Монография). Москва: Принт; 2020.
13. Haucap J. A German Approach to Antitrust for Digital Platforms. *Digital Platforms and Concentration. Second Annual Antitrust and Competition Conference Stigler Center for the Study of the Economy and the State University of Chicago Booth School of Business, 2018*.
14. Kamepalli S.K., Rajan R. Kill zone. *New Working Paper Series*. 2019;(39). DOI: 10.2139/ssrn.3555915.
15. Keith N. Hylton Digital Platforms and Antitrust Law. *Economic Bulletin*. 2020;(1):51–59. (In Russ.)
2. Belitskaya A.V. [Legal regulation of economic relations in modern conditions of development of digital economy]. Moscow: Justitsinform, 2019. (In Russ.)
3. Vaipan V.A. [Legal regulation of the digital economy]. *Pravo i Biznes = Law & Business*. 2018;(1):12–17. (In Russ.)
4. Vaipan V.A. The Digital Economy and the Law. In: [Modern Information Technology and the Law]. Moscow: Statute; 2019. (In Russ.)
5. Geliskhanov I.Z., Yudina T.N., Babkin A.V. [Digital platforms in the economy: the essence, models, development trends]. *Nauchno-tekhnicheskie vedomosti Sankt-Peterburgskogo gosudarstvennogo politekhnicheskogo universiteta. Ehkonomicheskie nauki = Scientific and Technical Bulletin of St. Petersburg State Polytechnic University. Economic Sciences*. 2018;11(6):22–36. (In Russ.)
6. Dmitrieva N.E., Zhulin A.B., Plaksin S.M., Sinyatullina L.Kh., Styryn E.M. [State digital platforms: from concept to implementation]. *Voprosy gosudarstvennogo i munitsipal'nogo upravleniya = Issues of state and municipal management*. 2019;(4):31–60. (In Russ.)
7. Erofeeva E.V., Kotova D.A., Pozdnyakova A.Eh. [Multiple anticompetitive practices in digital markets]. *Pravovedenie = Jurisprudence*. 2019;63(4):598–624. (In Russ.)
8. Eferin Ya.Yu., Rossotto K.M., Khokhlov Yu.V. [Digital platforms in Russia: Competition between national and foreign multilateral platforms drives economic growth and innovation]. *Informatsionnoe obshchestvo = Information Society*. 2019;(1–2):16–34. (In Russ.)
9. Kartskhiya A.A. [Digital technological (online) platforms: Russian and foreign experience of regulation]. *Grazhdanskoe pravo = Civil Law*. 2019;(3):25–28. (In Russ.)
10. Polkovskaya M.N., Fedurina N.I. [On the development of digital platforms in Russia]. *Formalization as the Basis of the Digital Economy: Proceedings of the All-Russian Scientific and Practical Conference with International Participation*. Irkutsk: Irkutsk State Agrarian University. A.A. Ezhevsky; 2018. (In Russ.)
11. Popondopulo V.F., Petrov D.A., Silina E.V. [Problems of legal protection of economic competition in a digitalized economy]. *Konkurentnoe parvo = Competition law*. 2019;(3):7–11. (In Russ.)
12. Sannikova L.V., Kharitonova Yu.S. [Digital assets: a legal analysis]. Moscow: Print; 2020. (In Russ.)
13. Haucap J. A German Approach to Antitrust for Digital Platforms. *Digital Platforms and Concentration. Second Annual Antitrust and Competition Conference Stigler Center for the Study of the Economy and the State University of Chicago Booth School of Business, 2018*.
14. Kamepalli S.K., Rajan R. Kill zone. *New Working Paper Series*. 2019;(39). DOI: 10.2139/ssrn.3555915.
15. Keith N. Hylton Digital Platforms and Antitrust Law.

*Law and Economics Research Paper. Boston Univ. School of Law. 2019;(19–8).*

*Law and Economics Research Paper. Boston Univ. School of Law. 2019;(19–8).*

#### **ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ**

##### **Томилова Людмила Николаевна\***

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1949-8753>

##### **Корниенко Анна Вячеславовна**

консультант отдела правового обеспечения государственной жилищной инспекции Краснодарского края  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9861-055X>

#### **INFORMATION ABOUT THE AUTHORS**

##### **Ludmila N. Tomilova\***

Cand. of Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Civil Law of the FGBOU VO "Kuban State University"  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1949-8753>

##### **Anna V. Kornienko**

Consultant of the legal support department of the State Housing Inspectorate of Krasnodar Krai  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9861-055X>

## СОЦИАЛИЗАЦИЯ КАК ТЕНДЕНЦИЯ РАЗВИТИЯ ПРАВА И ЕЕ ОТРАЖЕНИЕ В СОВРЕМЕННОЙ СУДЕБНО-АРБИТРАЖНОЙ ПРАКТИКЕ

Щенникова Л.В.

ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

**Ссылка для цитирования:** Щенникова Л.В. Социализация как тенденция развития права и ее отражение в современной судебно-арбитражной практике. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):68–76. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-68-76>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

**Щенникова Лариса Владимировна**, доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Кубани, Почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, заведующий кафедрой гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

**Адрес:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040

**Тел.:** +7 (861) 268-59-65

**E-mail:** shchennikova\_larisa@mail.ru

**Конфликт интересов.** Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 05.08.2022

**Статья принята к печати:** 05.09.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** *Цель:* на основе конституционно-правовой теории социального государства, а также сложившихся учений социальной направленности в цивилистике обосновать концепцию социализации права, доказав ее практичность, то есть реализуемость в текущей судебно-арбитражной практике.

*Задачи:* определить конституционные основы социальной государственности и актуальность их дальнейшей разработки, выделить направления цивилистических исследований в области социальной направленности гражданско-правового регулирования, обосновать концепцию социализации права, проанализировать эффективность реализации концепции в судебно-арбитражной практике.

*Методы:* общенаучные – диалектический, анализ, синтез, исторический, формально-логический, индуктивный и дедуктивный; конкретно-научные в сфере правопедения – формально-догматический, сравнительно-правовой, историко-правовой.

*Результаты:* выделены направления дальнейшего развития конституционных основ социальной государственности, определены основные направления социальной направленности гражданско-правового регулирования, дано понятие социализации права как тенденции его развития, показана практическая реализация выделенной тенденции в судебно-арбитражной практике.

*Выводы:* под социализацией права предложено понимать процесс обогащения его норм социально значимым содержанием и создания эффективного механизма его воздействия на регулируемые общественные отношения с целью создания для участников комфортных условий гражданского быта. Практичность аргументированной теории доказывается конкретными примерами из судебно-арбитражной практики.

**Ключевые слова:** социальное государство, гражданское законодательство, цивилистические исследования, социальная функция собственности, судебная практика.

## SOCIALIZATION AS A TREND IN THE DEVELOPMENT OF LAW AND ITS REFLECTION IN MODERN JUDICIAL-ARBITRATION PRACTICE

Larisa V. Schennikova  
FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

**Link for citation:** Schennikova L.V. Socialization as a trend in the development of law and its reflection in modern judicial-arbitration practice. *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):68–76. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-68-76>

### CONTACT INFORMATION:

**Larisa V. Schennikova**, Dr. of Sci. (Law), Professor, Honoured Lawyer of Kuban, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Head, Department of Civil Law FGBOU VO "Kuban State University"

**Address:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

**Tel.:** +7 (861) 268-59-65

**E-mail:** shchennikova\_larisa@mail.ru

**Conflict of interest.** The author declares no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 05.08.2022

**The article has been accepted for publication:** 05.09.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** Objective: on the basis of the constitutional and legal theory of the social state, as well as the prevailing social-oriented doctrines in civil law, to substantiate the concept of socialization of law, proving its practicality, that is, realizability in current judicial and arbitration practice.

Tasks: to determine the constitutional foundations of social statehood and the relevance of their further development, to identify areas of civil studies in the field of social orientation of civil law regulation, to substantiate the concept of socialization of law, to analyze the effectiveness of the implementation of the concept in judicial arbitration practice.

Methods: general scientific – dialectical, analysis, synthesis, historical, formal-logical, inductive and deductive; specifically scientific in the field of jurisprudence – formal-dogmatic, comparative-legal, historical-legal.

Results: the directions of further development of the constitutional foundations of social statehood are highlighted, the main directions of the social orientation of civil law regulation are determined, the concept of socialization of law as a trend of its development is given, the practical implementation of the highlighted trend in judicial arbitration practice is shown.

Conclusions: under the socialization of law, it is proposed to understand the process of enriching its norms with socially significant content and creating an effective mechanism for its impact on regulated public relations in order to create comfortable conditions for civil life for participants. The practicality of the reasoned theory is proved by concrete examples from judicial and arbitration practice.

**Keywords:** welfare state, civil legislation, civil studies, social function of property, judicial practice.

### Введение

В настоящее время в науке идет активная разработка критериев и моделей социального государства. Развернулась широкая дискуссия, объединившая специалистов в области различных отраслей права. Важную роль в исследовании социальной составляющей правового регулирования стали играть представители цивилистической науки. Намечились целые направления цивилистических исследований, занимающихся данной проблематикой. Вот почему создание объединяющей концепции развития современного права под условным названием «социализация» представляется сегодня особо актуальным и перспективным. Не менее значимым является анализ судебной практики, подтверждающей ее роль в реализации выделенной тенденции развития правового регулирования.

### Методы исследования

При написании статьи использовались общенаучные методы – диалектический, анализ, синтез, исторический, формально-логический, индуктивный и дедуктивный; конкретно-научные методы в сфере правоведения – формально-догматический, сравнительно-правовой, историко-правовой.

Для юридической науки, как известно, главным критерием истины является практика судебная. Возможно ли обнаружить в современной судебно-арбитражной практике приметы тенденции, которую мы условно назвали тенденцией социализации? Помощь в ответе на поставленный вопрос могут оказать материалы заседания Научно-консультативного совета (далее – НКС) при Арбитражном суде Северо-Кавказского округа, которое состоялось 24 июля 2022 года. На обсуждение членов НКС в числе других был вынесен вопрос о предмете доказывания по делам об оспаривании решений, действий (бездействий) органов государственной власти, местного самоуправления и иных органов, наделенных властными полномочиями. Суть проблемы состояла в том, должен ли суд быть активным в выяснении всех обстоятельств дела, в том числе обстоятельств социального характера. Мнения судов, судя по конкретным решениям, по этому поводу разделились. Одни, в частности Арбитражный суд Волго-Вятского округа, стали придерживаться ограничительной концепции. Так, рассматривая дело № А28-13194/2019 по исковому заявлению АО «Коммуналсервис» к Администрации муниципального образования «Город Кирово-Чепецк» судебные инстанции в качестве единственного аргумента правовой позиции увидели задолженность перед бюджетом по экологическим платежам. На этом основании Арбитражный суд Кировской области в удовлетворении требований отказал. Второй Арбитражный апелляционный суд обязал администрацию повторно рассмотреть заявку. Судебные слушания затянулись. Речь же шла о заключении концессионного соглашения по поводу эксплуатации коммунальной инфраструктуры, а именно: работе центральной системы холодного и горячего водоснабжения. Вопрос сам по себе социально важный, и в нем необходимо было всесторонне разобраться, в том числе изучив документы, отражающие комплексное развитие системы коммунальной инфраструктуры. Однако судебные инстанции не стали входить в обсуждение этих вопросов, ограничившись чисто формальными соображениями, скупо изложенными заявителями<sup>1</sup>.

Другой подход по своей сути расширительный или творческий, продемонстрировал в своих судебных актах Арбитражный суд Северо-Кавказского округа. Так, рассматривая требование индивидуальных предпринимателей к Департаменту архитектуры и градостроительства Администрации муниципального образования г. Краснодара о признании незаконным отказа в выдаче разрешения на реконструкцию офисного здания, судами была восстановлена вся «картина» взаимоотношений предпринимателей и администрации города. Изучив генеральный план развития муниципального образования, суд проверил допустимость размещения офисных зданий на конкретном земельном участке. В результате оказалось, что для использования его установлены ограничения, в том числе в части расположения объектов недвижимости. Факт нахождения земельного участка в охранной зоне электросетевого хозяйства исключал всякую возможность проведения на нем работ по реконструкции. В требовании заявителей было отказано, в том числе с учетом аргументации социального характера, в том числе со ссылкой на публичные интересы социального развития территории города<sup>2</sup>. Подтверждением системного характера такого рода практики Арбитражного суда Северо-Кавказского округа может послужить и дело № А32-54011/2019 от 6 октября 2021 года. Индивидуальный предприниматель обжаловал отказ администрации Ейского городского поселения Ейского района в разрешении на строительство магазина розничной мелкооптовой торговли. Решением Арбитражного суда Краснодарского края, оставленным без изменения постановлением Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда в удовлетворении заявленных требований было отказано. Арбитражный суд округа поддержал решения нижестоящих инстанций, при этом подчеркнув, что такого рода строительство очевидно помешало бы социальному благополучию жителей территории, поскольку земельный участок попадает в охранную зону

<sup>1</sup> Постановление от 15 апреля 2021 года по делу № А28-13194/2019 [сайт]. СудАкт: «Судебные и нормативные акты РФ»; 2022 [протитировано 02 августа 2022]. Доступно: <https://sudact.ru/arbitral/doc/GqzMIHCEVzQk/>.

<sup>2</sup> Постановление от 14 декабря 2021 года по делу № А32-55772/2020 [сайт]. СудАкт: «Судебные и нормативные акты РФ»; 2022 [протитировано 02 августа 2022]. Доступно: <https://sudact.ru/arbitral/doc/m1gRk38MtPbv/>.

воздушной линии электропередач. Всесторонний анализ ситуации привел суд к выводам о том, что разрешение на такого рода строительство могло повлечь неблагоприятные социальные последствия в будущем<sup>1</sup>.

Классическим же примером одобрения со стороны судебной практики политики социализации права может послужить Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 29 марта 2018 года по делу №310-КГ17-15291. Суть спора между ООО «Терра» и Департаментом архитектуры и градостроительства г. Севастополь состояла в отказе последнего выдать разрешение на строительство многоквартирного дома. Арбитражный суд города Севастополя своим решением, оставленным без изменения постановлением Двадцать первого арбитражного апелляционного суда и постановлением Арбитражного суда Центрального округа, удовлетворил требования общества. С таким подходом не согласился Верховный суд, посчитав, что обжалуемые судебные акты подлежат отмене. Верховный суд посчитал важным всесторонне разобраться в данном деле, увидев в нем чрезвычайно важный социальный аспект. Дело в том, что земельный участок, на котором предполагалось вести строительство, входит в зону земельных насаждений общего пользования. Он граничит с ботаническим памятником природы местного значения «Ушаковой балкой», а также историческим поселением, носящим название (улица Панина Корабельной стороны города). Верховный суд указал, что выдача разрешения на строительство в данном случае нарушила бы право граждан на благоприятную окружающую среду. Защита зеленых насаждений, как было подчеркнуто, делает недопустимым строительство в лесопарковых и лесопокрытых территориях города Севастополя. Кроме того, суд посчитал важным принятие всех возможных мер по сохранению объектов культурного наследия. Иначе говоря, были учтены все аспекты, связанные с перспективным социальным развитием данной территории<sup>2</sup>.

Приведенные примеры с очевидностью свидетельствуют о том, что тенденция социализации права является не только выводом науки, но и подтверждается конкретными примерами судебно-арбитражной практики.

#### **Результаты исследования**

Выделены направления дальнейшего развития конституционных основ социальной государственности, определены основные направления социальной направленности гражданско-правового регулирования, сложившиеся в цивилистической литературе, дано понятие социализации права как тенденции его развития, показана практическая реализации выделенной тенденции на конкретных примерах текущей судебно-арбитражной практики.

#### **Научная дискуссия**

Из множества характеристик текущего столетия наиболее значимой, на наш взгляд, является утверждение современных государств в качестве социально-ориентированных, а потому названных в основных законах государствами социальными. Россия, не составляя исключения из общего правила, в ст. 7 Конституции<sup>3</sup> провозгласила себя государством социальным. Обобщенная констатация направленности деятельности Российской Федерации на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека, предполагает научный поиск и обоснование более развернутых и качественно определенных характеристик данной модели государственности. С политической точки зрения данную мысль подтвердил Председатель Государственной Думы РФ В.В. Володин, заявив, что в законодательстве страны необходимо полнее раскрыть понятие социального государства<sup>4</sup>. Солидарен с этим мнением и Председатель комитета Совета Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству А.А. Клишас, предпринявший попытку создания конституционно-правовой модели социальной государственности

<sup>1</sup> Постановление от 06 октября 2021 года по делу № А32-54011/2019 [сайт]. СудАкт: «Судебные и нормативные акты РФ»; 2022 [цитировано 02 августа 2022]. Доступно: <https://sudact.ru/arbitral/doc/R2GHbxi2vYbJ/>.

<sup>2</sup> Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 29 марта 2018 года по делу № 310-КГ17-15291, А84-3633/2016 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Конституция Российской Федерации 1993 года (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 г. № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 г. № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 г. № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 г. № 11-ФКЗ, от 14.03.2020 № 1-ФКЗ) // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>4</sup> В законодательстве следует полнее раскрыть определение «социальное государство» – Володин [сайт]. Единая Россия; 2022 [цитировано 02 августа 2022]. Доступно: [https://er.ru/activity/news/v-zakonodatelstve-sleduet-polnee-raskryt-opredelenie-socialnoe-gosudarstvo-volodin\\_176510](https://er.ru/activity/news/v-zakonodatelstve-sleduet-polnee-raskryt-opredelenie-socialnoe-gosudarstvo-volodin_176510).

в одноименной монографии и ряде других работ [4; 5; 6]. Об актуальности проработки социальных вопросов государственного строительства неоднократно заявлял и Председатель Конституционного суда РФ В.Д. Зорькин, констатируя, что главным источником напряженности в российском обществе является нерешенность социально-экономических проблем<sup>1</sup>. В развитие этой идеи судья Конституционного суда Г.А. Гаджиев обосновал в качестве критерия социальной государственности достижение общего блага [2; 3].

С.А. Авакьян, один из ведущих специалистов в области конституционного права, в своих трудах неизменно подчеркивает необходимость проработки концепции социального государства как организации всех граждан, в котором гармонично сочетаются личные и общественные интересы<sup>2</sup>.

Думается, что подтверждением актуальности поиска новых тенденций правового регулирования является и текущая политическая ситуация, которую Д.В. Мантуров охарактеризовал как «поворот от абсолютно рыночной политики к обеспечению технологического суверенитета», который невозможно обеспечить в отрыве от социальной деятельности российского государства<sup>3</sup>. В этом отношении интерес представляют новые законы, подписанные летом текущего года Президентом страны. Они с очевидностью вносят значительный вклад в процессы социализации России. Среди новелл можно отметить совершенствование правового регулирования публичных сервитутов<sup>4</sup>, введение нового порядка регистрации детей сирот и детей, оставшихся без попечения родителей<sup>5</sup>, уточненные правила регулирования отношений долевой собственности в жилищной сфере<sup>6</sup>, а также создание единого Фонда пенсионного и социального страхования с новыми задачами социального характера, поставленными перед этим органом<sup>7</sup>.

На сегодняшний день продолжается активный поиск модели социального государства, наиболее адекватной современным реалиям. Ученые, специалисты в области конституционного права спорят об объеме вкладываемых в ее содержание характеристик. Одни ограничиваются признанием за государством функции социальной поддержки наиболее уязвимых слоев населения. Другие авторы высказывают предельно широкий взгляд на социальное государство, считая, что данная модель должна означать признание приоритета общественного интереса над интересом частным. Очевидно, что конституционно-правовые основы теории социального государства являются основополагающими для научных разработок в отраслевых науках.

Заслуживает внимания и тот факт, что в последние годы в цивилистической литературе все активнее стала разрабатываться тематика социальной направленности гражданско-правового регулирования. Российские и зарубежные цивилисты в ходе своих научных разработок находят социальные аспекты во все более широком круге гражданско-правовых институтов [8; 11; 12; 14]. Таким образом, уходят в прошлое такие характеристики гражданского права как «эгоистическое» и «направленное сугубо на прибыль». Нравственные основания гражданско-правового регулирования пробивают себе активно дорогу, превращаясь в своеобразную идеологию науки. Не претендуя на всеобъемлющий охват всех сложившихся течений и направлений социального толка в современной цивилистике, выделим лишь, как представляется, наиболее значимые.

<sup>1</sup> Буква и дух Конституции. Валерий Зорькин – о тревожных призывах к кардинальным конституционным реформам [сайт]. Российская газета; 2022 [процитировано 02 августа 2022]. Доступно: <https://rg.profkiosk.ru/default?mid=31815>.

<sup>2</sup> Авакьян С.А. Конституционное право России. Учебный курс: учеб. пособие. В 2 т. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М; 2018. Том 1. С. 349–350.

<sup>3</sup> Мантуров анонсировал уход от рыночной промышленной политики [сайт]. РБК; 2022 [процитировано 02 августа 2022]. Доступно: <https://www.rbc.ru/economics/15/07/2022/62d13a1f9a79476ad8ac4709>.

<sup>4</sup> В законодательство внесены изменения, совершенствующие правовое регулирование в сфере земельных и других отношений, которые касаются порядка установления публичного сервитута [сайт]. Президент России; 2022 [процитировано 02 августа 2022]. Доступно: <http://www.kremlin.ru/acts/news/68925>.

<sup>5</sup> Подписан закон, устанавливающий порядок регистрации по адресам администраций муниципальных образований лиц из числа детей-сирот, не имеющих мест, где они постоянно или преимущественно проживают [сайт]. Президент России; 2022 [процитировано 02 августа 2022]. Доступно: <http://www.kremlin.ru/acts/news/68934>.

<sup>6</sup> Установлены новые правила раздела долей в праве собственности на жилое помещение [сайт]. Президент России; 2022 [процитировано 02 августа 2022]. Доступно: <http://www.kremlin.ru/acts/news/68955>.

<sup>7</sup> Закон о Фонде пенсионного и социального страхования Российской Федерации [сайт]. Президент России; 2022 [процитировано 02 августа 2022]. Доступно: <http://www.kremlin.ru/acts/news/68876>.

Во-первых, можно признать как сложившийся и получивший широкое признание социальный подход к характеристике субъективного права собственности. Он вырос из социальной функции собственности, обоснованной Леоном Дюги и превратился в целое направление научных исследований специалистов в области гражданского права. О социальной функции собственности сегодня активно размышляют отечественные цивилисты. Пристальное внимание развитию данного направления уделяют и зарубежные специалисты. Так, Валбона Аликай, преподаватель университета Тираны из Албании в своем научном исследовании доказывает, что собственность сегодня уже не может позиционироваться как абсолютное право [13]. Как для законодателя, так и для правоприменителя важнейшее значение приобретает сегодня теория социальной функции, которая выступает основой любой гражданско-правовой сделки. Фундаментальность частной собственности при всем его значении ограничивается государствами исходя из общего экономического интереса.

Лючия Мария Коштюг, ученый из Румынии, в своем исследовании приводит многочисленные примеры ограничений права собственности для удовлетворения общих интересов общества, тем самым доказывая очевидность выполнения им социальной функции. Более того, даже в эпоху абсолютизма права собственности, считает автор, законодатель активно использовал возможности нормативного регулирования с тем, чтобы собственник не мог избежать социального принуждения. Интересно заметить, что истоки социальной функции собственности Мария Коштюг находит уже в работах Жан-Жака Руссо, который считал задачей хорошо устроенного для людей государства не уничтожение частной собственности, а создание для нее «тесных пределов», «определение меры», «разработку правил». С позиций Руссо, с которыми солидарна и преподаватель из Румынии, для собственности необходимо создать тормоз, овладеть ею, направить, подчинив общественному благу [15].

Во-вторых, возможно обнаружить в современной литературе «производственно-экономический подход», который предлагает социальный взгляд, как на сам производственный процесс, так и на его цели. П.Л. Лихтер, доцент Пензенского государственного университета, считает, что культ потребления, складывающийся в экономике, приводит к тому, что производственный процесс обеспечивается небольшой группой разработчиков, а функции остальной части населения сводятся к техническому сопровождению и оказанию вспомогательных услуг. Такая экономика-производственная ориентация приводит к отчуждению работника от процесса и результатов труда. При этом устойчивые социальные отношения заменяются негарантированными формами занятости. В свою очередь, наблюдается снижение требований к интеллектуальному развитию личности. Человек уже стремится к труду и образованию лишь как средствам достижения необходимого уровня благосостояния. Принципы и цели экономики потребления необходимо заменить иными ориентирами социального толка, считает П.Л. Лихтер. Ученый предложил создать новую модель экономики «соразмерного развития», ориентированную на социальное и экономическое благополучие всего народа [7].

В-третьих, интерес представляет также подход, который назовем «функциональным», поскольку социальная ориентация гражданско-правового регулирования в его рамках связывается с функциями гражданского права. Представителем данного подхода является В.Н. Соловьев, заместитель Председателя Верховного Суда РФ, который на основе теоретико-правового учения о функциях, сформулировал свое видение значения функций в перспективе развития гражданского права. Занимаясь проблемами права публичной собственности, В.Н. Соловьев обнаружил «социальный след» во всех выделяемых в литературе функциях гражданского права. Все они, утверждает ученый, так или иначе оказывают воздействие на сферу социальной жизни. Однако этим утверждением автор не ограничивается, считая необходимым аргументировать социальную функцию в качестве самостоятельной функции гражданского права. Эта функция, по мысли автора, должна реализовываться исключительно в социальной сфере, при этом в обязательном тандеме с иными функциями, также имеющими хотя бы в части социальную направленность. Социально-функциональный подход предлагается распространять на все изучаемые институты гражданского права, включая институт права публичной собственности [10].

В-четвертых, представители Уральской научной школы цивилистики В.А. Бублик и М.Н. Семякин выступили на страницах юридической периодики с аргументацией «результативного» подхода, подвергнув тщательному анализу тенденции реформирования гражданского законодательства России. Ученые заявили, что прежде, чем проводить какие-либо реформы гражданского законодательства, необходимо понять и оценить их возможную социальную значимость. Любые преобразования, с позиций уральских цивилистов, должны быть социально

обусловлены. Таким образом, можно говорить о необходимой социальной результативности реформирования гражданского законодательства как выявленной наукой закономерности его перспективного развития [1]. Наконец, обращают на себя внимание исследования, связывающие социальную направленность с эффективностью права. В.В. Момотов, судья, член Президиума и секретарь Пленума Верховного Суда РФ, на страницах своих публикаций утверждает, что эффективным можно назвать только такое право, которое соответствует нравственным критериям, в том числе и главным образом критерию справедливости. В отличие от экономики, где может господствовать рациональность, право, по мысли В.В. Момотова, это приют справедливости. Торжество справедливости в праве автор назвал социализацией, и этот термин показался достаточно удачным и перспективным с точки зрения обоснования его более емкого научного содержания [9].

В развитие приведенной научной дискуссии мы считаем возможным обосновать концепцию социализации права. Сам термин социализация, известный всем энциклопедическим словарям, имеет отношение непосредственно к человеку, так называемому индивиду. Поэтому социализация по отношению к этому индивиду является процессом. В результате этого процесса индивид входит в социальную среду. Для успешного вхождения считается важным, чтобы человек овладел социальными нормами, правилами, знаниями, навыками и ценностями. Иначе говоря, человек должен серьезно качественно измениться, много чего для своего преобразования сделать, чтобы в результате успешно функционировать в обществе. Таким образом, применительно к индивиду, социализация предполагает, во-первых, определенный процесс (процедуру), во-вторых, обретение нового качества, в-третьих, как достигнутый результат, комфортное взаимодействие индивида с обществом.

Думается, что возможно использовать известный алгоритм социализации человека, применив его к определению социализации права. Итак, социализация права также может быть представлена процессом, но уже качественного обновления содержания правового регулирования. Этот процесс предполагает, что нормы права на основе рекомендаций науки и с одобрения законодателя обогащаются социально значимым содержанием, необходимым для организации гражданского быта. Основополагающими для права становятся принципы добросовестности, справедливости и разумности. Что касается всей системы правовых институтов, то она в процессе социализации проходит проверку на соответствие нравственным критериям, обозначенным в принципах (основных началах) правового регулирования, и видоизменяется под их воздействием.

Во-вторых, социализация должна быть практико-ориентированным процессом. Иначе говоря, усовершенствованные на нравственных основаниях правовые нормы должны быть способны воздействовать на общественные отношения, входящие в предмет правового регулирования с тем, чтобы их целенаправленно развивать. Практичность, т.е. способность к реализации, следует считать важнейшим показателем успешности процесса социализации. И здесь важно объединить усилия правовой науки с последовательной деятельностью законодателя в данном направлении.

В-третьих, социализация права также предполагает достижение значимого для гражданского общества результата, призванного носить комплексный характер. Первой его составляющей будет реальная помощь и поддержка социально уязвимых слоев населения, которым должны создаваться комфортные условия жизни. Вторая составляющая – это устойчивые отношения в сфере труда, когда в производственный процесс вовлечено все трудоспособное и интеллектуально развитое население, а результаты труда не отчуждаются от процессов производства. Наконец, важнейшим результатом социализации должна стать социально-экономическая стабильность, которая возможна только при обеспечении в правовом регулировании приоритета общественно значимого над эгоистически индивидуальным. Таким образом, можно заключить, что социализация права предполагает ориентацию и в процессах правотворчества, и процессах правоприменения на создание комфортных условий труда и быта для участников всех, но главным образом гражданских правоотношений.

#### **Список использованной литературы:**

1. Бублик В.А., Семьякин М.Н. Основные тенденции современного реформирования гражданского законодательства РФ: общая характеристика, онтологические и гносеологические основания, отдельные виды. *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. 2020;(50):705–737. DOI: 10.17072/1995-4190-2020-50-705-737.

#### **References:**

1. Bublik V.A., Semyakin M.N. [The main trends of the modern reform of the civil legislation of the Russian Federation: general characteristics, ontological and epistemological grounds, individual types]. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki = Perm University Herald. Juridical Sciences*. 2020;(50):705–737. DOI: 10.17072/1995-4190-2020-50-705-737.

2. Гаджиев Г.А. Экономическая политика государства: оказывает ли конституционный суд воздействие на ее очертания? *Сравнительное конституционное обозрение*. 2010;(1(74)):89–96.
3. Гаджиев Г.А. Этические основы философско-правовой категории «общее благо» в контексте конституционной экономики. *Сравнительное конституционное обозрение*. 2010;(2(75)):58–63.
4. Клишас А.А. Современная концепция социального государства: монография. Москва: Норма: ИНФРА-М; 2022. DOI: 10.12737/1859182.
5. Клишас А.А. Социальное государство: к постановке проблемы. *Право и управление. XXI век*. 2018;(1(46)):32–42. DOI: 10.24833/2073-8420-2018-1-46-32-42.
6. Клишас А.А. Социальное государство: монография. Москва: Международные отношения; 2017.
7. Лихтер П.Л. О модели конституции соразмерного развития. *Lex russica (Русский закон)*. 2020;73(5(162)):18–28. DOI: 10.17803/1729-5920.2020.162.5.018-028.
8. Мигачева А.Ю. Социальная функция собственности в России и зарубежных странах. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2020;(4):24–29. DOI: 10.31429/20785836-12-4-24-29.
9. Момотов В.В. Экономическая эффективность права как цель правового регулирования. *Журнал российского права*. 2022;26(1):29–35. DOI: 10.12737/jrl.2022.003.
10. Соловьев В.Н. Специфика осуществления права публичной собственности при реализации социальной функции гражданского права. *Юридический мир*. 2012;(1):27–29.
11. Щенникова Л.В. Земли сельскохозяйственного назначения: цивилистический взгляд на социальное обязательство по их сохранению. *Правоприменение*. 2022;6(2):231–240. DOI: 10.52468/2542-1514.2022.6(2).231-240.
12. Щенникова Л.В. Социальная направленность гражданско-правового регулирования в отражении норм российского наследственного права. *Нотариус*. 2020;(2):36–42. DOI: 10.18572/1813-1204-2020-2-36-42.
13. Alikaj V. The Right Of Ownership In The European Law. *European Scientific Journal*. 2016;12(22):26–37. DOI:10.19044/esj.2016.v12n22p26.
14. Azzena L. Dialogo tra Corti intorno al diritto di proprietà (Dialogue between Courts about the right to property). *Revista Brasileira de Estudos Políticos*. 2020;(120):319–339. DOI: 10.9732/p.0034-7191.2020v120p319.
15. Coștiug L.M. Property. Absolut right. Social function. *Management Intercultural*. 2016;2(36):165–167.
- (In Russ.)]
2. Gadzhiev G.A. [Economic policy of the state: does the Constitutional Court have an impact on its outlines?]. *Sravnitel'noe konstitucionnoe obozrenie = Comparative Constitutional Review*. 2010;(1(74)):89–96. (In Russ.)]
3. Gadzhiev G.A. [Ethical foundations of the philosophical and legal category "common good" in the context of constitutional economics]. *Sravnitel'noe konstitucionnoe obozrenie = Comparative Constitutional Review*. 2010;(2(75)):58–63. (In Russ.)]
4. Klishas A.A. [The modern concept of the welfare state]. Moscow: Publishing Norma: INFRA-M; 2022. DOI: 10.12737/1859182. (In Russ.)]
5. Klishas A.A. [The welfare state: towards the formulation of the problem]. *Pravo i upravlenie. XXI vek = Journal of Law and Administration. XXI century*. 2018;(1(46)):32–42. DOI: 10.24833/2073-8420-2018-1-46-32-42. (In Russ.)]
6. Klishas A.A. [The Welfare State]. Moscow: Publishing International Relations; 2017. (In Russ.)]
7. Likhter P.L. [On the model of the constitution of proportionate development]. *Lex russica (Russkij zakon) = Lex Russica*. 2020;73(5(162)):18–28. DOI: 10.17803/1729-5920.2020.162.5.018-028. (In Russ.)]
8. Migacheva A.Yu. [The social function of property in Russia and foreign countries]. *Yuridicheskij vestnik Kubanskogo gosudarstvennogo universiteta = Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2020;(4):24–29. DOI: 10.31429/20785836-12-4-24-29. (In Russ.)]
9. Momotov V.V. [Economic efficiency of law as a goal of legal regulation]. *Zhurnal rossijskogo prava = Journal of Russian Law*. 2022;26(1):29–35. DOI: 10.12737/jrl.2022.003. (In Russ.)]
10. Solov'ev V.N. [The specifics of the exercise of public property rights in the implementation of the social function of civil law]. *Yuridicheskij mir = Juridical World*. 2012;(1):27–29. (In Russ.)]
11. Shchennikova L.V. [Agricultural lands: a civilistic view of the social obligation to preserve them]. *Pravoprimerenie = Law Enforcement Review*. 2022;6(2):231–240. DOI: 10.52468/2542-1514.2022.6(2).231-240. (In Russ.)]
12. Schennikova L.V. [Social orientation of civil law regulation in the reflection of the norms of Russian inheritance law]. *Notarius = Notary*. 2020;(2):36–42. DOI: 10.18572/1813-1204-2020-2-36-42. (In Russ.)]
13. Alikaj V. The Right Of Ownership In The European Law. *European Scientific Journal*. 2016;12(22):26–37. DOI:10.19044/esj.2016.v12n22p26.
14. Azzena L. Dialogo tra Corti intorno al diritto di proprietà (Dialogue between Courts about the right to property). *Revista Brasileira de Estudos Políticos*. 2020;(120):319–339. DOI: 10.9732/p.0034-7191.2020v120p319.
15. Coștiug L.M. Property. Absolut right. Social function. *Management Intercultural*. 2016;2(36):165–167.

**ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ**

**Шенникова Лариса Владимировна**

доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Кубани, Почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, заведующий кафедрой гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1972-2287>

ResearcherID: H-3447-2016

**INFORMATION ABOUT THE AUTHOR**

**Larisa V. Schennikova**

Dr. of Sci. (Law), Professor, Honoured Lawyer of Kuban, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Head, Department of Civil Law FGBOU VO "Kuban State University"

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1972-2287>

ResearcherID: H-3447-2016

Оригинальная статья / Original article



<https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-77-86>

## ГЕНЕЗИС И РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА ЧАСТНОГО ОБВИНЕНИЯ В РОССИИ, ТАДЖИКИСТАНЕ И РЯДА ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАН (НА ПРИМЕРЕ ДРЕВНЕЙ ГРЕЦИИ, ДРЕВНЕГО РИМА, АНГЛИИ, ГЕРМАНИИ, ФРАНЦИИ)

Арипов А.Л.\*, Тохирзода О.Т.

Академия МВД Республики Таджикистан

(М. Мاستонгулова ул., д. 3, г. Душанбе, Республика Таджикистан, 734012)

**Ссылка для цитирования:** Арипов А.Л., Тохирзода О.Т. Генезис и развитие института частного обвинения в России, Таджикистане и ряда европейских стран (на примере Древней Греции, Древнего Рима, Англии, Германии, Франции). *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):77–86. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-77-86>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

**Арипов Анвар Лутфиллоевич\***, кандидат юридических наук, начальник кафедры уголовного процесса Академии МВД Республики Таджикистан, подполковник милиции

**Адрес:** М. Мاستонгулова ул., д. 3, г. Душанбе, Республика Таджикистан, 734012

**Тел.:** +992 93-922-5075

**E-mail:** anvar.aripov@mail.ru

**Конфликт интересов.** Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 21.07.2022

**Статья принята к печати:** 22.08.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** Становление института частного обвинения связывают с одним из старейших правовых институтов в уголовном процессе. Обосновывается это сложившимся порядком решения «уголовных споров» из истории. Большинство народов прошли путь от эпохи частной расправы с нарушителями уголовного права, до постепенной его замены государственным судом. В подтверждение сказанного в статье приведены сравнительные закономерности развития указанного института в России, Таджикистане и в ряде европейских государств. Авторами указывается актуальность функционирования института частного обвинения, как наиболее важного инструмента по реализации диспозитивных начал и соблюдения демократических ценностей в правовом государстве.

**Ключевые слова:** частное обвинение, история, уголовное преследование, уголовный процесс, частный обвинитель, потерпевший, обвиняемый, судья.

## GENESIS AND DEVELOPMENT OF THE INSTITUTION OF PRIVATE PROSECUTION IN RUSSIA, TAJIKISTAN AND A NUMBER OF EUROPEAN COUNTRIES (ON THE EXAMPLE OF ANCIENT GREECE, ANCIENT ROME, ENGLAND, GERMANY, FRANCE)

Anvar L. Aripov\*, Olimjon T. Tohirzoda

Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Tajikistan

(M. Mastongulova str., 3, Dushanbe, Republic of Tajikistan, 734012)

**Link for citation:** Aripov A.L. , Tohirzoda O.T. Genesis and development of the institution of private prosecution in Russia, Tajikistan and a number of european countries (on the example of Ancient Greece, Ancient Rome, England, Germany, France). *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):77–86. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-77-86>

**CONTACT INFORMATION:**

**Anvar L. Aripov\***, Cand. of Sci. (Law), Head of the Department of Criminal Procedure at the Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Tajikistan, Lieutenant Colonel of Police  
**Address:** M. Mastongulova str., 3, Dushanbe, Republic of Tajikistan, 734012  
**Tel.:** +992 93-922-5075  
**E-mail:** anvar.aripov@mail.ru

**Conflict of interest.** The authors declare that they have no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 21.07.2022

**The article has been accepted for publication:** 22.08.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The formation of the institution of private prosecution is associated with one of the oldest legal institutions in the criminal process. It is substantiated that this is the established procedure for resolving "criminal disputes" from history. Most peoples have gone from the era of private reprisals against violators of criminal law, to its gradual replacement by a state court. In support of what has been said, the article presents comparative patterns of development of this institution in Russia, Tajikistan and in a number of European countries. The authors indicate the relevance of the functioning of the institution of private prosecution as the most important tool for the implementation of dispositive principles and the observance of democratic values in a state governed by the rule of law.

**Keywords:** private prosecution, history, criminal prosecution, criminal process, private prosecutor, victim, accused, judge.

**Введение**

Частное обвинение – обращение пострадавшего лица за восстановлением своих прав, как одна из форм уголовного судопроизводства возникла в древнейшие времена и известна с самых ранних упоминаний в деле отправления правосудия. Можно отметить, что как одна из форм иницирования процесса восстановления нарушенных прав она в определенной степени выступила «отправной точкой» в развитии уголовного процесса. Данная форма отправления правосудия практиковалась еще до установления и нормативного закрепления деяния как преступления в современном понимании, (т.е. кодифицированного материального уголовного права). Основными действующими лицами в этом производстве выступали с одной стороны пострадавшее лицо, а с другой – предполагаемый (по мнению пострадавшего) виновный. Причем пострадавший сам доказывал виновность лица и представлял для этого доказательства. От того насколько убедительными будут доказательства и доводы представленные им в пользу своей правоте, зависил исход дела.

Со временем деятельность по отправлению правосудия возлагалась на специально уполномоченных должностных лиц (в различные периоды в качестве таковых выступали сами судьи, сыщики, детективы, следователи), обладающие специальными навыками, знаниями и опытом, которые во многом облегчили этот процесс и его эффективность. Это позволило создать условия, чтобы лицо, виновное в совершении противоправного деяния, было привлечено к ответственности и понесло заслуженное наказание. Передача отправления правосудия знающим и опытным лицам несомненно дало положительные результаты и значительно уменьшило усилия пострадавшего лица в восстановлении своих нарушенных прав.

В настоящее время производство по подавляющему большинству преступлений осуществляется в публичном порядке, по которым обязательно проведение предварительного расследования. Со временем законодатель постепенно сократил до минимума производство, инициируемое в частном порядке. На сегодняшний день сохранен лишь ограниченный круг дел, по которым производство осуществляется в частном порядке. Государство, с одной стороны, выделяет такие деяния от других как с наименьшей степенью общественной опасности. С другой стороны,

предусматривая право пострадавшего на обращение в суд для возбуждения уголовного дела, предоставляет доступ к правосудию лицам пострадавшим от преступления, тем самым давая возможность самостоятельного отстаивания и восстановления своих прав. Однако отход от сущности в понимании данного производства может способствовать тому, что не в полной мере будет реализовано назначение уголовного судопроизводства.

#### **Методы исследования**

Исследование основано на традиционных общенаучных методах исследования, в частности, таких как историко-правовой и сравнительно-правовой для выявления сущности в понимании частного обвинения и его особенностей, а также свойственных ему признаков, которые отличают его от других форм производств. Использование вышеуказанных методов позволило выявить сходства и различия института частного обвинения в различных государствах, а также в различные периоды его функционирования. Тем самым были получены выводы касающиеся предназначения данной формы производства в уголовном процессе.

Кроме того, использование таких методов как анализ, синтез, дедуктивного метода, позволили получить новые выводы относительно функционирования частного обвинения как формы производства по уголовным делам, выявить некоторые недостатки его законодательного закрепления.

#### **Результаты исследования**

По результатам рассмотрения института частного обвинения и истории его развития в различных государствах, в том числе ряде зарубежных стран, сформулированы выводы о функционировании такого порядка производства как средства восстановления нарушенных прав с древнейших времен. Сущность института частного обвинения заключается в личном обращении лица за восстановлением нарушенных прав и привлечении виновного (предполагаемого) к ответственности. Тем самым функционирование частного обвинения, создает условия и способствует участию лица в отравлении правосудия по его инициативе.

Анализ норм уголовно-процессуального законодательства, регламентирующего порядок производства по делам частного обвинения на современном этапе, позволил авторам сделать вывод о необходимости его совершенствования.

#### **Научная дискуссия**

Частное обвинение, являясь древней формой организации уголовного судопроизводства, возникло и развивалось под воздействием множества факторов, складывавшихся на разных отрезках истории человечества и развития общества. Еще до возникновения системы уголовно-правовых запретов как таковой, уже существовал определенный порядок рассмотрения конфликтов, преследуемых в порядке частного обвинения. В государствах древнего мира, таких как Греция и Рим, была известна идея представительства публичных интересов перед судом, но в большинстве случаев она осталась в зародыше, так и не развившись в постоянный и правильно организованный институт. Именно с древними Грецией и Римом связано появление основных государственно-правовых форм, которые явились матрицей для появления современной западно-правовой культуры. Вследствие этого возникает предположение о системообразующем значении народного обвинения для всех ныне существующих в западных государствах видов публичного обвинения.

Генезис и эволюция института частного обвинения, в том числе в российском, таджикском и зарубежном уголовном судопроизводстве, был обусловлен господством в нем именно частного начала. В древний период истории, еще до возникновения системы уголовно-правовых запретов, рассмотрение и решение конфликтов происходило от имени Бога, путем религиозных обрядов. Дальнейшее развитие обуславливало необходимость разрешения конфликтов за счет принудительных мер и обеспечения возможности их рассмотрения и разрешения<sup>1</sup>.

Так, в Древней Греции дела частного обвинения возбуждались по письменному обращению обвинителя. Обвинителем выступало частное лицо, публичные и частные обвинения различались, а форма судебного процесса определялась тяжестью совершенного преступления.

В раннем римском праве государственные органы в борьбе с правонарушениями играли незначительную роль, но не было определенных правил судопроизводства. Довольно долгое время сохранялась прямая расправа потерпевшего с нарушителем его права. Так, частный обвинитель (любой гражданин Рима), мог собрать и представить суду доказательства, при этом стороны были равноправны. При отказе частного обвинителя от обвинения дело прекращалось. С развитием системы судоустройства альтернативой частной расправы начало выступать производство выкупа.

<sup>1</sup> Вологдин А.А. Римское право: учебник и практикум. Москва: Юстиция; 2019.

Процессуальный порядок рассмотрения дел по частному обвинению подразделялся на две стадии: первая – «*in iure*», обвинитель и ответчик свои требования предъявляли консулу, магистрату; вторая – «*in iudicio*», когда дело рассматривалось судьями и выносилось определенное решение.

За совершение некоторых преступлений, отнесенных к категории публичного обвинения, таких как убийство, измена, восстание и др., консулы были уполномочены приговорить обвиняемого к смертной казни. Тем не менее, зародившись в одинаковой форме, в некоторых других странах частное обвинение постепенно приобретало свои особенности и развитие его шло по иному правовому пути.

В этом контексте можно отметить также и уголовно-процессуальное законодательство России, которое достаточно длительное время, содержало дифференцированный порядок уголовного судопроизводства. Данный порядок предполагал наличие отдельного вида обвинения, включающего в себя элементы диспозитивности, и заключающегося в наделении лица, пострадавшего от преступления, правом на выражение своей воли в принятии ряда самостоятельных процессуальных решений по делу. Частное обвинение осуществлялось лично потерпевшим с целью возмещения причиненного ему вреда и восстановления его нарушенных прав.

Исторический анализ формирования частного обвинения показывает, что законодательные органы стремились нормативно закрепить возможность прекращения уголовного дела, в связи с примирением сторон в уголовных конфликтах, по нетяжким преступлениям.

Во многих странах мира, в том числе, в Российской Федерации (далее – РФ) и Республике Таджикистан (далее – Таджикистан или РТ), примирительные процедуры по делам частного обвинения имеют глубокие исторические корни. Многие народы в древности прошли путь частной расправы с нарушителями права по древним обычаям. По мере эволюции общественного строя, эпоха частной расправы постепенно сменилась государственным судом. В России, на каждом этапе ее развития, исходя из конкретной исторической обстановки и политического строя, с установлением русского уголовного права, государство все чаще вмешиваясь в частные дела, придавала им публичный характер, и постепенно сужало категорию дел частного обвинения.

Следует отметить, что Таджикистан прошел свойственный ему исторический путь в формировании судебно-правовой системы, которую можно представить в следующей периодизации: досоветский, советский и постсоветский (период независимости). В свою очередь, досоветский период можно разделить на три этапа – зороастрийский, исламский и этап нахождения под протекторатом Российской империи. Зороастрийский (доисламский) период, охватывает время правления царских династий Ахеменидов, Сасанидов и других династий. Исламский период охватывает время правления династии Саманидов до присоединения Центральной Азии к Российской империи, а также этап нахождения под протекторатом Российской империи до установления Советской власти<sup>1</sup>.

При этом, каждому этапу присуща своя специфика в вопросе урегулирования участия населения в осуществлении правосудия. Так, в зороастрийский период государственности, согласно историческим и религиозным источникам, таджикские правители и народ, уважительно относились к суду и правосудию. Собственно, в этот период формирования судопроизводства были заложены фундаментальные основы прямого участия личности в реализации правосудия, итогом которого стала защита прав и законных интересов личности.

На завоеванных арабским халифатом территориях исторического Таджикистана и распространения там исламской религии были установлены ключевые принципы мусульманского правосудия, основанные на нормах Священного Корана, Сунны, *иджитхада*, *адата*, *кияса* и др. За совершение преступления, предусматривалась установленная правовая санкция – *кисас*, означающее талион – месть, возмездие, другими словами, наказание равное по тяжести содеянному (убийство, нанесение телесных повреждений и др.). За совершение преступлений, которые не затрагивали государственные интересы, и потерпевшим являлось частное лицо, вопрос о применении наказания к обвиняемому ставился в зависимость от усмотрения частного лица, по мере удовлетворения требований последнего. Деяния, посягающие не на права всей мусульманской общины, а на права отдельной личности, регулировались обычаями родоплеменного строя и могли происходить путем расправы потерпевшего с обидчиком (кровная месть).

<sup>1</sup> Буриев И.Б. История государства и права Таджикистана. Т. 1. Ч. 1–2 (от древнейших времен и до начала XX века) / отв. ред. Ф.Т. Тахиров. Душанбе: Ирфон; 2007.

Тем не менее, в Шариате предусматривалась альтернатива кровной мести посредством денежного выкупа, но при условии, что убийца получил прощение от родственников убитого. Причем материальный выкуп устанавливался также за непреднамеренное лишение жизни человека. В том случае, когда потерпевший не требовал возбуждать дело, то к обвиняемому не применялись меры наказания. Дела об убийствах, кражах, телесных повреждениях и др., рассматривались в судах только по требованию потерпевшего или его родственника. В связи с этим, если обвиняемому представлялось возможным уговорить потерпевшего или его родственника, в том числе путем дачи им вознаграждения, то дело могло и не дойти до суда. Тем самым, возбуждение и прекращение уголовных дел зависело от жалобы, согласия или прощения потерпевшего. При этом для обоснования своего утверждения о преступлении и нарушении прав, потерпевший должен был представлять доказательства, изобличающие обвиняемого.

В период вхождения территорий Таджикистана в состав Российской империи произошли существенные изменения. Реализация судопроизводства регулировалась имперской системой права, а на территории Таджикистана, мусульманское право постепенно приобрело статус подчиненной системы права. Судебная реформа 1864 года внесла радикальные изменения в систему российского уголовного процесса. Юрисдикция норм Судебных уставов с некоторыми изъятиями были распространены и на территории Туркестанского генерал-губернаторства, в состав которого входил на тот момент Северный Таджикистан, но действия имперского права применялось наряду с мусульманским правом, с учетом менталитета таджикского народа [11].

В результате правовой реформы был введен институт мировых судей, уполномоченных рассматривать уголовные дела, осуществляемые в частном порядке. По этим делам Устав уголовного судопроизводства 1864 года нормативно определил процессуальный статус сторон и установил порядок примирительного производства между ними. К уголовным делам частного обвинения Устав относил дела об оскорблениях чести, достоинства, об унижениях, насилии и др. В дальнейшем примирительное производство в Российской империи было реформировано в 1891 году и функцией примирения занимались уже судебные следователи.

С установлением Советской власти мировые суды были упразднены, а частно-исковые жалобы упоминались в законодательстве в ином формате. В послереволюционный период институт частного обвинения в уголовно-процессуальном праве имел ограниченный характер. Так, согласно Циркуляра Кассационного отдела ВЦИК 1918 года<sup>1</sup> уголовные дела, которые возбуждались на основании жалобы потерпевшего, разбирались местными судами, если эти преступления не имели хулиганский характер, не оскорбляли Советскую власть и их представителей.

Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1922 года предусматривал, что дела частного обвинения возбуждаются лишь по заявлению потерпевшего и подлежат прекращению в связи с примирением сторон, которое возможно до вынесения приговора судом. Однако, если дело имело публичный интерес, то к нему подключалась прокуратура, и по причине примирения сторон оно не могло быть прекращено в производстве. Данный порядок сохранился в УПК РСФСР 1960 года, УПК Таджикской ССР 1961 года и в советский период его развитие формировалось параллельно Основам уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1958 года<sup>2</sup>.

Стоит отметить, что в советский период в развитии теории универсального иска были выработаны его существенные признаки:

- а) иск, как средство защиты всегда связан со спором о праве и законном интересе;
- б) наличие спора предполагает наличие спорящих субъектов с противоположными интересами;
- в) спор субъектов разрешается по существу третьим независимым и беспристрастным лицом (судьей).

Сформулированные признаки, которые исходили из исторически сложившегося порядка производства по частным спорам, нашли свое отражение в институте частного обвинения. Исходя из

<sup>1</sup> Декреты Советской власти. Том II. 17 марта – 10 июля 1918 г. Москва: Гос. издательство политической литературы; 1959.

<sup>2</sup> Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 года // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 40. Ст. 592; Уголовно-процессуальный Кодекс Республики Таджикистан от 17 августа 1961 года (с изм. и доп. по сост. на 23.03.2009) // Ведомости Верховного Совета Таджикской ССР. 1961. № 24. Ст. 126; Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных Республик от 25 декабря 1958 года // Ведомости Верховного Совета СССР. 1958. № 1. Ст. 6.

этих признаков порядок производства по делам частного обвинения был регламентирован в уголовно-процессуальных законодательствах союзных государств, в этом плане УПК РСФСР и УПК Таджикской ССР не являются исключениями. Полагаем, что на основании сопоставления институтов частного обвинения по действующим УПК РФ<sup>1</sup> и УПК Таджикистана<sup>2</sup> необходимо указать на их общие исторические корни, но немного различные подходы к формированию уголовно-процессуальной политики.

К основным сходствам институтов частного обвинения в России и Таджикистане относятся следующие:

- единые основания для выделения видов уголовного преследования (характер и тяжесть совершенного преступления – ч. 1 ст. 20 УПК РФ, ч. 1 ст. 24 УПК РТ);
- схожая процедура возбуждения уголовного дела в упрощенном порядке (ч. 1 ст. 318 УПК РФ, ч. 1 ст. 354 УПК РТ) и подготовительных действий судьи по поступившему заявлению в суд (ст.ст. 318, 319 УПК РФ, ст. 355 УПК РТ);
- аналогичные требования, предъявляемые к форме и содержанию заявления о возбуждении уголовного дела частного обвинения (ч. 5, 6 ст. 318 УПК РФ, ч. 3, 4 ст. 354 УПК РТ).

Однако, данные сходства института частного обвинения по УПК РФ и УПК РТ имеют лишь внешнее выражение, а различия заключаются в процедуре и форме разрешения уголовно-правового конфликта. Причиной этому служат самостоятельные подходы государств к назначению уголовного процесса и основным началам его построения в целом.

В настоящее время УПК РФ предусматривает наличие института частного обвинения, назначение которого состоит в обеспечении частного начала в уголовном процессе, при котором потерпевший имеет возможность самостоятельно обратиться за защитой своих прав непосредственно в суд. Причем, данное производство осуществляется путем отсутствия стадии предварительного расследования, что должно способствовать скорейшему вынесению судом решения по существу дела, неукоснительному восстановлению социальной справедливости и неотвратимости наказания виновного.

Исходя из содержания норм УПК РФ институт частного обвинения можно определить как совокупность правовых норм, регламентирующих деятельность лица, пострадавшего от преступления, по составлению заявления и обращению к мировому судье, с требованием о привлечении к уголовной ответственности лица, виновного в причинении ему вреда, в представлении суду доказательств вины подсудимого, а также поддержании обвинения в суде без помощи прокурора. Особенности уголовного преследования частного характера связано с инициированием возбуждения уголовного дела только по заявлению потерпевшего и необходимостью личного обращения потерпевшего в суд.

Особый статус потерпевшего, самостоятельно инициировавшего и поддерживающего обвинение в суде в качестве частного обвинителя, предполагает также и отказ от такого права, что влечет безусловное прекращение уголовного дела. При этом, по указанным делам не учитывается прежняя судимость обвиняемого лица, возмещение ущерба и заглаживание вреда в связи с примирением сторон в случае заявления сторонами соответствующего ходатайства. К частному обвинению относятся всего три состава преступлений, направленных против личности, здоровья и личных свобод предусмотренные ч. 1 ст. 115, ст. 116.1, ч. 1. ст. 128.1 УК РФ<sup>3</sup>.

В связи с этим, данный вопрос является дискуссионным, поскольку как в науке, так и на законодательном уровне обсуждаются идеи о серьезном реформировании или даже упразднении института частного обвинения в уголовном процессе. В настоящее время деяния, отнесенные к делам частного обвинения, предусматривают уголовную ответственность, не связанную с лишением свободы, а наказание по ним зачастую установлены в виде штрафа и исправительных работ, так как они относятся к категории небольшой тяжести и представляют наименьшую общественную опасность по сравнению с другими преступлениями.

Следует отметить, что российская модель в основе выстраиваемых уголовно-процессуальных

<sup>1</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 года № 174-ФЗ (с изм. и доп. по сост. на 25.03.2022) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4921.

<sup>2</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан от 03 декабря 2009 года (в ред. Закона РТ от 18.03.2022) // Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. 2009. № 12. Ст. 815, 816.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ (ред. от 14.07.2022) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

отношений закладывает состязательные начала в условиях равенства сторон, тогда как по УПК РТ порядок производства по уголовным делам частного обвинения построен, прежде всего, на принципе всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела (ст. 21 УПК РТ).

Сопоставление институтов частного обвинения по УПК РФ и УПК РТ показывает, что, несмотря на относительно общее историческое начало уголовного процесса, подходы к формированию уголовно-процессуальной политики у государств разные. Уголовное судопроизводство Российской Федерации ориентировано на экономию процессуальных производств и репрессий, расширение диспозитивных начал. А вот УПК РТ по-прежнему выстраивает правоотношения при производстве по уголовным делам преимущественно на публичных началах, например, когда прокурор вправе независимо от позиции лица, пострадавшего от преступления частного обвинения, в соответствии с ч. 3 и 4 ст. 24 и ч. 2 ст. 354 УПК РТ, осуществить уголовное преследование. Причем, предусмотренный порядок подачи жалобы и предоставления материалов в УПК РТ таков, что предъявляет достаточно завышенные требования к порядку и форме заявления. Соблюдение этих требований не простая задача для лица пострадавшего от преступления, зачастую не обладающего достаточными знаниями и опытом.

Еще одним фактором, усложняющим эту процедуру, можно отметить возможность возвращения судьей материалов, не соответствующих указанным в УПК требованиям. Как следствие, подобная нормативная регламентация производства по делам частного обвинения не обеспечивает в полной мере реализацию принципа неотвратимости уголовной ответственности. Об этом свидетельствуют и данные статистики, согласно которым до вступления действующего УПК в силу в 2009 г. было возбуждено 1046 уголовных дел частного обвинения, а в последующие годы после введения в действия УПК с апреля 2010 г. эти показатели существенно уменьшились и составили в 2018 г. – 95 дел, в 2019 г. – 64 дела, в 2020 г. – 52 дела<sup>1</sup>.

Причиной столь резкого снижения количества дел частного обвинения, на наш взгляд, является изменение порядка производства по делам данной категории, который усложнил правила подготовки и представления материалов в суд. Более того, в отличие от лица подозреваемого УПК РТ не предоставляет бесплатную юридическую помощь пострадавшему. Оказание юридической помощи в подготовке материалов и представлении их в суд, в определенной степени облегчило бы эту задачу для пострадавшего. В России данный вопрос также является актуальным. В частности, о необходимости расширения перечня категорий граждан, имеющих право на получение бесплатной юридической помощи, а также о целесообразности изменения круга правовых вопросов, в связи с которыми юридическая помощь должна оказываться на бесплатной основе, указывают ряд авторов [3; 10].

В то же время в УПК некоторых стран Содружества Независимых Государств перечень преступлений, отнесенные к категории дел частного обвинения расширен (Беларусь – 19, Казахстан – 10). В частном порядке рассматриваются дела о таких деяниях как причинение телесных повреждений средней, легкой степени тяжести, причинение по неосторожности телесного вреда человеку в результате наезда на транспорте, мошенничество, угон автотранспорта, причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием и др. Но есть и исключения, когда по некоторым составам преступления (кража, мошенничество, присвоение или растрата, хищение путем использования компьютерной техники, угон транспортного средства или маломерного судна) дело рассматривается в порядке частного обвинения только в случае если эти деяния совершены между супругами, родителями, детьми или близкими родственниками (ч. 3 ст. 26 УПК Республики Беларусь) [6].

В настоящее время в российском уголовном процессе отсутствует необходимость в расширении составов, которые должны рассматриваться в частном порядке, поскольку к решению этого вопроса надо подходить очень взвешенно. Это связано с тем, что возможность расширения преступлений частного обвинения, к имеющимся недостаткам процессуального характера и практического осуществления данного вида уголовного преследования, приведет к более серьезным правовым коллизиям.

Отчасти, в правоприменительной практике России и Таджикистана существуют такие проблемы при разрешении дел частного обвинения как длительные сроки рассмотрения уголовного

<sup>1</sup> Статистические данные ГИАЦ МВД Республики Таджикистан о возбужденных делах частного обвинения за 2009, 2018, 2019 и 2020 гг. // Справочно-аналитический обзор о совершенных преступлениях в Республике Таджикистан: МВД Республики Таджикистан. Душанбе; 2022.

дела по причине неявки сторон, зачастую неоднократной, потерпевших, обвиняемых, свидетелей в судебное заседание. Хотя и эффективность института частного обвинения иногда ставится под сомнение, тем не менее, оно имеет давнюю историю, создано в целях защиты прав потерпевших и скорейшего достижения целей уголовного процесса, путем упрощенного доступа к правосудию [7].

С учетом исторической составляющей института частного обвинения и его сущности в уголовном судопроизводстве России и Таджикистана, необходимо, чтобы все предполагаемые изменения были тщательно проработаны законодателем, а также учтены авторитетные мнения научного сообщества. Это в конечном результате послужит не «механическому» внесению изменений в производство по делам частного обвинения, а способствовать оптимизации данного института в уголовном процессе в целом.

Полагаем, что при рассмотрении генезиса указанного института нельзя обойти вниманием опыт немецких, а также английских и французских процессуалистов. Францию относят к основателю института обвинения, и многие страны, в том числе Россия, переняли эту модель, следуя ее примеру. Институт обвинения современной России и Франции во многом практически идентичны, но все же имеют свои отличия, то есть теория о том, что заимствования имеются, находит свое подтверждение. Несмотря на различную структуру правовой организации, цель института обвинения является единой, а именно проявляется в защите государством, прав и свобод личности от преступных посягательств. Однако во Франции институт частного обвинения фактически не функционирует, и досудебное производство осуществляется во главе прокурора.

В уголовном процессе Германии преступления разделяются на категории дел публичного и частного обвинения, при этом последнее в зависимости от вида преступления делится на относительное и абсолютное производство. По немецкому законодательству дела, связанные с побоями и причинением телесного повреждения, являются относительными, по ним проводится дознание. Но в случае причинения имущественного вреда или оскорбления, прокуратура может отказать потерпевшему в иницировании возбуждения уголовного дела. Однако, за последним сохраняется право самостоятельного обращения в суд, по которому он может лично выступать в роли частного обвинителя [9].

В странах с англосаксонской правовой системой, частным интересам традиционно придается большее значение. Особенностью английского законодательства является то обстоятельство, что перечень дел частного обвинения нигде не сформулирован. С середины XX века в английском уголовном процессе обозначилась тенденция к усилению роли публичных органов власти, а досудебное производство становится стадией уголовного процесса. Специфика английского процесса в том, что, даже если обвинителем выступает частное лицо, оно представляет интересы государства, выступает от его имени, поэтому заключить соглашение о примирении между обвинителем и подсудимым без получения на то разрешения государственных органов, то есть судьи или магистрата представляется невозможным<sup>1</sup>.

Таким образом, рассмотрев исторические аспекты генезиса и развития института частного обвинения в России, Таджикистане и ряде европейских государств (Англии, Германии и Франции), можно прийти к выводу о том, что все они прошли путь от эпохи частной расправы с нарушителями права, до постепенной замены разбирательством уголовного дела государственным судом.

Последовательная реформа и вмешательство государства в уголовную политику изменило роль влияния частного обвинения, но, несмотря на это оно сохранило свои истоки. Принимая это во внимание ретроспективное и перспективное исследование института частного обвинения, актуально и в настоящее время.

Преступления, подпадающие под категорию дел частного обвинения хотя и касаются личных интересов граждан, однако не придание им должного внимания расценивается как нарушение прав и может способствовать их дальнейшему росту. Действие рассмотренного института является важным атрибутом соблюдения демократических ценностей для правового государства, чем обосновывается интерес ученых к данному вопросу в различные периоды [1; 2; 4; 5; 8]. С одной стороны это позволяет реагировать на нарушения, касающиеся личных интересов, а с другой – ставит применение мер воздействия в зависимость от примирения сторон.

<sup>1</sup> Быковская Е.В. Уголовное судопроизводство по делам частного обвинения: проблемы правовой регламентации и их решение: дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2006. С. 143.

Список использованной литературы:

1. Благинина Ю.Н. Некоторые проблемы законодательной регламентации уголовного судопроизводства по делам частного обвинения. *Вопросы российской юстиции*. 2020;(8):395–406.
2. Божьев В.П. Особенности производства по делам частного обвинения. *Российский судья*. 2001;(7):40–43.
3. Гладышева О.В., Хмыров Р.В. Представитель адвокатской палаты и его доступ в уголовное судопроизводство: современные проблемы и пути их решения. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2021;(4):72–81. DOI: 10.31429/20785836-13-4-72-81.
4. Дикарев И.С. Расширение публичных начал в производстве по уголовным делам частного обвинения как условие реализации назначения уголовного судопроизводства. *Правовой аспект LEGAL ASPECT. Научно-практический журнал*. 2007;(1):62–67.
5. Дорошков В.В. Частное обвинение и этапы его развития в России. *Вестник Московского университета МВД России. Право*. 2015;(3):66–69.
6. Ксендзов Ю.Ю. В поиске оптимального порядка разрешения уголовных дел частного обвинения. *Юридические исследования*. 2019;(7):44–57.
7. Куленкова М.П. Особенности рассмотрения дел частного обвинения в суде первой инстанции. *Вестник Удмуртского университета. Экономика и право*. 2011;(1):152–156.
8. Петрова Н.Е., Шейфер С.А. Проблемы реформирования производства по делам частного обвинения в духе расширения частных начал в уголовном процессе РФ. *Государство и право*. 1999;(6):51–56.
9. Рысев Г.С., Щербakov С.В. К вопросу о проблемах регулирования института частного обвинения в уголовном процессе. *Эволюция российского права: материалы XIX Междунар. науч. конф. молодых ученых и студентов*. Екатеринбург: Уральский государственный юридический университет; 2021.
10. Семенцов В.А. Конституционные основы правозащитной деятельности в аспекте организации бесплатной юридической помощи. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2021;(4):7–15. DOI: 10.31429/20785836-13-4-7-15.
11. Тахиров Ф.Т. Становление советского права в Таджикистане: монография. Душанбе: Дониш; 1987.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

**Арипов Анвар Лутфиллоевич\***

кандидат юридических наук, начальник кафедры уголовного процесса Академии МВД Республики Таджикистан, подполковник милиции

References:

1. Blaginina Yu.N. [Some problems of legislative regulation of criminal proceedings in cases of private prosecution]. *Voprosy rossiiskoi yustitsii = Issues of Russian justice*. 2020;(8):395–406. (In Russ.)]
2. Bozh'ev V.P. [Peculiarities of proceedings on cases of private prosecution]. *Rossiiskii sudya = Russian judge*. 2001;(7):40–43. (In Russ.)]
3. Gladysheva O.V., Khmyrov R.V. [Representative of the Bar and his access to criminal proceedings: current problems and ways to solve them]. *Yuridicheskii vestnik Kubanskogo gosudarstvennogo universiteta = Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2021;(4):72–81. DOI: 10.31429/20785836-13-4-72-81. (In Russ.)]
4. Dikarev I.S. [Expansion of public principles in private criminal proceedings as a condition for the implementation of the purpose of criminal proceedings]. *Pravovoi aspekt LEGAL ASPECT. Nauchno-prakticheskii zhurnal = The legal aspect of LEGAL ASPECT. Scientific and practical journal*. 2007;(1):62–67. (In Russ.)]
5. Doroshkov V.V. [Private prosecution and the stages of its development in Russia]. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii. Pravo = Bulletin of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. Law*. 2015;(3):66–69. (In Russ.)]
6. Ksendzov Yu.Yu. [In search of the optimal procedure for resolving criminal cases of private prosecution]. *Yuridicheskie issledovaniya = Legal Research*. 2019;(7):44–57. (In Russ.)]
7. Kulenkova M.P. [Peculiarities of consideration of cases of private prosecution in the court of first instance]. *Vestnik Udmurtskogo universiteta. Ekonomika i pravo = Bulletin of Udmurt University. Economics and Law*. 2011;(1):152–156. (In Russ.)]
8. Petrova N.E., Sheifer S.A. [Problems of reforming private prosecutions in the spirit of expanding private principles in the criminal process of the Russian Federation]. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*. 1999;(6):51–56. (In Russ.)]
9. Rysev G.S., Shcherbakov S.V. [On the problems of regulation of the institute of private prosecution in criminal proceedings]. *Evolution of the Russian Law: Materials of the XIX International Scientific Conference of Young Scientists and Students*. Yekaterinburg: Ural State Law University; 2021. (In Russ.)]
10. Sementsov V.A. [Constitutional basis of human rights activities in the aspect of the organization of free legal aid]. *Yuridicheskii vestnik Kubanskogo gosudarstvennogo universiteta = Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2021;(4):7–15. DOI: 10.31429/20785836-13-4-7-15. (In Russ.)]
11. Takhirov F.T. [*The formation of Soviet law in Tajikistan*]. Dushanbe: Donish; 1987. (In Russ.)]

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

**Anvar L. Aripov\***

Cand. of Sci. (Law), Head of the Department of Criminal Procedure at the Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Tajikistan, Lieutenant Colonel

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0816-3798>

**Тохирзода Олимджон Тохир**

адъюнкт Академии управления МВД России,  
полковник милиции

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5500-7045>

of Police

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0816-3798>

**Olimjon T. Tohirzoda**

Adjunct of the Academy of Administration of the  
Ministry of Internal Affairs of Russia, Colonel of Police

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5500-7045>

## ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И СИСТЕМАТИЗАЦИЯ ПРЕДПИСАНИЙ ОСОБЕННОЙ ЧАСТИ УГОЛОВНОГО ПРАВА

Аслаян Р.Г.

ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

**Ссылка для цитирования:** Аслаян Р.Г. Дифференциация ответственности и систематизация предписаний особенной части уголовного права. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):87–94. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-87-94>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

**Аслаян Руслан Георгиевич**, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и криминологии ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
**Адрес:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040  
**Тел.:** +7 (861) 268-59-59  
**E-mail:** [aslanyanruslan@mail.ru](mailto:aslanyanruslan@mail.ru)

**Конфликт интересов.** Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 29.07.2022

**Статья принята к печати:** 29.08.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** Целью исследования является анализ проблематики систематизации нормативных предписаний особенной части уголовного права, которая имеет глубокую предопределенность основными направлениями уголовной политики страны, и согласно логике обратной связи может влиять на содержание реализуемого уголовно-политического курса. Взаимосвязь процесса дифференциации уголовной ответственности, как ключевого направления уголовной политики, и внешней формы структурирования особенной части уголовного права предполагает решение следующих задач: а) создание в пределах глав особенной части УК РФ двух отделений – об ответственности за преступления и об ответственности за проступки – в целях дифференциации публичных правонарушений; б) размещение квалифицирующих признаков, общих для некоторой группы преступлений, в отдельной статье в начале главы особенной части в целях обеспечения системности дифференциации уголовной ответственности.

**Ключевые слова:** система особенной части уголовного права, уголовный закон, уголовно-правовой институт, дифференциация уголовной ответственности, уголовный проступок, квалифицирующие признаки состава преступления.

## DIFFERENTIATION OF RESPONSIBILITY AND SYSTEMATIZATION OF PRESCRIPTIONS OF A SPECIAL PART OF CRIMINAL LAW

Ruslan G. Aslanyan

FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

**Link for citation:** Aslanyan R.G. Differentiation of responsibility and systematization of prescriptions of a special part of criminal law. *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):87–94. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-87-94>

**CONTACT INFORMATION:**

**Ruslan G. Aslanyan**, Cand. of Sci. (Law), Associate Professor, Associate Professor of the Department of Criminal Law and Criminology of the FGBOU VO "Kuban State University"

**Address:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

**Tel.:** +7 (861) 268-59-59

**E-mail:** aslanyanuslan@mail.ru

**Conflict of interest.** The author declares no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 29.07.2022

**The article has been accepted for publication:** 29.08.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The purpose of the study is to analyze the problems of systematization of normative prescriptions of a special part of criminal law, which has a deep predestination by the main directions of the criminal policy of the country, and according to the logic of feedback can influence the content of the implemented criminal policy. The interrelation of the process of differentiation of criminal responsibility, as a key direction of criminal policy, and the external form of structuring of the special part of criminal law involves the solution of the following tasks: a) the creation within the chapters of the special part of the Criminal Code of the Russian Federation of two departments – on responsibility for crimes and on responsibility for misconduct – in order to differentiate public offenses; b) placement of qualifying features common to a certain group of crimes in a separate article at the beginning of the chapter of the special part in order to ensure the systematic differentiation of criminal responsibility.

**Keywords:** the system of the special part of criminal law, criminal law, criminal law institute, differentiation of criminal responsibility, criminal offense, qualifying signs of the corpus delicti.

**Введение**

Проблемы оптимизации и модернизации уголовного права, в том числе его особенной части, будучи объективными и неизбежными на любой стадии его развития (вне зависимости от того, идет ли речь об этапе разработки нового кодекса или этапе текущего правотворчества), в настоящий момент приобрели характер важнейшей задачи.

Нет смысла на страницах настоящей работы анализировать или хотя бы перечислять обширный список научных публикаций и законопроектных предложений, направленных на совершенствование особенной части уголовного закона. Достаточно сказать, что все они, условно, но вполне отчетливо делятся на две большие и неравновесные группы. Наиболее объемная посвящена вариантам содержательной коррекции отдельных нормативных предписаний или их групп. Существенно меньшее внимание в литературе уделяется вопросам их систематизации и структурирования. При этом весьма часто постановка общей проблемы совершенствования системы предписаний особенной части уголовного права на деле заканчивается исследованием частных вопросов – оптимизации используемой законодателем терминологии [3, с. 382], коррекции некоторых положений закона [5], оптимизации законотворческого процесса [7], что очевидно является методологическим упущением авторов.

С учетом этой констатации, полагаем необходимым сформулировать несколько исходных тезисов дальнейшего исследования. Во-первых, систематизация нормативных предписаний особенной части уголовного права является самостоятельным направлением научного анализа и практической деятельности. Во-вторых, подмена формальных аспектов совершенствования закона содержательными (и наоборот) недопустима. В-третьих, исследование проблем систематизации нормативных предписаний на современном этапе развития уголовного права, когда явно обнаруживают и со всей силой проявляют себя процессы разбалансированности отрасли, когда все отчетливее становится необходимость разработки и принятия нового уголовного закона, выходят на передний план, поскольку их обсуждение позволяет не просто корректировать текущее правотворчество, но и определять перспективные пути решения важнейших уголовно-политических задач и в целом влиять на эффективность уголовно-правового регулирования. Прав в этом отношении В.Ю. Долгий, когда пишет, что внутреннее строение уголовного закона выступает важным показателем его эффективности, «ведь от того, насколько он логически выверен, в какой мере в нем

учтены идеи системности и иерархичности подачи нормативно-правового массива, зависит качество нормотворческой и правоприменительной деятельности в уголовно-правовом поле» [3, с. 382].

Сосредотачивая свой анализ на проблемах совершенствования системы особенной части уголовного права как таковой, подчеркнем, что в своих философских основаниях они восходят к известной диалектике формы и содержания. «Форма» при этом не есть нечто вторичное и неважное по отношению к «содержанию» и в то же время она не поглощает собой содержание, не затмевает его. «Содержание, как содержание, не покрывается и не поглощается никакой формой. Часто говорят, что формализация – замена содержательного рассуждения формальными преобразованиями. Но такое утверждение абсолютно несостоятельно, потому что содержание не может быть заменено формой» [10, с. 16]. Исследование формы не есть проявление формализма. Общеизвестно: содержание всегда оформлено, а форма – содержательна. В силу этого, не только содержание определяет форму, но и форма способна придать содержанию принципиально иное качество.

В связи с этим, *вопрос о системе и систематизации предписаний особенной части уголовного права неразрывно связан с содержанием этих предписаний и теми уголовно-политическими задачами, которые решает (должно решить) государство.*

Принимая во внимание, что весь спектр сложных взаимосвязей систематизации уголовного права и уголовно-политических задач, которые решаются при ее помощи, на страницах данной публикации рассмотреть объективно невозможно, дальнейшее изложение материала будет посвящено только одному, но крайне важному аспекту: взаимосвязи процессов дифференциации ответственности и систематизации предписаний особенной части уголовного права.

#### **Методы исследования**

В ходе исследования использованы общенаучные и частнонаучные методы познания, в числе которых диалектический, логический, системного анализа, технико-юридический, сравнительно-правовой.

#### **Результаты исследования**

Анализ проблем взаимосвязи процессов дифференциации ответственности и систематизации нормативных предписаний особенной части уголовного права, позволяет сделать следующие основные выводы:

– правильная систематизация нормативных предписаний особенной части уголовного права является не просто вопросом совершенствования внешней формы, но и вопросом оптимизации содержания права, позволяя корректировать текущие правотворческие ситуации, обеспечивать решение важнейших уголовно-политических задач и в целом влиять на эффективность уголовно-правового регулирования;

– необходимая в рамках единой уголовно-правовой сферы дифференциация публичных правонарушений на три группы: преступления, проступки и нарушения – требует оптимальной юридико-технической формы своего отражения; представляется что в этих целях достаточно сохранения двух кодифицированных законов – КоАП РФ и УК РФ, с той однако спецификой, чтобы глава особенной части УК РФ содержала два отделения – одно об ответственности за преступления, другое – об ответственности за проступки;

– совершенствование практики дифференциации уголовной ответственности посредством квалифицирующих признаков предполагает: пересмотр их номенклатуры; «вынесение» признаков, общих для всех или для большинства составов преступлений, в общую часть с установлением специальных правил назначения наказаний в случае их наличия; размещение квалифицирующих признаков, общих для некоторой группы преступлений, в отдельной статье в начале главы особенной части с сохранением при этом системы предписаний об ответственности за преступления с квалифицированными составами, где в диспозиции будет отсылка к группе квалифицирующих признаков, а в санкции – повышенный размер уголовного наказания.

#### **Научная дискуссия**

*Дифференциация правонарушений и юридико-техническое строение особенной части уголовного права.*

Существенным аспектом развития современного уголовного права является проблема дифференциации уголовных правонарушений. В науке ей уделяется пристальное внимание с изложением как положительных, так и отрицательных аргументов, содержание которых хорошо известно всем профессиональным участникам дискуссии [4; 6; 11; 13]. Этот вектор научного диспута закономерно продиктовано несколькими обстоятельствами: отсутствием окончательной ясности в

вопросе о соотношении преступлений и административных правонарушений, не вполне удовлетворительным решением вопросов нормативной категоризации преступлений, неопределенной природой малозначительного деяния, законодательными инициативами о введении в закон категории уголовного проступка, воспринятой в науке и на практике в рамках единой уголовно-правовой сферы. Должно быть понятно, что разрешить весь комплекс возникающих здесь проблем в рамках настоящего исследования не представляется возможным, равно как невозможно их разрешить, оставаясь в пределах существующих законодательных решений и конструкций. В силу этого дальнейшие рассуждения могут претендовать лишь на постановку тезисов, отражающих авторский подход к некоей мыслимой идеальной модели дифференциации правонарушений и их отражения в тексте нормативных актов. Представляется, в частности, что:

– преступления и административные правонарушения обладают единой природой публичных правонарушений, различающихся степенью общественной опасности;

– дихотомия правонарушений на преступления и административные правонарушения не является в современных условиях достаточной, потребности практики обуславливают необходимость обособления третьей группы правонарушений с условным названием «уголовный проступок»;

– преступления, проступки и нарушения должны влечь различающиеся правовые последствия для лиц, их совершающих, в части возможных видов применяемого наказания, учета судимости, возможности освобождения от ответственности и т.д.;

– различные виды правонарушений должны предопределять формы предварительного расследования, особенности судебного производства, систему органов, уполномоченных на применение санкций;

– номенклатура уголовных проступков не может быть составлена лишь на основе пересмотра опасности преступлений, предусмотренных уголовным законом, но требует системного переосмысления всего комплекса и преступлений, и административных правонарушений;

– посягательства не на каждый правоохраняемый объект могут быть дифференцированы на нарушения, проступки и преступления, в некоторых ситуациях ценность объекта и опасность его повреждения могут обуславливать существование только преступлений либо преступлений и проступков, либо проступков и нарушений.

*Дифференциация публичных правонарушений на три группы ставит закономерный вопрос об оптимальной юридико-технической форме ее отражения.* Потенциально здесь может существовать три решения: а) сведение всех публичных правонарушений в рамки единого закона по образцу Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года; б) создание трех самостоятельных законов (кодексов) об ответственности за нарушения, проступки и преступления; в) компромиссный вариант, предполагающий создание двух кодексов (либо кодекс нарушений и проступков плюс кодекс преступлений, либо кодекс нарушений плюс кодекс преступлений и проступков).

Анализ литературных источников по теме, исследование исторического и зарубежного опыта показывает, что далеко не каждый из этих вариантов является жизнеспособным. В действительности существует две альтернативы. Первая – создание самостоятельного кодекса уголовных проступков, наряду с УК РФ и КоАП РФ, на основе концепции институциональной кодификации уголовно-правовых предписаний<sup>1</sup>. Вторая – включение системы проступков в текст уголовного закона. Обосновывая эту идею Е.В. Рогова предлагает, в частности, дополнить УК РФ разделом XIII «Уголовные проступки», в котором предусмотреть соответствующие составы<sup>2</sup>. Аналогичный подход, правда с вычленением не раздела, а «отделения» в структуре особенной части уголовного закона, предлагают и иные авторы [1 с. 23–26; 2].

Представляется, однако, что такие решения не вполне удовлетворительны.

Создание отдельного кодекса проступков с неизбежностью повлечет за собой многократное дублирование нормативного материала в двух кодексах – преступлений и проступков, что вряд ли оправданно. К тому же наличие двух законов может создать дополнительные сложности и при описании диспозиций смежных правовых предписаний о проступках и преступлениях, и в процессе применения их на практике, а также в теоретической интерпретации правовой природы проступков.

<sup>1</sup> См.: Жук М.С. Институты российского уголовного права: понятие, система и перспективы развития: дисс. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2013. С. 149–150.

<sup>2</sup> См.: Рогова Е.В. Учение о дифференциации уголовной ответственности: дисс. ... д-ра юрид. наук. Москва, 2014.

Выделение же в структуре действующего УК РФ отдельного раздела (отделения) с изложением перечня проступков общим списком (как это следует из работы Е.В. Роговой) поставит серьезные проблемы внутренней систематизации предписаний об ответственности за проступки и установления объекта соответствующих деяний в целях их правильной квалификации.

В целом надо отметить, что вопрос о юридико-техническом оформлении подсистемы уголовных проступков в системе правовых предписаний особенной части уголовного права исследован в отечественной литературе недостаточно. Между тем, его значимость нельзя недооценивать, равно как нельзя игнорировать уже имеющийся в целом позитивный и проверенный опыт имплементации предписаний о проступках в ткань уголовного законодательства.

Анализ законодательства некоторых зарубежных стран позволяет выявить здесь несколько моделей.

Первую демонстрирует Испания. Испанский законодатель в структуре особенной части уголовного закона выделил две книги: книгу II «Преступления и наказания» и книгу III «Проступки и наказания за них» (как это, собственно, предлагается в работе Е.В. Роговой). Однако предусмотрительно провел систематизацию проступков внутри книги III по отдельным разделам на основе объекта посягательств (проступки против личности, против собственности, против общих интересов, против общественного порядка)<sup>1</sup>.

Вторая модель представлена в УК Швейцарии<sup>2</sup>. Здесь в рамках единой особенной части выделяются (там, где возможна градация правонарушений) разделы о преступлениях и проступках, с той лишь особенностью, что внутри самого раздела нет формальной градации этих деяний; она проводится законодателем и правоприменителем на основе критериев, установленных в общей части закона.

Наконец, третья, и на наш взгляд, самая удачная модель представлена в законодательстве таких стран, как Франция, Сан-Марино<sup>3</sup>. При линейном (как в Швейцарии) построении особенной части (то есть без выделения предписаний о проступках в самостоятельную структурную единицу особенной части по образцу Испании), законодатель внутри каждого раздела особенной части, выделенного на основании объекта правовой защиты, провел дифференциацию преступлений и проступков на уровне отдельных подразделов (к примеру, глава VI УК Сан-Марино включает в себя описание таких групп деяний, как умышленные преступления, неумышленные преступления и проступки).

Думается, что этот опыт вполне может быть востребован и реализован в ситуации обособления уголовных проступков в системе публичных правонарушений. *В рамках единого УК РФ глава особенной части могла бы содержать два отделения – одно об ответственности за преступления, другое – об ответственности за проступки.*

*Дифференциация уголовной ответственности и юридико-техническое строение особенной части уголовного права*

Надлежащая дифференциация уголовной ответственности обоснованно признается одним из важнейших направлений уголовно-правовой политики, predeterminedенным уголовно-правовыми принципами гуманизма, справедливости и равенства. Среди множества инструментов, обеспечивающих дифференциацию ответственности, в рамках особенной части особо выделяются квалифицирующие признаки, описание которых в диспозиции уголовно-правового предписания сопровождается усилением санкции.

Теория квалифицирующих признаков имеет богатую библиографию, что избавляет нас от необходимости ее анализа. В контексте рассматриваемой проблематики важнее обратить внимание на вопрос о влиянии данной теории на систематизацию предписаний особенной части уголовного права, который к тому же непосредственно связан с проблемами гуманизации законодательства и пределами судебного усмотрения.

В литературе было высказано мнение о том, что использование квалифицирующих признаков – «тупииковый путь» развития уголовного закона [12, с. 53]. В том числе развивая его, некоторые

<sup>1</sup> См.: Уголовный кодекс Испании / под ред. и с предисл. Н.Ф. Кузнецовой. Москва: Зерцало; 1998.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Швейцарии / науч. ред., предисл. и пер. с нем. А.В. Серебренниковой. СПб.: Юридический центр пресс; 2002.

<sup>3</sup> См.: Уголовный кодекс Франции / науч. ред. Л.В. Головки, Н.Е. Крылова. СПб.: Юридический центр Пресс; 2002; Уголовный кодекс Республики Сан-Марино / науч. ред., вступит. ст. С.В. Максимова. СПб.: Юридический центр Пресс; 2002.

специалисты предлагают перенести все квалифицирующие признаки в общую часть уголовного закона, отождествив их с отягчающими наказание обстоятельствами [9], с установлением для суда возможности при их наличии в любом составе увеличивать размер наказания»<sup>1</sup>. Однако надо сознавать, что такое решение, во-первых, предполагает потенциальное увеличение наказания лишь в пределах санкции части первой того или иного предписания особенной части, что повлечет за собой либо безусловное и потому неоправданное смягчение наказания, либо необходимость увеличения размера санкций за преступления с основным составом, что противоречит общей логике и принципам развития уголовного права. Во-вторых, его реализация с неизбежностью связана с увеличением пределов судебного усмотрения, что также не является приемлемым. С учетом этих обстоятельств рассматриваемые рекомендации по совершенствованию закона не могут быть оцениваться в качестве перспективных.

Иное решение проблемы юридико-технического оформления квалифицирующих признаков предложила Т.А. Лесниевски-Костарева. Она предлагает, среди прочего, «разгрузить» диспозиции статей особенной части уголовного закона и предусмотреть в структуре той или иной главы особенной части отдельную, самостоятельную статью с описанием квалифицирующих признаков, свойственных посягательствам на соответствующий родовой объект [10, с. 174–175]. Это, с одной стороны, весьма разумное предложение, призванное обеспечить системность дифференциации уголовной ответственности. Однако, с другой стороны, оно не проработано в полной мере. Автор пишет, что в этой статье, описывающей общие для определенной группы преступлений квалифицирующие признаки, следует «обозначить степень влияния этих признаков». Но не поясняет, что это значит. Если такое «влияние» будет описано по аналогии с правилами, установленными в ст. 68 УК РФ, то оно вызовет те же проблемы, что и в случае реализации предложений о переносе квалифицирующих признаков в общую часть уголовного закона. Если же это «влияние» будет описываться посредством конструирования новой санкции, с повышенными размерами, то оно встретит серьезные препятствия, связанные с тем, что «исходная точка» – санкция за преступление с основным составом будет различной в различных преступлениях.

Таким образом, можно констатировать, что сформулированные в науке предложения по юридико-техническому совершенствованию квалифицирующих признаков на деле оказываются непрактичными.

Признавая необходимость оптимизации нормативной практики дифференциации ответственности посредством квалифицирующих признаков, заметим, что она может быть реализована посредством нескольких взаимосвязанных решений. Во-первых, действительно, *имеет смысл часть квалифицирующих признаков, общих для всех (или по крайней мере, для большинства) составов преступлений, «вынести» в общую часть, установив специальные правила назначения наказаний в случае их наличия (например, совершение преступлений в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору или организованной группы)*. Во-вторых, *необходимо переосмыслить возможность признания некоторых обстоятельств квалифицирующими признаками (например, случаи совершения преступления с применением насилия вполне могут быть оценены по правилам совокупности преступлений, равно как и ситуации совершения одного преступления, сопряженного с другим)*. В-третьих, следуя логике рассуждений Т.А. Лесниевски-Костаревой и разделяя систему ее аргументов, полагаем, что *ряд квалифицирующих признаков, общих для некоторой группы преступлений, может быть помещен в отдельную статью*. В-четвертых, реализация этого предложения не исключает, но напротив, предполагает *сохранение системы предписаний об ответственности за преступления с квалифицированными составами*, где в диспозиции будет отсылка к группе квалифицирующих признаков, а в санкции – повышенный размер уголовного наказания.

#### Список использованной литературы:

1. Гаврилов Б.Я. Уголовный проступок в стратегии развития уголовного права России в XXI веке. *Борьба с преступностью: теория и практика: тезисы докладов V Международной научно-*

#### References:

1. Gavrilov B.Ya. [Criminal misconduct in the strategy of development of criminal law in Russia in the XXI century]. *Fighting crime: theory and practice: Abstracts of reports of the V International Scientific-Practical*

<sup>1</sup> См.: Кротов С.Е. Дифференциация уголовной ответственности в зависимости от категоризации преступлений, квалифицирующих признаков и обстоятельств, отягчающих наказание: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2005. С. 21.

- практической конференции, посвященной 100-летию образования милиции Беларуси. Могилев: Могилевский институт Министерства внутренних дел Республики Беларусь; 2017.
2. Голенко Д.В. О месте уголовных проступков в Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации. *Общество и право*. 2021;(4(78)):40–45.
3. Долгий В.Ю. Соблюдение системности при формировании Особенной части УК РФ. *Novaum.ru*. 2018;(16):382–386.
4. Звечаровский И.Э. На пути к уголовному проступку. *Законность*. 2021;(2(1036)):45–46.
5. Иногамова-Хегай Л.В. Концептуальные положения реформирования Уголовного кодекса Российской Федерации. *Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права*. 2014;(1):84–92.
6. Капинус О.С. Законодательные инициативы о регламентации в Уголовном кодексе РФ уголовного проступка: критический анализ. *Российская юстиция*. 2021;(3):25–29. DOI: 10.18572/0131-6761-2021-3-25-29.
7. Кобец П.Н. Основные направления совершенствования российского уголовного законодательства. *Инновационная наука*. 2016;(12–2):167–169.
8. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности: теория и законодательная практика. (Монография). Москва: Норма; 1998.
9. Малинин В.Б. Уголовному законодательству требуется не модернизация, а кодификация. *Проблемы кодификации уголовного закона: история, современность, будущее (посвящается 200-летию проекта Уголовного уложения 1813 года): Материалы VIII Российского конгресса уголовного права, состоявшегося 30–31 мая 2013 года*. Москва: Юрлитинформ; 2013.
10. Мареев С.Н. Диалектика содержания и формы и проблема формализации. *Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: Философия. Социология. Право*. 2017;(24(273)):15–26.
11. Рогова Е.В. Уголовный проступок в системе межотраслевой охраны общественных отношений. *Академический юридический журнал*. 2021;22(3(85)):245–252. DOI: 10.17150/1819-0928.2021.22(3).245-252.
12. Тер-Акопов А.А. Защита личности – принцип уголовного права. *Современные тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства*. Москва: Изд-во ИГиП РАН; 1994.
13. Шеслер А.В. Виды уголовно-противоправных деяний. *Вестник Томского государственного*
- Conference dedicated to the 100th anniversary of the formation of the police of Belarus. Mogilev: Mogilev Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Belarus; 2017. (In Russ.)*
2. Golenko D.V. [About the place of criminal offenses in the Special part of the Criminal Code of the Russian Federation]. *Obshchestvo i parvo = Society and Law*. 2021;(4(78)):40–45. (In Russ.)
3. Dolgii V.Yu. [Compliance with consistency in the formation of a special part of the Criminal Code of the Russian Federation]. *Novaum.ru*. 2018;(16):382–386. (In Russ.)
4. Zvecharovskii I.Eh. [On the way to a criminal offense]. *Zakonnost' = Legality*. 2021;(2(1036)):45–46. (In Russ.)
5. Inogamova-Khegai L.V. [Conceptual provisions of reforming the Criminal Code of the Russian Federation]. *Kriminologicheskii zhurnal Baikalskogo gosudarstvennogo universiteta ehkonomiki i prava = Criminological Journal of the Baikal State University of Economics and Law*. 2014;(1):84–92. (In Russ.)
6. Kapinus O.S. [Legislative initiatives on the regulation of criminal misconduct in the Criminal Code of the Russian Federation: a critical analysis]. *Rossiiskaya yustitsiya = Russian Justice*. 2021;(3):25–29. DOI: 10.18572/0131-6761-2021-3-25-29. (In Russ.)
7. Kobets P.N. [The main directions of improvement of the Russian criminal legislation]. *Innovatsionnaya nauka = Innovative science*. 2016;(12–2):167–169. (In Russ.)
8. Lesnievski-Kostareva T.A. [*Differentiation of criminal responsibility: theory and legislative practice*]. Moscow: Norma; 1998. (In Russ.)
9. Malinin V.B. [Criminal legislation requires not modernization, but codification]. *Problems of codification of criminal law: history, modernity, future (dedicated to the 200th anniversary of the draft Criminal Code of 1813): Proceedings of the VIII Russian Congress of Criminal Law, May 30-31, 2013*. Moscow: YurLitinform; 2013. (In Russ.)
10. Mareev S.N. [Dialectics of content and form and the problem of formalization]. *Nauchnye vedomosti Belgorodskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Filosofiya. Sotsiologiya. Pravo = Scientific Journal of Belgorod State University. Series: Philosophy. Sociology. Law*. 2017;(24(273)):15–26. (In Russ.)
11. Rogova E.V. [Criminal misconduct in the system of intersectoral protection of public relations]. *Akademicheskii yuridicheskii zhurnal = Academic Law Journal*. 2021;22(3(85)):245–252. DOI: 10.17150/1819-0928.2021.22(3).245-252. (In Russ.)
12. Ter-Akopov A.A. [Protection of the individual is a principle of criminal law]. *Sovremennye tendentsii razvitiya ugovolnoi politiki i ugovolnogo zakonodatel'stva = Current trends in the development of criminal policy and criminal legislation*. Moscow: IGIP RAS Publishing House; 1994. (In Russ.)
13. Shesler A.V. [Types of criminally unlawful acts]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta =*

*университета.*  
DOI: 10.17223/15617793/466/31.

2021;(466):255–260.

*Bulletin of Tomsk State University.* 2021;(466):255–260.  
DOI: 10.17223/15617793/466/31. (In Russ.)]

#### **ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ**

##### **Асланян Руслан Георгиевич**

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры  
уголовного права и криминологии ФГБОУ ВО  
«Кубанский государственный университет»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0149-3081>

#### **INFORMATION ABOUT THE AUTHOR**

##### **Ruslan G. Aslanyan**

Cand. of Sci. (Law), Associate Professor, Associate  
Professor of the Department of Criminal Law and  
Criminology of the FGBOU VO "Kuban State  
University"

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0149-3081>



## ДВОЙНАЯ И СУБСИДИАРНАЯ ЗАЩИТА В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Гладышева О.В.

ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

**Ссылка для цитирования:** Гладышева О.В. Двойная и субсидиарная защита в уголовном судопроизводстве. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):95–104. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-95-104>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

**Гладышева Ольга Владимировна**, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

**Адрес:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040

**Тел.:** +7 (861) 268-59-64

**E-mail:** volkolup@yandex.ru

**Конфликт интересов.** Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 18.07.2022

**Статья принята к печати:** 18.08.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** Конституционное положение об обеспечении получения каждым квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве сопровождается установлением совокупности нормативных правил и требований, в числе которых правила вступления адвоката в статусе защитника, представителя доверителя. Эти правила постоянно находятся в сфере пристального внимания ученых. Его причина в постоянной изменчивости не столько федерального законодательства, сколько правоприменительной практики, свидетельствующей о многих случаях как неверного истолкования, так и намеренного искажения правовых предписаний, в равной степени порождающих ошибочное правоприменение, незаконные действия в отношении адвокатов со стороны следственных и судебных органов. Эти случаи выступают тревожным сигналом общей ситуации в уголовном судопроизводстве и служат препятствием в обеспечении получения квалифицированной юридической помощи его участникам. Постановка вопроса о возможностях реализации субсидиарной или двойной защиты обусловлена остротой возникающих процессуальных проблем, требующих незамедлительного формирования комплекса предложений по их разрешению.

*Цель* данной работы – обозначить некоторые, наиболее интересные и актуальные, как представляется, стороны процессуального механизма участия нескольких защитников.

Достижение данной цели обусловило постановку и решение следующих *задач*: подбор и анализ научных источников по вопросам определения, видов и последствий нарушений процессуальных прав адвокатов на участие в уголовном судопроизводстве; поиск и обобщение судебной и иной правоприменительной практики по тем же вопросам; анализ складывающихся в практической сфере ситуаций и выделение наиболее существенных пробелов в уголовно-процессуальном и ином законодательстве; выработка авторского подхода и конкретных предложений по решению проблем связанных с обеспечением эффективного участия адвоката в уголовном судопроизводстве.

Основные *методы* проведенного исследования: различные виды анализа (системный, семантический, функциональный и т.д.), синтез, обобщение, моделирование, формально-

юридический, сравнительно-правовой. В проведенном исследовании приняли участие адвокаты, работники следственных органов и прокуратуры.

*Результатами* исследования стали авторские предложения, направленные на совершенствование правоприменения и методические рекомендации по истолкованию существующих положений федерального законодательства о решении неоднозначных ситуаций, связанных с участием двух и более адвокатов (по соглашению и по назначению), а также при наличии субсидиарного защитника в соответствии с назначением уголовного судопроизводства.

**Ключевые слова:** уголовное судопроизводство, защитник, право выбора защитника, адвокат-дублер, субсидиарная защита, юридическая помощь.

## **DOUBLE AND SUBSIDIARY PROTECTION IN CRIMINAL PROCEEDINGS**

**Olga V. Gladysheva**

FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

**Link for citation:** Gladysheva O.V. Double and subsidiary protection in criminal proceedings. *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):95–104. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-95-104>

### **CONTACT INFORMATION:**

**Olga V. Gladysheva**, Dr. of Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Criminal Procedure  
FGBOU VO "Kuban State University"

**Address:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

**Tel.:** +7 (861) 268-59-64

**E-mail:** volkolup@yandex.ru

**Conflict of interest.** The author declares no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 18.07.2022

**The article has been accepted for publication:** 18.08.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The constitutional provision on ensuring that everyone receives qualified legal assistance in criminal proceedings is accompanied by the establishment of a set of regulatory rules and requirements, including the rules for the entry of a lawyer into the status of a defender, a representative of the principal. These rules are constantly in the sphere of close attention of scientists. Its reason is the constant variability not so much of federal legislation as of law enforcement practice, which testifies to many cases of both misinterpretation and intentional distortion of legal prescriptions, equally generating erroneous law enforcement, illegal actions against lawyers by investigative and judicial authorities. These cases are an alarming signal of the general situation in criminal proceedings and serve as an obstacle in ensuring the receipt of qualified legal assistance to its participants. The question of the possibilities of implementing subsidiary or double protection is due to the severity of the emerging procedural problems that require the immediate formation of a set of proposals for their resolution.

The purpose of this work is to identify some of the most interesting and relevant, as it seems, aspects of the procedural mechanism of the participation of several defenders.

The achievement of this goal led to the formulation and solution of the following tasks: selection and analysis of scientific sources on the definition, types and consequences of violations of the procedural rights of lawyers to participate in criminal proceedings; search and generalization of judicial and other law enforcement practice on the same issues; analysis of emerging situations in the practical sphere and the allocation of the most significant gaps in criminal procedure and other legislation; development of the author's approach and specific proposals for solving problems related to ensuring the effective participation of a lawyer in criminal proceedings.

The main methods of the research: various types of analysis (system, semantic, functional, etc.), synthesis, generalization, modeling, formal legal, comparative legal. Lawyers, employees of investigative bodies and the Prosecutor's Office took part in the study.

The results of the study were author's proposals aimed at improving law enforcement and methodological recommendations on the interpretation of existing provisions of federal legislation on the solution of ambiguous situations involving the participation of two or more lawyers (by agreement and by appointment), as well as in the presence of a subsidiary defender in accordance with the purpose of the corner court proceedings.

**Keywords:** criminal proceedings, defender, right to choose a defender, stand-in lawyer, subsidiary protection, legal assistance.

### Введение

В уголовном судопроизводстве право на защиту гарантируется в том числе участием защитника, в качестве которого выступает, как правило, а в досудебных стадиях – исключительно, адвокат. Проблемы обеспечения юридической помощи в уголовном судопроизводстве традиционно выступают центром притяжения научных исследований. В этой сфере имеется множество различных позиций, мнений и подходов, позволивших решить, в том числе на законодательном уровне, проблемы определения надлежащего защитника, его полномочий [10; 17], процедуры их реализации, гарантий осуществления защиты [4; с. 30–33], участия адвоката в собирании доказательств [13] и многое иное. Однако правоприменительная практика постоянно обновляет «горизонты» и ставит перед наукой новые вопросы и проблемы. Отмечу, что правоприменительная практика существенно усложнилась и демонстрирует не вполне позитивный тренд по масштабному нарушению самых разных процессуальных прав защитников:

- нарушение прав адвоката на вознаграждение за оказанную юридическую помощь<sup>1</sup>;
- не обеспечено участие адвоката-защитника в судебном разбирательстве<sup>2</sup>;
- защитника удалили из зала заседания, не обеспечив его замену, дело рассмотрено без защитника<sup>3</sup>;
- отказ в принятии жалобы в порядке ст. 125 УПК РФ по факту вызова на допрос в качестве свидетеля<sup>4</sup>;
- производство обыска в жилище адвоката без достаточных оснований<sup>5</sup>;
- недопуск адвокатов в ИК мотивировка: отсутствие помещений для свиданий, оборудованных стеклом<sup>6</sup> (действия администрации ИК признаны судом незаконными);
- отказ в допуске адвоката<sup>7</sup>.

Этот перечень можно продолжать. Однако, в этом ряду отметим отказ в доступе адвоката в качестве защитника. Эта проблема уже была предметом многочисленных дискуссий [1; 8; 9; 16 с. 79–80]. Однако до настоящего времени не обращалось внимание на то обстоятельство, что, создавая,

<sup>1</sup> Ростовская область г. Цимлянск. Цимлянский районный суд. Апелляционное постановление от 11 сентября 2018 года по делу № 10-6/2018 [сайт]. СудАкт: «Судебные и нормативные акты РФ»; 2022 [протитировано 02 июля 2022]. Доступно: <https://sudact.ru/regular/doc/Rab8rvMKWfH7/>.

<sup>2</sup> Забайкальский край. Шилкинский районный суд. Апелляционное постановление № 10-18/2021 от 09 ноября 2021 года по делу № 10-18/2021 [сайт]. СудАкт: «Судебные и нормативные акты РФ»; 2022 [протитировано 02 июля 2022]. Доступно: <https://sudact.ru/regular/doc/D16Tp69T9QUO/>.

<sup>3</sup> Владимирская область. Владимирский областной суд. Кассационное определение Владимирского областного суда от 28 сентября 2011 года по делу № 22-4075 [сайт]. СудАкт: «Судебные и нормативные акты РФ»; 2022 [протитировано 02 июля 2022]. Доступно: <https://sudact.ru/regular/doc/eWBEhtC5gGry/>.

<sup>4</sup> Московская область. г. Серпухов. Серпуховской городской суд. Решение от 18 января 2016 года по делу № 2а-221/2016 [сайт]. СудАкт: «Судебные и нормативные акты РФ»; 2022 [протитировано 02 июля 2022]. Доступно: <https://sudact.ru/regular/doc/5hfXzNfTT8op/>.

<sup>5</sup> Краснодарский край. Краснодарский краевой суд. Апелляционное постановление № 22К-5210/2020 от 26 августа 2020 года по делу № 3/6-1037/2020 [сайт]. СудАкт: «Судебные и нормативные акты РФ»; 2022 [протитировано 02 июля 2022]. Доступно: <https://sudact.ru/regular/doc/k17KNAHnQ2dx/>.

<sup>6</sup> [сайт]. ПРАВО.RU; 2022 [протитировано 02 июля 2022]. Доступно: <https://pravo.ru/news/238269/>.

<sup>7</sup> Приморский край. г. Владивосток. Приморский краевой суд. Апелляционное постановление № 22-52/2020 22К-52/2020 22К-5467/2019 от 24 января 2020 года по делу № 3/10-34/19 [сайт]. СудАкт: «Судебные и нормативные акты РФ»; 2022 [протитировано 02 июля 2022]. Доступно: <https://sudact.ru/regular/doc/D5o2C23ciWl/>.

подчас искусственные трудности для доступа в уголовное судопроизводство защитников, имеющих статус адвокатов, в уголовное судопроизводство достаточно легко вовлекаются в том же процессуальном статусе лица, не имеющие необходимых профессиональных компетенций.

#### Методы исследования

В рамках предпринятого исследования использовались различные виды анализа. Благодаря широкой аналитике удалось выявить и сформулировать современные сложные с точки зрения правоприменения вопросы оказания юридической помощи в уголовном судопроизводстве, показать их значимость, обосновать основные тезисы и сформулировать важные гипотезы. Обобщение как метод научного исследования в данном случае позволил оформить единый подход к разрешению проблем субсидиарной защиты, а также защиты двумя адвокатами (по соглашению и по назначению). Моделирование сделало возможным выстроить общую линию процессуального поведения с учетом различных условий, складывающихся в реальных ситуациях уголовного судопроизводства. Сравнительно-правовой метод стал основой для выдвижения гипотезы о целесообразности разрешения спорных ситуаций на основании действующего законодательства и необходимости соответствующих ему изменений в ведомственных и корпоративных актах.

#### Результаты исследования

Итог исследования представлен в виде двух основных выводов, затрагивающих субсидиарную защиту и защиту двумя защитниками.

1. Допуск в качестве защитника лица, обладающего не юридическими, а иными профессиональными компетенциями не может благотворно повлиять на результаты, а именно на уровень и степень обеспечения юридической помощи подсудимому (подозреваемому, обвиняемому). Обладание знаниями в сферах, касающихся юридических вопросов в прикладных отраслях права (например, о правовых аспектах регулирования техники безопасности, экологических, трудовых и иных правоотношений) может быть полезным, если их носитель будет процессуально вовлечен в качестве специалиста, а не защитника. Таким образом, защитник должен обладать знаниями и способностями для выполнения единственной миссии – оказание юридической помощи доверителю.

2. Разрешение проблемы «двойной защиты» возможно следующим путем.

Юридическая помощь в уголовном судопроизводстве предполагает свободу выбора защитника (с учетом ряда ограничений, установленных федеральным законом), которая выражается в свободе как пригласить, требовать назначения, так и отказаться от защитника. Как любым правом, указанным правом свободы выбора не должно злоупотреблять.

Юридическая помощь должна быть эффективной, что предполагает исключение какой-либо конфронтации или конкуренции между лицами, ее оказывающими. Поэтому считаем, что дублерство защитников-адвокатов – следует оценивать негативно и при наличии адвоката по соглашению принимать решение о выходе из уголовного дела адвоката по назначению. Для решения этой задачи необходимо установить специальную процедуру.

#### Научная дискуссия

1. Участие защитника в уголовном судопроизводстве было и остается важнейшей темой для научных изысканий. До недавнего времени ученых активно интересовали, например, вопросы допуска защитника с точки зрения момента его вступления [5; 6]. В последнее время вектор исследований существенно изменился. И, прежде чем перейти к изложению материала, непосредственно относящегося к предмету исследования, нужно отметить терминологическую проблему. Понятие «допуск адвоката в качестве защитника» в свете произошедших в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации<sup>1</sup> (далее – УПК РФ) изменений частично утратил свою актуальность. В настоящее время законодатель утвердил официально не допуск, а вступление адвоката в качестве защитника. При этом *вступление* предусмотрено для защитника, имеющего статус адвоката. Для защитника не имеющего такого статуса сохраняется *допуск* к участию в уголовном судопроизводстве, о чем убедительно свидетельствует формулировка ч. 2 ст. 49 УПК РФ («По определению или постановлению суда в качестве защитника могут быть *допущены* наряду с адвокатом один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый. При производстве у мирового судьи указанное лицо *допускается* и вместо адвоката»).

<sup>1</sup> О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 17 апреля 2017 года № 73-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2017. № 17. Ст. 2455.

В свете такого терминологического разнообразия, имея в виду приведенные нюансы законодательства, и учитывая, что в данной части работы речь пойдет о защитниках – адвокатах и не являющихся адвокатами, уточним, что наиболее адекватным понятием представляется «допуск», который и будет использоваться в дальнейшем изложении.

Одной из граней защиты является включение в число защитников профессионального адвоката и вместе с ним (а иногда и вместо него) – не профессионального лица. Как известно, такое совмещение возможно только в судебных стадиях. Активно продвигается тезис о необходимости обеспечивать право обвиняемого на выбор защитника на всем протяжении уголовного судопроизводства [7, с. 34–38; 12] и поэтому ставится вопрос о допуске защитников-непрофессионалов в стадию предварительного расследования [2]. Не менее заметны исследования проблемы оказания надлежащей квалифицированной юридической помощи, которые, по нашему мнению, имеют самое непосредственное отношение к формированию ответа на вопрос о том, какими именно качествами (профессиональными компетенциями или жизненным опытом) должен обладать защитник в уголовном судопроизводстве [11].

Допуск адвокатов и иных лиц, в качестве защитников приобрел определение «субсидиарная защита».

Отмечу некоторые обстоятельства.

Судебная практика в данной сфере имеет разнонаправленный характер. Например, в кассационном определении Пятого кассационного суда общей юрисдикции суд не усмотрел нарушения права подсудимого на защиту из-за того, что суд первой инстанции не допустил в качестве защитников иных (непрофессиональных) лиц. Мотивировка решения – защита осуществлялась профессиональным адвокатом<sup>1</sup>.

Конституционный Суд РФ, решая вопрос о необходимости установления критериев допуска субсидиарных защитников к участию в уголовном деле, отмечал, что определение критериев, соблюдение которых свидетельствовало бы о должном уровне квалификации лиц, допускаемых к оказанию юридической помощи по уголовным делам в качестве защитников подозреваемых и обвиняемых, относится к компетенции федерального законодателя<sup>2</sup>. Соответственно можно сказать, что Конституционный Суд РФ уклонился и, как представляется, сделал это обоснованно, от выработки каких бы то ни было критериев допуска непрофессионального лица в качестве защитника.

В науке высказана следующая точка зрения: «наличие у субсидиарных защитников юридического образования не может быть предусмотрено в качестве требования к субсидиарным защитникам». При этом указывается, что субсидиарный защитник может не иметь юридического образования, но «наличие у субсидиарного защитника профессиональных знаний, умений и навыков, все-таки может быть включено в закон и должно учитываться при рассмотрении ходатайств. При этом наличие знаний должно быть подтверждено дипломом о наличии высшего профессионального образования, а наличие профессиональных умений и навыков – документами, подтверждающими стаж работы по специальности» [3, с. 46–47]. При этом речь идет о профессиональных знаниях в области экологии, развития определенного вида технологий, эксплуатации оборудования и т.д., поскольку в Особенной части УК РФ содержится множество норм, имеющих бланкетную диспозицию, и наличие такого рода знаний было бы полезно не только для стороны защиты, но и для суда с целью постановления законного, обоснованного и мотивированного приговора.

В свете расхождений в судебной практике, отсутствии единого подхода, провозглашенного в правовых позициях Конституционного Суда РФ, особое значение приобретает научная доктрина, способная обеспечить верное направление развития практической деятельности в части допуска защитника – не адвоката.

Обозначим свою позицию в этой части. Мы не можем согласиться с тем, что защитник, не имеющий статуса адвоката, может оказаться полезным, если будет иметь иные, даже подтвержденные документально, профессиональные юридические компетенции, например, в сфере правового регулирования трудовых отношений, экологии, IT-технологий и т.д. Такого рода знания

<sup>1</sup> Определение Кассационного определения Пятого кассационного суда общей юрисдикции от 28 марта 2022 года № 77-672/2022 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> По запросу Благовещенского городского суда Амурской области о проверке конституционности части четвертой статьи 47 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 10 апреля 2002 года № 105-О // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 2002. № 6.

могут оказаться востребованы судом в ходе судебного разбирательства, носитель знаний имеет статус защитника. Защитник в соответствии с положениями ст. 56 УПК РФ не может быть допрошен, для его допроса необходимо выполнить ряд специальных правил. Возникает ряд вопросов: зачем создавать дополнительные сложности, чтобы получить необходимую помощь от такого лица? Является ли такого рода помощь – юридической?

В ситуации, когда появилась или потенциально может возникнуть потребность в получении специальных, в том числе узко-юридических, знаний, самым простым решением является приглашение соответствующего специалиста, подготовка им заключения (при необходимости) и оглашение этого документа, а также допрос специалиста. Статус защитника для такого лица представляется излишним.

Цель вовлечения такого лица и придание ему процессуального положения защитника не соответствует реальным задачам, решать которые он призван в уголовном деле. Его действительной задачей выступает содействие в получении необходимых сведений, что полностью отвечает определению специалиста, а не защитника.

Поэтому в части разрешения коллизий субсидиарной защиты, необходимо руководствоваться критериями юридического профессионализма лица, которое вступает в дело для оказания юридической помощи в целях защиты прав и законных интересов подозреваемого, обвиняемого, подсудимого. Кстати, эта формулировка присутствует в ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре Российской Федерации» и отсутствует в УПК РФ, что можно рассматривать как пробел уголовно-процессуального закона.

Соответственно вывод в данной части исследования следующий: вступление или допуск лица к уголовному делу в статусе защитника должен быть обусловлен наличием специальных юридических знаний, необходимых для выполнения миссии, не очень удачно определенной в ч. 1 ст. 49 УПК РФ – оказание юридической помощи при производстве по уголовному делу в целях защиты прав и интересов подозреваемых и обвиняемых.

2. Более сложной для разрешения представляется другая ситуация, когда в уголовном деле появляются два профессиональных юриста-адвоката, совместно выполняющих отмеченную миссию. При этом различие между ними обусловлено единственным фактором: один (или несколько) из них выступает защитником по назначению, а другой – по соглашению. Участие двух защитников с разным основанием вступления в уголовное дело (требование органов предварительного расследования и /или суда и заключение соглашения с доверителем) уже неоднократно было предметом исследований [14; 15 с. 508–516].

Проблемность ситуации может быть обусловлена тем, что при вступлении в уголовное дело адвоката-защитника по соглашению, в этом же уголовном деле сохраняет свое положение и адвокат по назначению. Очевидно, что возникает некомфортная среда на стороне защиты, для выполнения профессиональных обязанностей обоими адвокатами, особенно если они не могут договориться между собой, например, по тактике защиты. При этом адвокат по назначению оказывается «за бортом» процессуальной деятельности, поскольку подсудимый все свои задачи решает с помощью защитника по соглашению. Самостоятельно адвокат по назначению выйти из уголовного дела не может, т.к. действует запрет на отказ от защиты. Получается некий «замкнутый круг», при котором адвокат по назначению не может выполнять свои функции, но и прекратить такого рода участие не способен. Обостряет ситуацию то обстоятельство, что даже заявление подсудимого об отказе от защитника по назначению не всегда может стать решением этой проблемы. Отказ от защитника не обязателен для дознавателя, следователя и суда. Очевидно, что требуется разрешение коллизии с законодательной, правоприменительной, психологической, этической, а также финансовой стороны, поскольку плата защитнику по назначению осуществляется за счет средств государственного бюджета.

Отмечу, что такого рода ситуация приобрела название «двойная защита». Актуальность этой проблемы подчеркивается проведением 18 октября 2019 года целевой научно-практической конференции «Проблемы «двойной защиты» в дисциплинарной практике адвокатских палат», организованной Федеральной палатой адвокатов (далее – ФПА).

В рамках этого мероприятия были озвучены разные мнения:

– Г.М. Резник предложил внести в некоторые документы ФПА изменение, согласно которому защитник-дублер может участвовать в процессе лишь в случае констатации судом злоупотребления правом со стороны другого адвоката;

– советник ФПА, заместитель заведующего кафедрой адвокатуры МГЮА им. О.Е. Кутафина С. Макаров считает «двойную защиту» препятствием эффективному применению статусных прав адвокатов;

– Н. Гаспарян, вице-президент АП Ставропольского края рассказал о способах эффективного противодействия адвокатскому дублерству со стороны палаты<sup>1</sup>.

Ряд выступающих на упомянутой ранее конференции<sup>2</sup> указали на легализацию понятия «двойная защита» и отрицательно оценили этот шаг.

В развитие темы делается предложение внести изменения, в ч. 1 ст. 52 УПК РФ: «ходатайство подозреваемого, равно как и обвиняемого, подсудимого, об отказе от защитника заявляется в присутствии адвоката после проведения консультации с последним» [12].

Отмеченные выступления представителей адвокатского сообщества вызывают неоднозначную оценку. С одной стороны – их следует оценить положительно, как поднятие важных вопросов, относящихся к обеспечению и защите конституционных прав граждан, стремление сделать эту защиту максимально эффективной. С другой стороны, предлагаемые способы решения проблемы видятся не эффективными. Так, предложение о закреплении в документах ФПА рекомендаций, предлагаемых уважаемым Г. Резником, не приведут к изменению ситуации, поскольку рекомендации не обязательны для иных субъектов уголовно-процессуальных отношений, для суда, в частности. А, кроме того, нужны специальные правила для «вывода» адвоката-дублера из процесса, т.к. инициативно он выйти не может, не существует и иных участников уголовного судопроизводства, кроме самого подзащитного, кто мог бы принять меры к такому «выводу». Установление факта злоупотребления правом должно иметь объективную форму, выражаться в процессуальном решении и т.д. Получается, что без поправок в УПК РФ, причем существенно корректирующих процедуру вступления и выхода из процесса для адвоката такую проблему не решить.

Какие бы то ни было способы противодействия адвокатскому дублерству в принципе представляются странными, поскольку в качестве дублеров также выступают адвокаты и получается, что Адвокатская палата, которая по закону обязана защищать права адвокатов, подчеркну – всех адвокатов, в данном конкретном случае действует против кого-то из них.

Для разрешения отмеченной проблемы отмечу некоторые объективные ориентиры.

Первый. *Постановление Конституционного Суда РФ от 17 июля 2019 года № 28-П* «По делу о проверке конституционности статей 50 и 52 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Ю.Ю. Кавалерова», приведем цитату: «непринятие отказа подозреваемого, обвиняемого от назначенного ему защитника может быть продиктовано необходимостью обеспечить разумные сроки производства по делу, угроза нарушения которых вызвана злоупотреблением правом на защиту, когда процессуальное поведение подозреваемого, обвиняемого или приглашенного защитника, будучи недобросовестным, ущемляет конституционные права иных участников судопроизводства... Вместе с тем решение об отклонении отказа от защитника по назначению при участии в уголовном деле защитника по соглашению по мотивам злоупотребления правом на защиту должно быть обоснованным и мотивированным и само по себе не должно исключать возможности приглашенного защитника выполнить взятое на себя поручение.

Таким образом, статьи 50 и 52 УПК РФ по своему конституционно-правовому смыслу не позволяют дознавателю, следователю или суду оставлять без удовлетворения заявление лица об отказе от защитника по назначению при участии в уголовном деле защитника по соглашению, если в поведении этого лица и приглашенного защитника отсутствуют признаки злоупотребления правом на защиту»<sup>3</sup>. Если изложить логику Конституционного Суда кратко, то получается, что речь о вполне правильной идее – отказать в удовлетворении ходатайства подсудимого об отказе от защитника

<sup>1</sup> «Двойная защита» в контексте общих проблем правосудия [сайт]. Федеральная палата адвокатов Российской Федерации; 2022 [процитировано 03 июля 2022]. Доступно: <https://fparf.ru/news/fpa/dvoynaya-zashchita-v-kontekste-obshchikh-problem-pravosudiya/>.

<sup>2</sup> Катанян К. «Двойная защита» в контексте общих проблем правосудия [сайт]. Федеральная палата адвокатов Российской Федерации; 2022 [процитировано 03 июля 2022]. Доступно: <https://fparf.ru/news/fpa/dvoynaya-zashchita-v-kontekste-obshchikh-problem-pravosudiya/>.

<sup>3</sup> По делу о проверке конституционности статей 50 и 52 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Ю.Ю. Кавалерова: Постановление Конституционного Суда РФ от 17 июля 2019 года № 28-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2019. № 5.

можно только при наличии определенных оснований. И эта идея соответствует положениям ст. 7 УПК РФ (в части обоснованности судебных и иных процессуальных решений).

Второй. Задолго до Конституционного Суда РФ по этому же вопросу высказался Верховный Суд РФ. А именно по мнению Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ, непринятие судом отказа подсудимого от назначенных защитников и одновременное участие по делу приглашенных и назначенных защитников могут быть – с учетом конкретных обстоятельств, характеризующих поведение обвиняемого и защитников, – признаны не противоречащими закону и не нарушающими право на защиту. Соответствующими обстоятельствами могут признаваться, в частности, сделанные неоднократно и без каких-либо оснований заявления о замене защитника, его неявка под разными предлогами в судебное заседание, т.е. действия, явно направленные на воспрепятствование нормальному ходу судебного разбирательства и указывающие на злоупотребление правом<sup>1</sup>. Нужно обратить внимание, что в этом документе речь идет не только о злоупотреблении правом со стороны защитника, но и о процессуальном поведении самого подсудимого.

Третий. Документы ФПА – вступление, равно как и продолжение участия в деле защитника по назначению при одновременном участии в интересах того же лица адвоката по соглашению, не рассматривается как недопустимое дублирование функции осуществления защиты, ущемляющее конституционное право гражданина на свободный выбор адвоката в тех ситуациях, когда соблюдены требования закона при принятии процессуального решения об отклонении ходатайства лица об отказе от защитника с указанием конкретных фактов, свидетельствующих о недобросовестном поведении субъектов, представляющих сторону защиты и подтверждающих обоснованность сделанного вывода<sup>2</sup>. В данном случае акцент сделан на соблюдении права выбора адвоката подсудимым, хотя, как представляется, речь должна идти о несколько ином – об эффективности защиты в условиях конкуренции.

В целом, решение проблемы видится в следующем.

Юридическая помощь в уголовном судопроизводстве предполагает свободу выбора защитника (с учетом ряда ограничений, установленных федеральным законом), которая выражается в свободе как пригласить, требовать назначения, так и отказаться от защитника. Как любым правом, указанным правом свободы выбора не должно злоупотреблять.

Юридическая помощь должна быть эффективной, что предполагает исключение какой-либо конфронтации или конкуренции между лицами, ее оказывающими. Поэтому считаем, что дублирование защитников-адвокатов – следует оценивать негативно и при наличии адвоката по соглашению принимать решение о выходе из уголовного дела адвоката по назначению. Для решения этой задачи необходимо установить специальную процедуру, концепция которой должна предусматривать:

– инициативу должностных лиц или суда по выводу адвоката по назначению из уголовного судопроизводства при наличии защитника-адвоката по соглашению;

– при установлении злоупотреблений правами адвокатом-защитником по соглашению принимать решение об отстранении от ведения уголовного дела и сообщении в АП для принятия решения в дисциплинарном порядке одновременно требуя направления в уголовное дело адвоката по назначению либо обязать подсудимого (подозреваемого, обвиняемого) заключить соглашение с другим адвокатом.

#### **Список использованной литературы:**

1. Александрова О.П., Буданова Л.Ю. Обеспечение права на защиту лицам, в отношении которых осуществляется уголовно-процессуальная деятельность по изобличению в совершении преступления. *Вестник Тверского государственного университета. Серия: Право.* 2021;(3(67)):30–38. DOI: 10.26456/vtpravo/2021.3.030.

#### **References:**

1. Aleksandrova O.P., Budanova L.Yu. [Ensuring the right to defense of persons subjected to criminal proceedings to incriminate them]. *Vestnik Tverskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo = Bulletin of Tver State University. Series: Law.* 2021;(3(67)):30–38. DOI: 10.26456/vtpravo/2021.3.030. (In Russ.)]

<sup>1</sup> Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 25 июля 2012 года № 5-Д12-65 [сайт]. Верховный Суд Российской Федерации; 2022 [прочитано 03 июля 2022]. Доступно: <https://www.vsrp.ru/files/14119/>.

<sup>2</sup> Пункт 4 Рекомендации Совета ФПА РФ об обеспечении непрерывности защиты по назначению (утв. Решением Совета ФПА РФ от 28.11.2019) // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2020. № 1. С. 79–81.

2. Артамонова Е.А. А нужен ли на следствии защитник-неадвокат? *Вестник Томского государственного университета. Право.* 2019;(33):60–68. DOI: 10.17223/22253513/33/6.
3. Барыгина А.А. К вопросу об участии субсидиарного защитника в уголовном судопроизводстве. *Российская юстиция.* 2020;(8):46–48.
4. Васильев Д.В. Процессуальные гарантии реализации полномочий адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве. *Законность в современном обществе: сборник тезисов и статей.* Владивосток: ООО «Перископ-Волга»; 2017.
5. Григорьев В.Н. Результаты смены парадигмы в исследованиях уголовного процесса. *Вестник Всероссийского института повышения квалификации сотрудников Министерства внутренних дел Российской Федерации.* 2017;(2(42)):С. 38–46.
6. Иванченков Ю.В. Порядок и момент допуска в уголовное дело адвоката-защитника на стадии предварительного следствия. *Адвокатская практика.* 2012;(5):13–16.
7. Калинин Л.Д. Право подсудимого на свободу выбора защитника и правовые последствия его нарушения. *Обеспечение подозреваемому, обвиняемому, подсудимому, осужденному права на защиту: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф.* Саранск: Национальный исследовательский Мордовский гос. ун-т им. Н.П. Огарева; 2014.
8. Лукьянчикова Е.Ф., Ляхова А.И., Мельников П.А. Проблемные аспекты процедуры допуска адвоката к участию в производстве обыска. *International Law Journal.* 2022;5(3):38–41.
9. Мирзоев Г.Б. О некоторых проблемах реализации прав адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве. *Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата.* 2019;(4(55)):7–11.
10. Недобор А.Н. К дискуссии о формах реализации полномочий адвокатом в уголовном судопроизводстве. *Новая наука: современное состояние и пути развития.* 2016;(9):283–288.
11. Перова Е.А. Оказание неквалифицированной юридической помощи как форма нарушения права обвиняемого пользоваться помощью защитника. *Адвокатская практика.* 2020;(4):22–29.
12. Ревина И.В., Пашутина О.С., Чеботарева И.Н. Манипулирование правом на защиту с позиции обеспечения права обвиняемого на свободу выбора адвоката. *Адвокатская практика.* 2021;(1):33–39. DOI: 10.18572/1999-4826-2021-1-33-39.
13. Семенцов В.А. Полномочия адвоката по участию в собирании (формировании) доказательств в уголовном судопроизводстве. *Вопросы правоведения.* 2010;(4(8)):359–381.
14. Чигирев П.М. Практические проблемы, возникающие в связи с отказом от защитника по
2. Artamonova E.A. [Is it necessary to have a non-advocate during the investigation?] *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo = Bulletin of Tomsk State University. Law.* 2019;(33):60–68. DOI: 10.17223/22253513/33/6. (In Russ.)]
3. Barygina A.A. [On the Participation of the Subsidiary Defender in Criminal Proceedings]. *Rossiiskaya yustitsiya = Russian Justice.* 2020;(8):46–48. (In Russ.)]
4. Vasil'ev D.V. [Procedural guarantees of the implementation of the powers of a lawyer-defender in criminal proceedings]. *Legality in modern society: a collection of abstracts and articles.* Vladivostok: Periscope-Volga LLC; 2017. (In Russ.)]
5. Grigor'ev V.N. [Results of a paradigm shift in criminal justice research]. *Vestnik Vserossiiskogo instituta povysheniya kvalifikatsii sotrudnikov Ministerstva vnutrennikh del Rossiiskoi Federatsii = Bulletin of the All-Russian Institute for Advanced Training of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation.* 2017;(2(42)):C. 38–46. (In Russ.)]
6. Ivanchenkov Yu.V. [The procedure and the moment of admission to the criminal case of a defense lawyer at the stage of the preliminary investigation]. *Advokatskaya praktika = Advocacy Practice.* 2012;(5):13–16. (In Russ.)]
7. Kalinkina L.D. [The defendant's right to free choice of counsel and the legal consequences of violating it]. *The right of the suspect, accused, defendant, convicted person to a defense: Proceedings of the IV International Scientific-Practical Conference.* Saransk: National Research Mordovian State University N.P. Ogarev; 2014. (In Russ.)]
8. Luk'yanchikova E.F., Lyakhova A.I., Mel'nikov P.A. [Problematic aspects of the procedure for admitting an attorney to participate in a search]. *International Law Journal.* 2022;5(3):38–41. (In Russ.)]
9. Mirzoev G.B. [On some problems of implementation of the rights of a defense lawyer in criminal proceedings]. *Uchenye trudy Rossiiskoi akademii advokatury i notariata = Scientific Proceedings of the Russian Academy of Advocacy and Notaries.* 2019;(4(55)):7–11. (In Russ.)]
10. Nedobor A.N. [To the discussion on the forms of the exercise of powers by a lawyer in criminal proceedings]. *Novaya nauka: sovremennoe sostoyanie i puti razvitiya = The New Science: Current State and Ways of Development.* 2016;(9):283–288. (In Russ.)]
11. Perova E.A. [Provision of unqualified legal assistance as a form of violation of a defendant's right to counsel]. *Advokatskaya praktika = Advocacy Practice.* 2020;(4):22–29. (In Russ.)]
12. Revina I.V., Pashutina O.S., Chebotareva I.N. [Manipulation of the right to defense from the position of ensuring the defendant's right to freedom of choice of counsel]. *Advokatskaya praktika = Advocacy Practice.* 2021;(1):33–39. DOI: 10.18572/1999-4826-2021-1-33-39. (In Russ.)]
13. Sementsov V.A. [Powers of an advocate to participate in the collection (formation) of evidence in criminal proceedings]. *Voprosy pravovedeniya = Issues of jurisprudence.* 2010;(4(8)):359–381. (In Russ.)]
14. Chigirev P.M. [Practical problems arising in connection with the refusal of a defender by appointment

назначению при одновременном участии защитника по назначению. Позиция Конституционного Суда РФ. *Экономика и социум.* 2020;(12(79)):429–433. DOI: 10.46566/2225-1545\_2020\_2\_79\_429.

15. Чупилкин Ю.Б., Пироженко Я.Л. Удаление и замена судом адвоката-защитника, участвующего по соглашению. *Государство, право и общество: вопросы теории и практики: материалы второй Всерос. науч.-практ. конф.* Сочи, 2020.

16. Шашкова А.Н. Взаимодействие следователя с адвокатом на этапе допуска последнего в качестве защитника к участию в уголовном судопроизводстве. *Закон и правопорядок в третьем тысячелетии: материалы Межд. науч.-практ. конф.* Калининград: Калининградский филиал Санкт-Петербургского университета МВД России; 2019.

17. Macnair M. *Equitable protection of legal professional privilege: a commentary.* Cambridge: Cambridge University Press; 2016.

#### **ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ**

##### **Гладышева Ольга Владимировна**

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5413-5208>  
Author ID: 57194874777

with the simultaneous participation of a defender by appointment. Position of the Constitutional Court of the Russian Federation]. *Ehkonomika i sotsium = Economy and Society.* 2020;(12(79)):429–433. DOI: 10.46566/2225-1545\_2020\_2\_79\_429. (In Russ.)]

15. Chupilkin Yu.B., Pirozhenko Ya.L. [Removal and replacement by the court of an attorney-defender participating under the agreement]. *State, Law and Society: Issues of Theory and Practice: Proceedings of the Second All-Russian Scientific and Practical Conference.* Sochi, 2020.

16. Shashkova A.N. [Interaction between the investigator and the lawyer at the stage of admission of the latter as a defender to participate in criminal proceedings]. *Law and the rule of law in the third millennium: materials of the International Scientific-Practical Conference.* Kaliningrad: Kaliningrad branch of St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia; 2019.

17. Macnair M. *Equitable protection of legal professional privilege: a commentary.* Cambridge: Cambridge University Press; 2016.

#### **INFORMATION ABOUT THE AUTHOR**

##### **Olga V. Gladysheva**

Dr. of Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Criminal Procedure of the FGBOU VO "Kuban State University"  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5413-5208>  
Author ID: 57194874777



## ИЗЪЯТИЕ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ЦИФРОВУЮ ЭПОХУ

Костенко Р.В.\*, Шипицина В.В., Петрова О.А.  
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

**Ссылка для цитирования:** Костенко Р.В., Шипицина В.В., Петрова О.А. Изъятие уголовно-процессуальных доказательств в цифровую эпоху. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):105–112. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-105-112>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

**Костенко Роман Валерьевич**, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

**Адрес:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040

**Тел.:** +7 (861) 268-59-64

**E-mail:** rom-kostenko@yandex.ru

**Конфликт интересов.** Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 25.07.2022

**Статья принята к печати:** 25.08.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** Авторами работы проводится анализ вопросов изъятия уголовно-процессуальных доказательств в цифровую эпоху. Основной целью настоящего исследования является акцентирование внимания на проблемные вопросы заявленной темы с учетом сложившейся научной доктрины. В рамках указанной цели решались следующие задачи: осуществлен анализ и обобщение научного материала по проблематике, которая касается понимания изъятия доказательств в уголовном процессе, в том числе электронных носителей информации в уголовном процессе; критически изучены положения действующего уголовно-процессуального законодательства РФ, имеющие значение к теме исследования; выработаны предложения по решению установленных проблем, связанные с изъятием электронных доказательств.

Проведенное исследование позволило авторам констатировать необходимость решения проблемы научно-обоснованного понимания изъятия доказательств в уголовном процессе; проблемы законодательного определения электронных носителей информации; отмечается значимость надлежащего регулирования процессуального порядка изъятия доказательств; критически оцениваются существующие в науке точки зрения относительно процессуальных действий, связанных с изъятием электронных носителей информации и копирования с них информации.

**Методы:** диалектический, формально-логический, юридико-догматический, толкования правовых норм, описательный, дедукция, обобщение.

### Результаты:

1) констатируется, что под изъятием доказательств в уголовном процессе необходимо понимать предусмотренное УПК РФ и обеспеченное уголовно-процессуальным принуждением действие, осуществляемое государственно-властными участниками доказательственной деятельности, путем отображения (конфискации) значимых для установления обстоятельств совершенного преступления сведений и их источников, вопреки воле и желанию других субъектов;

2) отмечается, что в уголовно-процессуальной науке в настоящее время отсутствует комплексный и единый подход к пониманию правовой природы электронных носителей доказательств, вопросов, касающихся изъятия, копирования и использования;

3) утверждается, что существует острая необходимость в оперативном и качественном формировании единого доктринального подхода к электронным доказательствам в уголовном процессуальном праве, в том числе, к вопросам их изъятия;

4) установлено, что множество норм уголовно-процессуального законодательства принято до появления новых информационных технологий, поэтому требуется системное совершенствование УПК РФ с учетом внедренных современных цифровых технологий, в том числе, в области использования электронных средств носителей информации;

5) констатируется, что динамика развития уголовно-процессуального законодательства должна быть востребована качественным образом в ходе правоприменительной деятельности при изъятии электронных носителей информации и копирования с них информации.

**Ключевые слова:** уголовное процессуальное право, изъятие доказательств, электронные доказательства, электронные носители информации, копирование информации.

## **SEIZING CRIMINAL PROCEEDING EVIDENCE IN THE DIGITAL AGE**

**Roman V. Kostenko\*, Victoria V. Shipitsina, Olga A. Petrova**  
FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

**Link for citation:** Kostenko R.V., Shipitsina V.V., Petrova O.A. Seizing criminal proceeding evidence in the digital age. *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):105–112. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-105-112>

### **CONTACT INFORMATION:**

**Roman V. Kostenko**, Dr. of Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Procedure of the FGBOU VO "Kuban State University"

**Address:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

**Tel.:** +7 (861) 268-59-64

**E-mail:** rom-kostenko@yandex.ru

**Conflict of interest.** The authors declare that they have no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 25.07.2022

**The article has been accepted for publication:** 25.08.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The authors of the work analyze the issues of seizure of criminal procedural evidence in the digital age. The main purpose of this study is to focus on the problematic issues of the stated topic, considering the established scientific doctrine and law enforcement activities. Within the framework of this goal, the following tasks were solved: the analysis and generalization of scientific material on issues related to the understanding of the seizure of evidence in criminal proceedings, including electronic media in criminal proceedings, was carried out; the provisions of the current criminal procedure legislation of the Russian Federation that are relevant to the research topic are critically studied; proposals were developed to solve the identified problems related to the seizure of electronic evidence.

The conducted research allowed the authors to state the need to solve the problem of scientifically based understanding and definition of the concept of "seizure of evidence" in the criminal process; problems of legislative definition of electronic media; the importance of proper regulation of the procedural procedure for the seizure of evidence is noted; the points of view existing in science regarding the procedural actions related to the seizure of electronic media and copying information from them are critically assessed. As a result of the study, the authors also developed their own understanding of a number of terms related to electronic evidence.

Methods: dialectical, formal-logical, legal-dogmatic, interpretation of legal norms, descriptive, deduction, generalization.

**Results:**

1) it is stated that under the seizure of evidence in criminal proceedings it is necessary to understand the action provided for by the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and secured by criminal procedural coercion, carried out by state-authoritative participants in evidentiary activities, by selecting (confiscation) significant for establishing the circumstances of the crime committed and their sources, against the will and desires of others;

2) it is noted that in criminal procedure science there is currently no comprehensive and unified approach to understanding the legal nature of electronic evidence carriers, issues related to seizure, copying and use;

3) it is argued that there is an urgent need for the prompt and high-quality formation of a unified doctrinal approach to electronic evidence in criminal procedural law, including the issues of their withdrawal;

4) it has been established that many norms of the criminal procedural legislation were adopted before the advent of new information technologies, therefore, a systematic improvement of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation is required, considering the introduced modern digital technologies, including in the field of the use of electronic media;

5) it is stated that the dynamics of the development of criminal procedural legislation should be demanded in a qualitative way in the course of law enforcement activities when seizing electronic media and copying information from them.

**Keywords:** criminal procedural law, seizure of evidence, electronic evidence, electronic media, copying information.

**Введение**

В связи с ускоренным темпом развития технологий, появлением новых электронных систем, возникает острая необходимость обновления правового регулирования общественных отношений, в том числе, и уголовного процесса. Кроме этого, необходимо отметить, что преступность в России расширяется, появляются новые способы, методы совершения общественно опасных посягательств, в том числе, с применением электронных средств. Правоприменителю в лице правоохранительных органов необходим точный правовой инструментарий, который способствует верному и своевременному раскрытию преступных посягательств, а также достижению целей, установленных уголовно-процессуальным законодательством.

В работе предпринята попытка научного определения проблемных аспектов, которые связаны с правовой природой изъятия доказательств, в том числе электронных, обосновывается спектр спорных вопросов, касающихся электронных носителей информации в уголовном судопроизводстве. Масштаб нерешенных проблем по теме исследования подтверждается широким спектром научных трудов в области уголовного процесса, а также отсутствием единого подхода. В рамках работы акцентируется внимание на такие термины, как «изъятие доказательств», «электронные носители информации», «изъятие электронных носителей информации», «копирование информации с электронных носителей».

**Методы исследования**

Для объективного и достоверного исследования избранной темы необходима выверенная методологическая база с целью достижения поставленной цели. В процессе выполнения работы используется методологический комплекс общенаучных и частно-научных методов, позволяющих обеспечить получения нового знания о сущности изъятия доказательств в уголовном процессе, решению некоторых проблем, возникающих в ходе правоприменения в связи с изъятием доказательств.

**Результаты исследования**

1. Изъятие доказательств необходимо рассматривать системно наряду с другими составляющими структуру собирания доказательств. В ходе поиска, обнаружения, отыскания, выявления информации и сведений по уголовному делу может возникнуть необходимость их принудительного получения субъектами доказательственной деятельности. В силу приоритета публично-правовых отношений в сфере уголовного процесса должностные лица и органы уголовного судопроизводства наделены правом применения государственного принуждения в ходе собирания доказательств.

2. Стремительное развитие информационно-телекоммуникационных технологий, появление новых информационно-технических средств кардинально изменило жизнь общества в целом, а также

отдельно жизнь каждого человека. Вместе с тем, ускоренный темп развития подобных технологий явился детерминантом совершенствования преступности. В настоящее время все чаще электронные средства и информация становятся способами совершения общественно опасных посягательств.

3. Следует отметить, что в правоприменительной деятельности особую сложность представляет процесс изъятия электронных носителей информации, так как подобное производство зачастую вызывает определенные трудности для субъектов, осуществляющих расследования, так как они не обладают специальными знаниями в IT-области.

### **Научная дискуссия**

В теории уголовного процесса справедливо отмечается, что собирание доказательств – это основополагающий структурный элемент всего процесса доказывания, который заключается в получении доказательств с помощью совершения определенных действий, связанных с обнаружением (выявлением), представлением, истребованием и фиксацией. При этом, Р.В. Костенко полагает, что такие действия, как обнаружение, фиксация и изъятие всегда являются обязательными элементами собирания доказательств<sup>1</sup>.

Ю.К. Якимович также пишет, что изъятие (получение) является самостоятельным этапом процесса собирания доказательств. Ученый считает, что изъятие (получение) может осуществляться с помощью истребования информации, производства выемки, либо иных следственных действий<sup>2</sup>.

Ю.К. Орлов называет изъятие доказательств «получением», вторым подэлементом собирания доказательств. По его мнению, процесс получения доказательств осуществляется с помощью изъятия предметов либо документов, принятия доказательств от других субъектов уголовно-процессуальных правоотношений, взятия показаний и т.п. Кроме того, Ю.К. Орловым подчеркивается, что в отличие от поиска, получение доказательств должно совершаться исключительно процессуальным путем, так как иначе доказательство будет являться недопустимым<sup>3</sup>.

Выделяют изъятие доказательств в структуре собирания доказательств И.А. Попова<sup>4</sup>, а также А.С. Шаталов<sup>5</sup>.

А.А. Рясов рассматривает изъятие доказательств в качестве составляющей фиксации и сохранения доказательств. Изъятие, как один из способов фиксации, представляется автором в широком смысле – то есть и как закрепление доказательств, и как непосредственное их изъятие. Изъятие, как сохранение, А.А. Рясов анализирует с позиции возможной порчи вещественных доказательств и приходит к выводу, что изъятиями доказательствами сотрудникам органов разрешается пользоваться только в рамках расследуемого дела<sup>6</sup>.

В условиях развития современных цифровых технологий при производстве по уголовным делам приходится все чаще использовать электронные носители информации, в том числе, и в статусе доказательств. На эту проблему было обращено внимание целого ряда авторов [8; 13]. Отмечается также, что при осуществлении расследования по отдельным категориям уголовных дел зачастую не представляется возможным обойтись без использования сведений, которые содержатся на электронных носителях [10; 12; 14]. При этом, справедливо утверждается, что отсутствует должное правовое регулирование электронных носителей информации, о которых говорится в отдельных нормах УПК РФ [6].

На данный момент в науке уголовного процесса сложилось несколько подходов относительно понимания электронных носителей информации. По мнению Ю.В. Гаврилина, рассматриваемые

---

<sup>1</sup> Костенко Р.В. Теоретические основы доказывания в уголовном судопроизводстве: учебное пособие. Москва: Российский государственный университет правосудия (РГУП); 2020 [текст: электронный]. [Прочитано 10 июля 2022]. Доступно: <https://znanium.com/catalog/product/1689636>. С. 11–13.

<sup>2</sup> Якимович Ю.К. Доказательства и доказывание в уголовном процессе России: учебное пособие. Томск: Издательство Томского университета; 2015. С. 56.

<sup>3</sup> Орлов Ю.К. Проблемы теории доказательств в уголовном процессе: пособие для специалистов. Москва: Юрист; 2009. С. 110–111.

<sup>4</sup> Попова И.А. Совершенствование законодательства, регламентирующего собирание доказательств в уголовном процессе Российской Федерации: актуальные направления современного этапа: дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2014. С. 69.

<sup>5</sup> Шаталов А.С. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебный курс. Том I. Москва–Великий Новгород: ИД МПА-Пресс; 2012. С. 425.

<sup>6</sup> Рясов А.А. Проблемы собирания вещественных доказательств в досудебных стадиях российского уголовного процесса: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2008. С. 11, 20.

носители информации представляют собой устройства, предназначенные для неоднократного использования в ходе записи, хранения, обработки информации [3, с. 48].

Как полагает С.В. Зуев, электронные носители информации, о которых говорится в ст. ст. 81, 81.1, 82, 164, 164.1, 166 УПК РФ, необходимо воспринимать как совокупность сведений об обстоятельствах, имеющих значения для дела, выполненные в форме цифровой, звуковой и видеозаписи [5, с. 58–60].

Обращает на себя внимание позиция тех процессуалистов, которые указывают на необходимость соблюдения гарантированных Конституцией РФ прав граждан при изъятии электронных носителей информации по уголовным делам [9; 11; 15].

Электронная информация может содержать сведения, относящиеся к частной жизни, и не иметь значения для уголовного дела, однако одной из особенностей таких сведений является неочевидность полученной информации, что не позволяет изначально определить ее объем и содержание на электронном носителе [1, с. 10].

Поэтому, в частности, изъятие электронных носителей информации требует специального подхода, заключающегося в том, что полное изъятие документации и оргтехники в рамках уголовного дела, и, тем более их удержание, должны быть скорее исключением, чем правилом<sup>1</sup>.

Т.В. Батура, Ф.А. Мурзин, Д.Ф. Семич пишут о проблематике изъятия информации с удаленных ресурсов сети Интернет из «облачного хранилища». Они отмечают, что на сегодняшний день в отечественном законодательстве отсутствуют специальные нормы, посвященные вопросам, связанным с изъятием или копированием информации, хранящейся в «облачном хранилище», а сам процесс подобного получения информации вызывает трудности, так как зачастую серверы, на которых хранится необходимая информация, физически находятся на удаленном расстоянии. Подобные случаи создают возможность заинтересованным лицом беспрепятственно уничтожить изобличающую его информацию [7, с. 64–71].

С.Н. Воробей, рассматривая проблемы правовой регламентации процессуального порядка изъятия электронных носителей и копирования содержащейся на них информации, констатирует, что в ходе изъятия персональных компьютеров, либо иных технически сложных устройств, программы шифрования существуют практически на всех указанных устройствах. Соответственно, в случае изъятия персонального компьютера, на котором включено шифрование по умолчанию, он будет бесполезен, и о нем можно просто забыть. Изъять же информацию из «облачного хранилища» практически невозможно, поскольку не удастся разблокировать устройства, хотя и могут предприниматься попытки зайти с других устройств, перехватывая коды восстановления, которые показываются на экране. В связи с этим, С.Н. Воробей полагает, что решение проблемы доступа к «облачным хранилищам» возможно путем производства не изъятия, а копирования информации при помощи специализированных программно-аппаратных средств [2, с. 114].

Законодатель предусмотрел положение о том, что если в случае невозможности возврата изъятых информации по уголовному делу, то осуществляется возврат копии такой информации (ч. 2.1 ст. 82 УПК РФ). Помимо этого, указанной нормой предусмотрен следующий порядок. Так, при копировании информации должны обеспечиваться условия, исключающие возможность ее утраты или изменения. Не допускается копирование информации, если это может воспрепятствовать расследованию преступления.

Статьей 164.1 УПК РФ предусмотрены особенности изъятия электронных носителей информации и копирования с них информации при производстве следственных действий. В ней сказано, что по ходатайству законного владельца изымаемых электронных носителей информации или обладателя содержащейся на них информации специалистом, участвующим в следственном действии, в присутствии понятых с изымаемых электронных носителей информации осуществляется копирование информации. Копирование информации осуществляется на другие электронные носители информации, предоставленные законным владельцем изымаемых электронных носителей информации или обладателем содержащейся на них информации. Электронные носители информации, содержащие скопированную информацию, передаются законному владельцу изымаемых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации. Об осуществлении копирования информации и о передаче электронных носителей информации,

<sup>1</sup> Исыяманов И.С. Изъятие и удержание вещественных доказательств по уголовным делам о преступлениях в сфере экономической деятельности должны быть исключены [сайт]. Праворуб; 2022 [цитировано 10 июля 2022]. Доступно: <https://pravorub.ru/articles/80784.html>.

содержащих скопированную информацию, законному владельцу изымаемых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации в протоколе следственного действия делается запись.

Указания в уголовно-процессуальном законодательстве о том, что электронные носители информации изымаются в ходе производства следственных действий с участием специалиста, не устраивают отдельных авторов. По их мнению, подобное изъятие без лица, обладающего специальными познаниями, возможно в случаях, когда электронные носители информации изымаются целиком и изъятие производится без копирования содержащейся на них информации [4, с. 33–35].

Другие процессуалисты, напротив, настаивают на том, что помощь специалиста-программиста в ходе изъятия электронных носителей информации необходима и обязательна, поскольку если правоохранительным органам не удастся «обойти» пароли, специальные программы, отвечающие за сохранение данных, то это может привести к недоступности либо уничтожению необходимой информацией на носителе<sup>1</sup>.

Встречаются также и иные подходы к проблеме правового регулирования копирования информации с электронных носителей<sup>2</sup>.

Таким образом, представляется перспективным дальнейшее исследование проблем изъятия уголовно-процессуальных доказательств в цифровую эпоху посредством оригинальных научных разработок, детального критического анализа действующего отечественного уголовно-процессуального законодательства и практики его применения.

#### Список использованной литературы:

1. Андреева О.И., Зайцев О.А. Проблемы обеспечения права лица на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну при использовании в доказывании по уголовным делам электронных носителей информации. *Библиотека криминалиста. Научный журнал*. 2017;(4(33)):9–14.
2. Воробей С.Н. Проблемы правовой регламентации процессуального порядка изъятия электронных носителей и копирования содержащейся на них информации. *Закон и право*. 2020;(1):112–114. DOI: 10.24411/2073-3313-2020-10026.
3. Гаврилин Ю.В. Электронные носители информации в уголовном судопроизводстве. *Труды Академии управления МВД России*. 2017;(4(44)):45–50.
4. Гузин А.Р., Валиева Ю.М. Проблемы регламентации собирания электронной информации в действующем законодательстве. *Juvenis Scientia*. 2017;(1):33–35.
5. Зуев С.В. Осмотр и изъятие электронных носителей информации при проведении следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий. *Законность*. 2018;(4(1002)):58–60.
6. Костенко Р.В., Петрова О.А. Проблемы изъятия электронных носителей информации в отечественном уголовном процессе. *Юридический вестник Кубанского государственного*

#### References:

1. Andreeva O.I., Zaitsev O.A. [Problems of ensuring the right of a person to privacy, personal and family secrets when using electronic media in proving in criminal cases]. *Biblioteka kriminalista. Nauchnyi zhurnal = Library of criminalist. Scientific Journal*. 2017;(4(33)):9–14. (In Russ.)]
2. Vorobei S.N. [Problems of legal regulation of the procedural order of seizure of electronic media and copying the information contained therein]. *Zakon i pravo = Law and Law*. 2020;(1):112–114. DOI: 10.24411/2073-3313-2020-10026. (In Russ.)]
3. Gavrilin Yu.V. [Electronic media in criminal proceedings]. *Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii = Proceedings of the Management Academy of the Russian Ministry of Internal Affairs*. 2017;(4(44)):45–50. (In Russ.)]
4. Guzin A.R., Valieva Yu.M. [Problems of regulating the collection of electronic information in the current legislation]. *Juvenis Scientia*. 2017;(1):33–35. (In Russ.)]
5. Zuev S.V. [Inspection and seizure of electronic media during investigative actions and operational and investigative activities]. *Zakonnost' = Legality*. 2018;(4(1002)):58–60. (In Russ.)]
6. Kostenko R.V., Petrova O.A. [Problems of seizure of electronic media in domestic criminal proceedings]. *Yuridicheskii vestnik Kubanskogo gosudarstvennogo universiteta = Legal Bulletin of the Kuban State*

<sup>1</sup> Кушниренко С.П., Панфилова Е.И. Уголовно-процессуальные способы изъятия компьютерной информации по делам об экономических преступлениях: учебное пособие. СПб.: Издательство Санкт-Петербургского юридического института; 2003. С. 57.

<sup>2</sup> См.: Овсянников Д.В. Копирование электронной информации как средство уголовно-процессуального доказывания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2015. С. 10; Оконенко Р.И. «Электронные доказательства» и проблемы обеспечения прав граждан на защиту тайны личной жизни в уголовном процессе: сравнительный анализ законодательства Соединенных Штатов Америки и Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2016. С. 18.

- университета. 2021;13(1):62–71. DOI: 10.31429/20785836-13-1-62-71.
7. Мурзин Ф.А., Батура Т.В., Семич Д.Ф. Облачные технологии: основные модели, приложения, концепции и тенденции развития. *Программные продукты и системы*. 2014;(3):64–72.
8. Aleksandrov A.S., Zaytsev O.A., Muraev P.P., Ruchkin V.A. The institutional basis for implementing «smart technologies» in the legal system of fighting crimes. *Lecture notes in networks and systems*. 2021;(155):1195–1203. DOI: 10.1007/978-3-030-59126-7\_130.
9. Dikarev I.S., Vasyukov V.F. Perspectives of Implementing «Smart» Digital Technologies in Criminal Justice. *Lecture Notes in Networks and Systems*. 2021;(155):1306–1312. DOI: 10.1007/978-3-030-59126-7\_143.
10. Francifirov Y.V., Popov A.P., Muraev P.P., Komissarova Y.V. Modernization of Criminal Procedural Evidence in the Information Society. *Lecture Notes in Networks and Systems*. 2021;(155):674–682. DOI: 10.1007/978-3-030-59126-7\_75.
11. Gladysheva O.V., Kostenko R.V., Sementsov V.A. Digitization: Problems of use and protection of information in criminal proceedings. *Studies in computational intelligence*. 2019;(826):395–401. DOI: 10.1007/978-3-030-13397-9\_46.
12. Lazareva V.A., Olinder N.V., Perekrestov V.N. Digital information in criminal proceedings: the concept and evidential significance. *Studies in Computational Intelligence*. 2019;(826):93–100. DOI: 10.1007/978-3-030-13397-9\_11.
13. Lazareva V.A., Solovyova N.A. Prospects for reforming the criminal procedure through the introduction of information technologies as well as issues associated with their compatibility with the psychology of criminal proceedings. *Conference proceedings: 13th international research-to-practice conference "smart technologies" for society, state and economy*. Volgograd, 2020. DOI: 10.1007/978-3-030-59126-7\_128.
14. Manova N.S., Shinkaruk V.M., Solovyeva P.V. The problems of using electronic information in criminal proof. *Studies in Computational Intelligence*. 2019;(826): 77–83. DOI: 10.1007/978-3-030-13397-9\_9.
15. Zaytsev O.A., Pastukhov P.S., Solovyeva N.A. The legal and informational-technological regime of access to the secret protected by the law at an initial stage of investigation. *Studies in Computational Intelligence*. 2019;(826):59–66. DOI: 10.1007/978-3-030-13397-9\_7.
- University. 2021;13(1):62–71. DOI: 10.31429/20785836-13-1-62-71. (In Russ.)]
7. Murzin F.A., Batura T.V., Semich D.F. [Cloud technologies: basic models, applications, concepts and development trends]. *Programmnye produkty i sistemy = Software products and systems*. 2014;(3):64–72. (In Russ.)]
8. Aleksandrov A.S., Zaytsev O.A., Muraev P.P., Ruchkin V.A. The institutional basis for implementing «smart technologies» in the legal system of fighting crimes. *Lecture notes in networks and systems*. 2021;(155):1195–1203. DOI: 10.1007/978-3-030-59126-7\_130.
9. Dikarev I.S., Vasyukov V.F. Perspectives of Implementing «Smart» Digital Technologies in Criminal Justice. *Lecture Notes in Networks and Systems*. 2021;(155):1306–1312. DOI: 10.1007/978-3-030-59126-7\_143.
10. Francifirov Y.V., Popov A.P., Muraev P.P., Komissarova Y.V. Modernization of Criminal Procedural Evidence in the Information Society. *Lecture Notes in Networks and Systems*. 2021;(155):674–682. DOI: 10.1007/978-3-030-59126-7\_75.
11. Gladysheva O.V., Kostenko R.V., Sementsov V.A. Digitization: Problems of use and protection of information in criminal proceedings. *Studies in computational intelligence*. 2019;(826):395–401. DOI: 10.1007/978-3-030-13397-9\_46.
12. Lazareva V.A., Olinder N.V., Perekrestov V.N. Digital information in criminal proceedings: the concept and evidential significance. *Studies in Computational Intelligence*. 2019;(826):93–100. DOI: 10.1007/978-3-030-13397-9\_11.
13. Lazareva V.A., Solovyova N.A. Prospects for reforming the criminal procedure through the introduction of information technologies as well as issues associated with their compatibility with the psychology of criminal proceedings. *Conference proceedings: 13th international research-to-practice conference "smart technologies" for society, state and economy*. Volgograd, 2020. DOI: 10.1007/978-3-030-59126-7\_128.
14. Manova N.S., Shinkaruk V.M., Solovyeva P.V. The problems of using electronic information in criminal proof. *Studies in Computational Intelligence*. 2019;(826): 77–83. DOI: 10.1007/978-3-030-13397-9\_9.
15. Zaytsev O.A., Pastukhov P.S., Solovyeva N.A. The legal and informational-technological regime of access to the secret protected by the law at an initial stage of investigation. *Studies in Computational Intelligence*. 2019;(826):59–66. DOI: 10.1007/978-3-030-13397-9\_7.

## ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

### Костенко Роман Валерьевич\*

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5807-6871>  
Author ID: 57205319331  
Researcher ID: AAC-7003-2020

## INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

### Roman V. Kostenko\*

Dr. of Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Procedure of the FGBOU VO "Kuban State University"  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5807-6871>  
Author ID: 57205319331  
Researcher ID: AAC-7003-2020

**Шипицина Виктория Валерьевна**

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры  
уголовного процесса ФГБОУ ВО «Кубанский  
государственный университет»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3180-8961>

**Victoria V. Shipitsina**

Cand. of Sci. (Law), Associate Professor, Associate  
Professor of the Department of Criminal Procedure of the  
FGBOU VO "Kuban State University"

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3180-8961>

**Петрова Ольга Александровна**

аспирантка кафедры уголовного процесса  
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный  
университет»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0143-3137>

**Olga A. Petrova**

Postgraduate student of the Department of Criminal  
Procedure of the FGBOU VO "Kuban State University"

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0143-3137>



## ДОПУСТИМОСТЬ ГРАЖДАНСКОГО ВИГИЛАНТИЗМА В РОССИИ В КАЧЕСТВЕ МЕХАНИЗМА ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ПРЕСТУПНОГО ПОВЕДЕНИЯ

Петровский А.В.

ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

**Ссылка для цитирования:** Петровский А.В. Допустимость гражданского вигилантизма в России в качестве механизма предупреждения преступного поведения. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):113–122. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-113-122>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

**Петровский Антон Владимирович**, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и криминологии ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

**Адрес:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040

**Тел.:** +7 (928) 409-65-80

**E-mail:** Anton-Petrovski@yandex.ru

**Конфликт интересов.** Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 29.07.2022

**Статья принята к печати:** 29.08.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** Неэффективная деятельность правоохранительных органов и судебной системы по нейтрализации отдельных криминальных явлений, снижает веру населения в способность государства противодействовать преступности, генерируя неофициальные социальные механизмы устраняющие правонарушения. Один из таких общественных институтов называется вигилантизм. Поэтому *целью* настоящей статьи будет изучение допустимости использования наиболее известных и эффективных форм вигилантного поведения в системе профилактики преступлений в России.

Для решения поставленной цели в качестве *задач* представляется верным дать определение гражданского вигилантизма, изучить как он проявляется в объективной действительности, проанализировать возможность использования внесудебных репрессий в социальной действительности.

Цели и задачи исследования определили *методологию*, основанную на философско-гносеологическом аспекте, который конкретизировал *методы* – контент анализ, анкетирование, качественная и количественная оценка полученных результатов.

В *результате* было установлено, что институт гражданского вигилантизма в России представлен различными организациями, и действующими, остаются только те, которые считаются полезными для государственной антикриминальной политики, не зависимо от социальной вредности или опасности поведения ее участников. Гражданский вигилантизм имеет форму внесудебного принуждения и репрессии, однако такая форма поведения импонирует большинству молодежи по причине простоты, театральности, ритуальности, мнимой эффективности. Использование институтов гражданского вигилантизма принесет больше пользы чем вреда государственной профилактической системе при условии, что будет использоваться в качестве вспомогательного инструмента на основе принципов добровольности, контролируемой автономности, разумной трансформации.

**Ключевые слова:** гражданский вигилантизм, предупреждение преступлений, внесудебная репрессия, субъекты профилактики, участие граждан в охране общественного порядка, социальные институты.

## PERMISSIBILITY OF CIVIL VIGILANTISM IN RUSSIA AS A MANNER OF CRIME PREVENTION

Anton V. Petrovskiy  
FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

**Link for citation:** Petrovskiy A.V. Permissibility of civil vigilantism in Russia as a manner of crime prevention. *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):113–122. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-113-122>

### CONTACT INFORMATION:

**Anton V. Petrovskiy**, Cand. of Sci. (Law), Associate Professor, Associate Professor of the Department of Criminal Law and Criminology of the FGBOU VO “Kuban State University”

**Address:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

**Tel.:** +7 (928) 409-65-80

**E-mail:** Anton-Petrovski@yandex.ru

**Conflict of interest.** The author declares no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 29.07.2022

**The article has been accepted for publication:** 29.08.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The ineffective activity of law enforcement agencies and the judiciary to neutralize certain criminal phenomena reduces the population's faith in the ability of the state to counteract crime, generating unofficial social mechanisms to eliminate offenses. One such social institution is vigilantism. Therefore, the purpose of this article will be to study the admissibility of using the most well-known and spectacular forms of vigilant behavior in the system of crime prevention in Russia.

To solve the set goal, it seems correct to give a definition of civil vigilantism as tasks, to study how it manifests itself in objective reality, to analyze the possibility of using extrajudicial repressions in social reality.

The goals and objectives of the study determined a methodology based on the philosophical and epistemological aspect, which specified the methods - content analysis, questioning, qualitative and quantitative assessment of the results obtained.

As a result, it was found that the institution of civil vigilantism in Russia is represented by various organizations, and only those that are considered useful for the state anti-criminal policy remain active, regardless of the social harmfulness or danger of the behavior of its participants. Civil vigilantism takes the form of extrajudicial coercion and repression, but this form of behavior appeals to most young people because of its simplicity, theatricality, rituality, and imaginary effectiveness. The use of institutions of civil vigilantism will bring more benefit than harm to the state preventive system, provided that it is used as an auxiliary tool based on the principles of voluntariness, controlled autonomy, and reasonable transformation.

**Keywords:** civil vigilantism, crime prevention, extralegal persecution, subject of crime prevention, citizen participation in protection of public order, social institutions.

### Введение

Гражданский вигилантизм, (лат. *vigilant* – бдительный, начеку, в литературе встречается также название «виджилантизм»), представляет собой общественный институт, реализующий антикриминальные и антиделиктные социальные инициативы населения по наведению и поддержанию правопорядка на территории населенного пункта или региона, автономно, в обход принятых государством правовых процедур. В настоящее время доминирует мнение, что условием появления вигилантизма является правовой нигилизм – отрицание основных правовых ценностей как регуляторов общественных отношений [3; 14; 15]. С такой позицией трудно согласиться. Скорее всего причиной является правовой максимализм – форма правосознания, основанная на индивидуально-субъективном восприятии регламентирующих, обязывающих, запрещающих

предписаний и готовности самостоятельно обеспечивать их исполнение. Близкой по содержанию к вигилантизму в России, являются идея внесудебных репрессий [4; 6]. Граждане, участвующие в охране общественного порядка, вигилантами не считаются, так как последние желают не только охранять правопорядок, но и самостоятельно наказывать нарушителей закона [9]. В настоящее время критерий автономности присутствует не у всех групп «самоорганизованных правоохранителей», их существование в социуме зависит от желания государственной власти, видеть такие структуры в сфере профилактики преступного поведения.

#### Методы исследования

Для объективного и достоверного исследования была определена методологическая база, которая основывалась на философско-гносеологическом аспекте воспринимающим природу существования неформальных антикриминальных социальных структур с позиций ролевой полноценности (неполноценности), достоверности, истинности, реального положения в общественной жизни государства.

Для того, чтобы оценить насколько допустимы внесудебные репрессии в социальной действительности города Краснодара в 2020–2021 гг. было проведено анкетирование 356 студентов 4-го года обучения юридического и экономического факультетов Кубанского государственного университета, из которых 192 (53,9%) женщины, 164 (46,1%) мужчины. Цель анкетирования заключалась в получении информации о том в каких правоохранительных сферах факты гражданского вигилантизма потенциально возможны, уместно ли применение насилия, угроз и иных противоправных действий со стороны инициативных граждан к правонарушителям.

#### Результаты исследования

Итак, предполагается, что проявление фактов внесудебного принуждения, понуждения, насилия отмечается, когда полиция, а также региональная и муниципальная власть не может обеспечить общественный порядок, организовать комфортные и безопасные условия для населения. Поэтому одним из условий было уточнение позиции опрашиваемых относительно криминальной обстановки в городе Краснодаре.

«Табл. 1. Оценка криминогенной обстановки в городе Краснодаре в 2020–2021 гг. по мнению опрошенных»

"Table. 1. Assessment of the crime situation in the city of Krasnodar in 2020-2021 in the opinion of respondents"

Субъективное мнение населения об уровне криминальной ситуации в регионе / населенном пункте	Частота	%
Высокая	43	12,0
Средняя	198	55,7
Низкая	96	26,9
Затрудняюсь ответить	19	5,4
Всего	356	100

Результаты, изложенные в табл. 1 показали, что в Краснодаре средний уровень преступности. Студенты мужского пола преобладают среди выбравших низкий уровень (68%), а представители женского пола преобладают среди выбравших высокий уровень криминогенной обстановки (72%) и затруднившихся ответить (85%). Необходимо отметить, что повторно криминологическим исследованием в Краснодарском крае устанавливается факт того, что женщинами криминальная обстановка оценивается значительно негативнее, чем мужчинами [5]. Объяснить такую ситуацию можно высокой эмоциональной восприимчивостью представительниц прекрасного пола, либо неравенством социальной и полицейской защиты прав и свобод указанной гендерной группы.

Дополнительно, участникам опроса было предложено выбрать субъекты профилактической деятельности: федеральные, региональные, муниципальные либо общественные, которые, по их мнению, способны эффективно устранять или нейтрализовывать социально опасные угрозы, с которыми чаще всего борются представители вигилантских групп. Предварительно, со студентами в рамках учебной дисциплины «Предупреждение преступлений» рассматривалась тема: «Субъекты профилактики преступлений», на которой обсуждались вопросы антикриминальной

профилактической эффективности полиции, федеральной службы исполнения наказания, Генеральной прокуратуры, судов и гражданских активистов.

«Табл. 2. Способность субъектов профилактики противодействовать отдельным противоправным проявлениям, согласно мнения респондентов»  
 "Table. 2. Ability of prevention subjects to counteract individual unlawful manifestations, according to respondents' opinions"

	Суд %	Полиция %	Органы исполнительной власти региона и / или местного самоуправления	Гражданские активисты %
Выберите структуру, которую Вы считаете наиболее эффективной в области противодействия обману потребителей	6,1	44,5	29,0	20,4
Выберите структуру, которую Вы считаете наиболее эффективной в области защиты животных от жестокого обращения	3,8	36,3	29,3	30,6
Выберите структуру, которую Вы считаете наиболее эффективной в области борьбы с распитием спиртных напитков и курения в общественных местах	5,2	41,2	28,7	24,9
Выберите структуру, которую Вы считаете наиболее эффективной в области борьбы с распространением в сети Интернет информации вредной для здоровья и психики несовершеннолетних	5,9	36,3	30,2	27,6
Выберите структуру, которую Вы считаете наиболее эффективной в области противодействия антипатриотичному поведению, негативным высказываниям в адрес российской культуры, относительно российского образа жизни, внутренней и внешней политики России	5,9	37,3	36,3	20,4

Таким образом, данные табл. 2 позволяют сделать вывод об уверенности студентов (39,1%) в способности органов внутренних дел бороться с теми противоправными проявлениями, от которых по мнению инициативных граждан общество должно быть избавлено. Тем не менее, эффективная защита животных от жестокого обращения и борьба с распространением в сети Интернет информации вредной для здоровья и психики несовершеннолетних будет продуктивной если в ней активно будут участвовать гражданские активисты.

«Табл. 3. Позиция участников анкетирования относительно допустимости применения противоправных мер к правонарушителям со стороны гражданских активистов»  
**"Table. 3. Opinion of respondents concerning the admissibility of applying of application of unlawful measures to offenders by civil activists"**

	Да (%)	Нет (%)	Затрудняюсь ответить (%)	Всего (%)
Вы считаете допустимым применение насилия, самоуправства, угроз применения насилия со стороны гражданских активистов к лицам, которые возможно имеют склонность к педофилии	58,1	34,8	7,1	100
Вы считаете допустимым применение насилия, самоуправства, угроз применения насилия со стороны гражданских активистов к лицам жестоко обращающимся с животными	59,2	38,7	2,1	100
Вы допускаете применение насилия, самоуправства, угроз применения насилия со стороны гражданских активистов к лицам, которые употребляют в общественных местах алкогольную и спиртосодержащую продукцию либо курят в общественном месте для того, чтобы они прекратили свои действия	19,4	72,5	8,1	100
Вы допускаете применение насилия, самоуправства, угроз применения насилия со стороны гражданских активистов к лицам, негативно высказывающимся в СМИ, Интернете в адрес российской культуры, российского образа жизни, внутренней и внешней политики России	6,3	91,9	1,8	100

Результаты, изложенные в табл. 3 порождают двоякое мнение. Опрошенные считают в целом невозможным применение насилия, самоуправства, угроз применения насилия со стороны гражданских активистов в отношении лиц, которые употребляют в общественных местах алкогольную и спиртосодержащую продукцию либо курят, а также к лицам, негативно высказывающимся в СМИ, Интернете в адрес российской культуры, российского образа жизни, внутренней и внешней политики России. С другой стороны, применение противоправных мер к педофилам и людям, которые жестоко обращаются с животными со стороны гражданских активистов допустимым считают 58,1% и 59,2% соответственно. Такая позиция сформировалась посредством общественного мнения, средств массовой информации, объективной ситуации в правоохранительной сфере.

**Научная дискуссия**

Гражданский вигилантизм проявляется в социальной среде в качестве:

1) карательной самопомощи, свойственной молодежной субкультуре, ориентированной на защиту чести или достоинства участников групп;

2) этническо-традиционной или родовой защиты, существующей среди представителей народов Северного Кавказа, Поволжья, Сибири, выражающейся в кровной мести или возмездии виновной стороне за вред, причиненный представителю общины или этноса;

3) деятельности инициативных групп из числа населения, самостоятельно пресекающих преступления, правонарушения, либо поведение, не соответствующее по их представлениям нормам морали и нравственности.

Это не новомодное явление, социальный институт «вершителей правосудия» имеет древнюю историю и возник из права общин создавать локальные структуры, защищающие проживающих людей от криминальных посягательств. В средневековой Европе XIII–XV вв. в правоохранных практиках, существовала форма судебного народовластия, имевшая название – фемические суды (Фемгерихт «Freigericht»), которые в отличие от церковных и магистратских, ограниченных подсудностью, территориальностью, сословностью выносили и исполняли приговор в отношении любого лица [2, с. 53].

История США с конца XVIII в. и до середины XIX в. изобилует примерами, когда добровольные помощники вершили правосудие на территориях куда центральная власть, не могла добраться в силу отсутствия технических или ресурсных возможностей. В 1851 и 1856 годах население Сан-Франциско организовывало «комитеты бдительности», состоящие из жителей города, которые насильственными способами восстанавливали мир и спокойствие в городских кварталах, казнив наиболее неисправимых и выслав менее опасных преступников из города<sup>1</sup>. В африканских государствах право заинтересованных граждан вести розыск преступников и, в последствии, осуществлять суд над ними, легитимируется доктриной «восполнения пробелов в деятельности полиции и уголовного правосудия», возникающей из-за неэффективности и коррупции [10; 17]. В Мексике, в ряде штатов, действует народное ополчение под лозунгом *Que se vayan todos!* (Пусть все уйдут!), борющееся как против наркокартелей, так и коррумпированных полицейских, военизированных структур, органов правосудия, преследуя цель прекратить наркоторговлю, убийства, похищения людей. Сам феномен вигилантизма в современном мире позиционируется как позитивная форма социального поведения, которую можно использовать в правоохранных целях – для сбора и распространения информации, патрулирования местности и городских кварталов, кроме того, демонстрация «народного самосуда» выполняет профилактическую функцию, являясь простой формой обеспечения законности [12; 16].

В России примерами гражданского вигилантизма является деятельность таких организаций как «Наши», «СтопХам», «Общество синих ведерок», «Хрюши против», «Ешь российское», «Город без наркотиков», «Трезвые дворы», «Наш дом», «Лига безопасного интернета», «Молодежная служба безопасности», «Оккупай-педофилия» и «Оккупай-наркофилия» (но деятельность двух последних организаций была настолько сопряжена с насилием, что в итоге, их создатель – М. Марцинкевич был осужден).

Тактика адептов указанных организаций достаточно проста: во-первых, выбирается объект (мишень), которым может быть предполагаемый педофил или торговец наркотиками, работник торговли, реализующий просроченный товар, водитель транспортных средств, нарушающие правила дорожного движения и т.д. Далее, к «нарушителям» применяются стандартные действия – понуждение, принуждение или насилие, обязательно фиксируемое на видео. Формы: письменные угрозы; обливание зеленкой, краской, мочой; устные угрозы; избиения; уничтожение или повреждение имущества; позорящие или унижающие воздействия. Видеозаписи своих поступков члены таких сообществ потом редактируют и распространяют в сети Интернет. Уголовное законодательство однозначно определяет такое поведение криминальным, квалифицируя его по ст.ст. 167, 213, 214 УК РФ. Поэтому действующими на сегодняшний день остаются только такие вигилантские структуры, которые считаются полезными для государственной внутренней политики, не зависимо от социальной вредности или опасности поведения ее участников.

Социально-психологической основой гражданского вигилантизма в России является:

1) наличие субъективных установок, что исключительно законодательными предписаниями и процедурами, которые используются полицией и судами невозможно противодействовать правонарушителям и преступникам;

<sup>1</sup> The Encyclopedia Americana. New York, Chicago, 1924. Pp. 204.

2) существование у отдельной части населения желания самостоятельно поддерживать закон и порядок посредством применения нелегитимированного насилия либо принуждения;

3) присутствие внутренней убежденности в правильности собственных моральных установок, а также в том, что их деятельность осуществляется в интересах общества, она справедлива и обоснована [7];

4) распространенность взглядов о неспособности и нежелании полиции, судебных инстанций в полной мере исполнять свои функциональные обязанности по защите жизни, здоровья, имущества граждан.

Привлекательность гражданского вигилантизма имеющего форму внесудебного принуждения и репрессий обусловлена:

1) поддержкой деятельности таких граждан провластными партиями с целью решения своих политических интересов, порождающая легализацию отдельных групп вигилантов, превращению их в межрегиональные общественные (некоммерческие) организации, с правом получения государственного финансирования (грантов), включения наиболее активных и способных в партийную деятельность (*лояльный или управляемый вигилантизм*);

2) показной ритуальностью поведения (наклеивание постеров на лобовое стекло, обливание водой граждан, которые курят в общественном месте, зафиксированные на камеры издевательства над предполагаемыми педофилами или распространителями наркотиков и др.), которая в современном интерактивном мире позволяет молодежи находиться в центре внимания, создавать блоги, аккаунты, получая финансирование;

3) понятностью и простотой разрешения ряда правоохранительных проблем – будем ловить всех, кто (по субъективному усмотрению) склонен к педофилии, для того чтобы их избивать и снимать это на камеру, тогда педофилов будет меньше или вообще не будет, либо будем наклеивать стикеры на лобовые и боковые стекла автомобилям, которые паркуются в неположенном месте, и, водители перестанут парковать транспорт с нарушением и т.д.;

4) возможностями сети Интернет (YouTube, ВКонтакте, Одноклассники и др.) и цифровых средств коммуникации, позволяющей посредством огласки, репостов и комментариев усиливать воздействие на нарушителей юридических и иных социальных норм, безнаказанно разоблачать связи, стыдить и унижать.

Наиболее известные формы вигилантного поведения в России периода 2005–2021 гг.:

1) насильственные и незаконные действия по отношению к противникам политического режима и критикам правящей власти, сопряженные с травлей, оскорбительными действиями, актами вандализма, уничтожения и/или повреждения имущества [13]; 2) преимущественная борьба с лицами, которые торгуют наркотическими веществами или их аналогами, изредка с лицами, которые приобретают наркотики и психотропные вещества для собственного потребления; 3) преследование нарушителей правил дорожного движения и законов запрещающих курение либо употребление спиртосодержащей продукции в общественных местах; 4) выявление фактов обмана потребителей в сфере розничной торговли, а также продуктов с просроченными сроками годности в магазинах; 5) расправы с гражданами, которые жестоко обращаются с животными; 6) месть распространенная среди представителей одной этнической группы применяемая за оскорбления, причинение вреда здоровью различной тяжести или смерти, за убийство; 7) инициативные действия в виртуальном пространстве, в ответ на размещаемые третьими лицами мнения о событиях в реальном мире собственные точки зрения, а также чистка российского Интернета от аморального, безнравственного и социально вредного контента (*цифровой вигилантизм*) [1; 11].

В Краснодарском крае факты вигилантного поведения отмечались неоднократно и преимущественно были связаны с неспособностью правоохранительных органов устранять и нейтрализовывать отдельные социальные конфликты, которые возникали в процессе проживания на территории Абинского и Крымского районов турок-месхетинцев 1996–2002 гг. Либо генерировались противоречиями между местным населением и переселенцами из Армении 1993–1999 гг., внутренней миграцией из Республики Дагестан 2004–2008 гг. Самый известный случай произошел в феврале 2014 года в Сочи, когда возле Морского вокзала мужчины, одетые в казачью форму нанесли телесные повреждения участницам группы Pussy Riot за оскорбление православия и религиозных чувств христиан<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Казакам, избившим членов Pussy Riot, может грозить до 7 лет лишения свободы [сайт]. Югополис; 2022 [процитировано 10 июня 2022]. Доступно:

*Выводы.*

Модели управляемого (лояльного) вигилантизма можно использовать в качестве вспомогательного института нейтрализации либо устранения криминогенных детерминантов. Правоохранительным структурам необходимо учитывать вигилантские настроения локальных сообществ, и на их основе формировать ресурсы, позволяющие контролировать настроения и поведенческие практики, с целью использования недовольства (предубеждения) одних против других, при условии, что поведение таких групп будет управляемо властью.

Представляется правильным использование антикриминального потенциала населения на основе следующих принципов: добровольности, контролируемой автономности, разумной трансформации – т.е. переход от советской модели, использующей административно-командные ресурсы к общественно-профессиональной, основанной на желании и инициативе. Государство должно финансово, репутационно, технически стимулировать участие частных охранных структур и граждан в правоохранительной деятельности [8]. Реализация форм участия граждан в правоохранительной деятельности видится в следующих формах: 1) в виде структурных подразделений Управлений муниципальной безопасности и правопорядка муниципальных образований, которые должны представлять из себя муниципальные казенные предприятия (например МКУ «Безопасный город» функцией которых должно стать привлечение граждан к охране общественного порядка, обеспечение взаимодействия добровольцев с органами внутренних дел и федеральной службы исполнения наказания, оплата работы граждан в таких структурах, обеспечение льготами; 2) в виде некоммерческих общественных организаций правоохранительной направленности, контролируемых полицией и соответствующими подразделениями органов региональной власти, под надзором Генеральной прокуратуры.

Для функционирования необходимо: выделение органами местного самоуправления помещений для размещения органов управления; финансирование деятельности, в том числе выделение денежных средств для оплаты факта каждого дежурства, льготного проезда в общественном транспорте; привлечение частных охранных предприятий к фактическим мероприятиям по устранению и нейтрализации криминогенных детерминантов для чего необходимо изменить содержание ст.ст. 3, 17, 18 Закона РФ от 11 марта 1992 года № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации».

**Список использованной литературы:**

1. Волкова А.В., Лукьянов Г.В., Мартыанов Д.С. Цифровой вигилантизм: поведенческие паттерны и ценностные ориентации. *Южно-российский журнал социальных наук*. 2021;22(2):37–52. DOI: 10.31429/26190567-22-2-37-52.
2. Гартунг Н. История уголовного судопроизводства и судостройства Франции, Англии, Германии и России: монография. Москва: Академия фундаментальных исследований; 2016.
3. Клепцова Л.В. Вигилантизм как результат деформации правосознания. *Сборник статей VII Международной научно-практической конференции: Юриспруденция, государство и право: актуальные вопросы и современные аспекты*. Пенза, 2021.
4. Милуков С.Ф. Внесудебная репрессия в механизме подавления коррупционной преступности. *Материалы международных научно-практических круглых столов, проведенных БФУ им. И. Канта: Противодействие коррупционной преступности: проблемы и пути решения*. Калининград, 2020.
5. Петровский А.В. Страх перед преступностью: региональная характеристика, особенности и

**References:**

1. Volkova A.V., Luk'yanov G.V., Mart'yanov D.S. [Digital vigilantism: behavioral patterns and value orientations]. *Yuzhno-rossiyskiy zhurnal sotsial'nykh nauk=South Russian Journal of Social Sciences. Южно-российский журнал социальных наук*. 2021;22(2):37–52. DOI: 10.31429/26190567-22-2-37-52. (In Russ.)]
2. Gartung N. [History of criminal justice and the judiciary of France, England, Germany and Russia]. Moscow: Academy of Fundamental Research; 2016. (In Russ.)]
3. Kleptsova L.V. [Vigilantism as a result of the deformation of legal consciousness]. *Collection of articles of the VII International Scientific and Practical Conference: Jurisprudence, state and law: topical issues and modern aspects*. Penza, 2021. (In Russ.)]
4. Milyukov S.F. [Extrajudicial repression in the mechanism of suppression of corruption crimes]. *Materials of international scientific and practical round tables held by I. Kant University: Counteracting corruption crime: problems and solutions*. Kaliningrad, 2020. (In Russ.)]
5. Petrovsky A.V. [Fear of crime: regional characteristics, features and causes]. *Proceedings of the*

причины. *Материалы XVII международной научно-практической конференции: Наука и знание: векторы развития конкурентоспособности общества, науки и бизнеса.* Новороссийск, 2015.

6. Пономарев Е.Г., Дудченко Ю.Л., Рассказов В.Л. Внесудебные репрессии как мера борьбы по охране государственного строя в России во второй половине XIX – начале XX века. *Философия права.* 2014;(5(66)):62–67.

7. Симонова И.А., Порозов Р.Ю. Молодежный вандализм как вигилантизм: российская специфика «стратегий бдительности». *Евразийский юридический журнал.* 2019;(10(137)):467–469.

8. Ходжаева Е. Возрождение ДНД (добровольных народных дружин) в России: пример навязанный сверху мобилизации. *Laboratorium: Журнал российских социальных исследований.* 2019;(3):105–141. DOI: 10.25285/2078-1938-2019-11-3-105-141.

9. Чернобровкин И.П., Шевелев В.Н. Вигилантизм в конфликтах местных жителей и этнических мигрантов: управленческий подход. *Социально-гуманитарные знания.* 2014;(11):83–87.

10. Akinlabi K.L., Ihemeje G.C. Role of Vigilante Groups in Crime Prevention and Control in Ile-Ife, Osun State, Nigeria. *Ife Social Science Review.* 2021;(29(2)):89–105.

11. Daucé F., Loveluck B., Ostromooukhova B., Zaytseva A. From Citizen Investigators to Cyber Patrols: Volunteer Internet Regulation in Russia. *Laboratorium: Russian Review of Social Research.* 2019;(11(3)):46–70. DOI: 10.25285/2078-1938-2019-11-3-46-70.

12. Favarel-Garrigues G., Shukan I. Perspectives on Post-Soviet Vigilantism. Introduction. *Laboratorium: Russian Review of Social Research.* 2019;(11(3)):4–15. DOI: 10.25285/2078-1938-2019-11-3-4-15.

13. Gabdulhakov R. Heroes or hooligans? Media portrayal of Stopxam (Stop a douchebag) vigilantes in Russia. *Laboratorium: Russian Review of Social Research.* 2019;(11(3)):16–45. DOI: 10.25285/2078-1938-2019-11-3-16-45.

14. Johnston L. What is Vigilantism. *The British Journal of Criminology.* 2010;(36(2)):220–236. DOI: 10.1093/OXFORDJOURNALS.BJC.A014083.

15. Moncada E. Varieties of vigilantism: conceptual discord, meaning and strategies. *Global Crime.* 2017;(18):403–423. DOI: 10.1080/17440572.2017.1374183.

16. Sen A., Pratten D. *Global Vigilantes: Perspectives on Justice and Violence.* London, 2007.

17. Yahaya J.U., Bello M.M. The Impact of Vigilantism and Crime Control in Contemporary Nigeria: A Case Study of Gezawa Local Government Area, Kano State, Nigeria (2010–2015). *International Journal of Recent Innovations in Academic Research.* 2019;(3(1)):1–24.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Петровский Антон Владимирович**

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры

*XVII International Scientific and Practical Conference: Science and Knowledge: Vectors of Development of Competitiveness of Society, Science and Business.* Novorossiysk, 2015. (In Russ.)]

6. Ponomarev E.G., Dudchenko Yu.L., Rasskazov V.L. [Extrajudicial repressions as a measure of struggle for the protection of the state system in Russia in the second half of the 19th - early 20th centuries]. *Filosofiya prava = Philosophy of law.* 2014;(5(66)):62–67. (In Russ.)]

7. Simonova I.A., Porozov R.Yu. [Youth vandalism as vigilantism: Russian specificity of "vigilant strategies"]. *Yevraziyskiy yuridicheskiy zhurnal = Eurasian legal journal.* 2019;(10(137)):467–469. (In Russ.)]

8. Khodzhaeva E. [The revival of the DND (voluntary people's squads) in Russia: an example of mobilization imposed from above]. *Laboratorium: Zhurnal rossijskih sotsial'nykh issledovaniy = Laboratorium: Russian Review of Social Research.* 2019;(3):105–141. DOI: 10.25285/2078-1938-2019-11-3-105-141 (In Russ.)]

9. Chernobrovkin I.P., Shevelev V.N. [Vigilantism in conflicts between local residents and ethnic migrants: a managerial approach]. *Sotsial'no-gumanitarnyye znaniya = Social and humanitarian knowledge.* 2014;(11):83–87. (In Russ.)]

10. Akinlabi K.L., Ihemeje G.C. Role of Vigilante Groups in Crime Prevention and Control in Ile-Ife, Osun State, Nigeria. *Ife Social Science Review.* 2021;(29(2)):89–105.

11. Daucé F., Loveluck B., Ostromooukhova B., Zaytseva A. From Citizen Investigators to Cyber Patrols: Volunteer Internet Regulation in Russia. *Laboratorium: Russian Review of Social Research.* 2019;(11(3)):46–70. DOI: 10.25285/2078-1938-2019-11-3-46-70.

12. Favarel-Garrigues G., Shukan I. Perspectives on Post-Soviet Vigilantism. Introduction. *Laboratorium: Russian Review of Social Research.* 2019;(11(3)):4–15. DOI: 10.25285/2078-1938-2019-11-3-4-15.

13. Gabdulhakov R. Heroes or hooligans? Media portrayal of Stopxam (Stop a douchebag) vigilantes in Russia. *Laboratorium: Russian Review of Social Research.* 2019;(11(3)):16–45. DOI: 10.25285/2078-1938-2019-11-3-16-45.

14. Johnston L. What is Vigilantism. *The British Journal of Criminology.* 2010;(36(2)):220–236. DOI: 10.1093/OXFORDJOURNALS.BJC.A014083.

15. Moncada E. Varieties of vigilantism: conceptual discord, meaning and strategies. *Global Crime.* 2017;(18):403–423. DOI: 10.1080/17440572.2017.1374183.

16. Sen A., Pratten D. *Global Vigilantes: Perspectives on Justice and Violence.* London, 2007.

17. Yahaya J.U., Bello M.M. The Impact of Vigilantism and Crime Control in Contemporary Nigeria: A Case Study of Gezawa Local Government Area, Kano State, Nigeria (2010–2015). *International Journal of Recent Innovations in Academic Research.* 2019;(3(1)):1–24.

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Anton V. Petrovskiy**

Cand. of Sci. (Law), Associate Professor, Associate

уголовного права и криминологии ФГБОУ ВО  
«Кубанский государственный университет»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0326-0807>

Professor of the Department of Criminal Law and  
Criminology of the FGBOU VO "Kuban  
State University"

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0326-0807>

## И ВНОВЬ К ВОПРОСУ ОБ ОКАЗАНИИ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ АДВОКАТОМ В ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Семенцов В.А.

ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

**Ссылка для цитирования:** Семенцов В.А. И вновь к вопросу об оказании квалифицированной юридической помощи адвокатом в оперативно-розыскной деятельности. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(3):123–131. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-123-131>

### КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

**Семенцов Владимир Александрович**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Кубани, профессор кафедры уголовного процесса ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»  
**Адрес:** Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040  
**Тел.:** +7 (861) 268-59-64  
**E-mail:** [crimpro@yandex.ru](mailto:crimpro@yandex.ru)

**Конфликт интересов.** Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

**Финансирование.** Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

**Статья поступила в редакцию:** 22.07.2022

**Статья принята к печати:** 22.08.2022

**Дата публикации:** 12.09.2022

**Аннотация:** В статье рассматриваются проблемы оказания квалифицированной юридической помощи доверителям при проведении оперативно-розыскных мероприятий. Невозможность обеспечения легального участия адвоката в проведении негласных оперативно-розыскных мероприятий обуславливает применение самозащиты и последующее обращение к адвокату за содействием в защите нарушенных прав доверителя. В числе основных способов содействия адвоката в защите прав при проведении оперативно-розыскных мероприятий предусматриваются обжалование и истребование.

*Цель* настоящего исследования – обоснование необходимости дальнейшего совершенствования порядка оказания квалифицированной юридической помощи доверителям при проведении оперативно-розыскных мероприятий. *Задачи* исследования: проведение комплексного исследования нормативного правового регулирования и складывающейся практики оказания адвокатом квалифицированной юридической помощи в ходе оперативно-розыскной деятельности путем не только личного участия в гласных оперативно-розыскных мероприятиях, но и использования механизмов обжалования и истребования сведений в интересах доверителя.

*Результатами* исследования стала совокупность новых теоретических положений, расширяющих научные представления об оказании квалифицированной юридической помощи доверителям за счет участия адвоката в гласных оперативно-розыскных мероприятиях. Также выдвигается и обосновывается мнение о том, что совершенствование порядка оказания квалифицированной юридической помощи доверителям при проведении негласных оперативно-розыскных мероприятий, где легальное участие адвоката объективно невозможно, должно осуществляться с использованием механизмов обжалования действий и решений, нарушающих права и свободы граждан, а также истребования сведений в интересах доверителя.

**Ключевые слова:** оперативно-розыскная деятельность, юридическая помощь, адвокат, самозащита, содействие в защите.

## AND AGAIN TO THE QUESTION OF RENDERING QUALIFIED LEGAL ASSISTANCE A LAWYER IN OPERATIONAL INVESTIGATIVE ACTIVITIES

**Vladimir A. Sementsov**  
FGBOU VO "Kuban State University"  
(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

**Link for citation:** Sementsov V.A. And again to the question of rendering qualified legal assistance a lawyer in operational investigative activities. *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(3):123–131. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-3-123-131>

### CONTACT INFORMATION:

**Vladimir A. Sementsov**, Dr. of Sci. (Law), Professor, Honored Lawyer of Kuban, Professor of the Department of Criminal Procedure of the FGBOU VO "Kuban State University"

**Address:** Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

**Tel.:** +7 (861) 268-59-64

**E-mail:** crimpro@.yandex.ru

**Conflict of interest.** The author declares no conflicts of interest.

**Financing.** The study had no sponsorship (own resources).

**The article was submitted to the editorial office:** 22.07.2022

**The article has been accepted for publication:** 22.08.2022

**Date of publication:** 12.09.2022

**Annotation:** The article deals with the problems of providing qualified legal assistance to principals during operational search activities. The impossibility of ensuring the legal participation of a lawyer in carrying out covert operational search activities leads to the use of self-defense and subsequent recourse to a lawyer for assistance in protecting the violated rights of the principal. Among the main ways to assist a lawyer in protecting rights during operational search activities, appeals and reclamation are provided.

The purpose of this study is to substantiate the need for further improvement of the procedure for providing qualified legal assistance to principals during operational investigative measures. Research objectives: conducting a comprehensive study of regulatory legal regulation and the emerging practice of providing qualified legal assistance by a lawyer in the course of operational investigative activities through not only personal participation in public operational investigative activities, but also the use of mechanisms for appealing and reclaiming information in the interests of the principal.

The results of the study were a set of new theoretical provisions that expand scientific ideas about the provision of qualified legal assistance to principals through the participation of a lawyer in public operational search activities. The opinion is also put forward and justified that the improvement of the procedure for providing qualified legal assistance to principals during non-public operational search activities, where the legal participation of a lawyer is objectively impossible, should be carried out using mechanisms for appealing actions and decisions that violate the rights and freedoms of citizens, as well as requesting information in the interests of the principal.

**Keywords:** operational investigative activity, legal assistance, lawyer, selfdefense, assistance in defense.

### Введение

Современное отечественное нормативное правовое регулирование допускает возможность оказания адвокатом квалифицированной юридической помощи в ходе оперативно-розыскной деятельности, хотя механизм такой помощи законодательно не регламентирован, вызывая значительные трудности в правоприменении, порождая порой произвол и беззаконие со стороны оперативных сотрудников, распространенность случаев нарушения прав личности.

Как показывает адвокатская, следственная и судебная практика, в числе актуальных проблем оказания квалифицированной юридической помощи в ходе оперативно-розыскной деятельности чаще

всего обсуждается непосредственное участие адвоката в проведении оперативно-розыскных мероприятий для защиты прав и свобод человека, в отношении которого осуществляется эта деятельность.

По этому поводу в юридической литературе высказываются различные суждения, несмотря на то что Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре», Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» и Кодекс профессиональной этики адвоката запрещают сотрудничество адвокатов с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

Ранее автор настоящего исследования уже отмечал, что участие адвоката в проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий возможно, но при соблюдении трех условий:

- 1) доверителю должно быть известно о законодательном запрете на сотрудничество адвоката с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность;
- 2) когда без участия адвоката не представляется возможным защищать интересы доверителя;
- 3) если в проведении оперативно-розыскных мероприятиях лично участвует доверитель, либо в случае угрозы совершения преступления в отношении самого адвоката или членов его семьи<sup>1</sup>.

Однако есть основание полагать, что большой интерес представляют и другие аспекты оказания квалифицированной юридической помощи адвокатом в оперативно-розыскной деятельности с целью защиты прав доверителя, ограждения его от нарушения закона, на которые следует обратить внимание.

#### **Методы исследования**

Методологическую основу исследования составляет материалистическая диалектика – познание процессов в их и взаимообусловленности. Используются методы теоретического и эмпирического получения знаний: анализ, включая системно-структурный, формально-логический, синтез, обобщение, систематизация, абстрагирование, а также частные методы (формально-юридический, сравнительно-правовой).

Применение эмпирических методов исследования (описание и сравнение) позволило детально изучить материалы практики, получить данные для теоретического обобщения и последующего моделирования эффективных правозащитных механизмов. В совокупности указанные методы позволили комплексно исследовать феномен оказания квалифицированной юридической помощи адвокатом в оперативно-розыскной деятельности.

#### **Результаты исследования**

Оперативно-розыскная деятельность призвана служить эффективным и социально полезным средством борьбы с преступностью. Это вовсе не означает, что при ее осуществлении не возникает необходимость оказания квалифицированной юридической помощи, когда происходит нарушение конституционных прав и свободы человека и гражданина, необоснованное и немотивированное их ограничение.

Вопрос об участии адвоката в проведении оперативно-розыскных мероприятий для оказания квалифицированной юридической помощи доверителям решается неоднозначно (повторим это еще раз), когда в проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий это возможно, но при соблюдении определенных условий, а в негласных оперативно-розыскных мероприятиях – такое участие невозможно.

Объективная невозможность легального обеспечения участия адвоката в проведении негласных оперативно-розыскных мероприятий обуславливает применение таких правозащитных механизмов как самозащита и обращение к адвокату за содействием в защите нарушенных прав доверителя в ходе оперативно-розыскной деятельности.

Право самозащиты гарантировано ч. 2 ст. 45 Конституции РФ, а способы самозащиты весьма многообразны и содержатся в нормах отраслевого законодательства. Но возможность самозащиты не исключает, а напротив, предполагает (с учетом специфики оперативно-розыскной деятельности) право такого лица на обращение к адвокату за содействием в защите и восстановлении нарушенных прав при проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Основными способами содействия адвоката в защите и восстановлении нарушенных прав при проведении оперативно-розыскных мероприятий служат: 1) обжалование в порядке, установленном УПК РФ и Кодексом административного судопроизводства; 2) истребования сведений из оперативно-

---

<sup>1</sup> Семенцов В.А. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в досудебном производстве: учебное пособие. Москва: Юрлитинформ; 2021. С. 142.

розыскного органа, с возможностью опять же обжалования в судебном порядке отказа в предоставлении таких сведений.

### **Научная дискуссия**

Обычно адвокаты участвуют в интересах своих доверителей в проведении таких гласных оперативно-розыскных мероприятий как опрос и обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, но верным является утверждение о том, что «далеко не любое участие в ОРМ будет являться сотрудничеством, которое предполагает согласие на определенные действия и желание сохранения конфиденциальности» [4; 7, с. 84].

Отсутствие в базовом законе «Об оперативно-розыскной деятельности» прямого указания на необходимость предоставления лицу, в отношении которого проводятся оперативно-розыскные мероприятия, права воспользоваться квалифицированной юридической помощью, довольно часто приводит к отказу в допуске адвоката к участию в них. Объективно подобным решениям оперативных сотрудников способствует пробельность и недостаточная определенность правового статуса адвоката в сфере оперативно-розыскной деятельности.

Например, по-прежнему не ясно, имеет ли право адвокат на свидание наедине и конфиденциально с лицом, которое еще не имеет процессуального статуса подозреваемого или обвиняемого, хотя в ч. 1 ст. 48 Конституции Российской Федерации гарантируется каждому право на получение квалифицированной юридической помощи.

В связи с этим на просторах Интернета размещена методика действий адвоката, которого не допускают к проведению гласных оперативно-розыскных мероприятий, предусматривающая незамедлительное написание и подачу заявления о возбуждении уголовного дела о превышении должностных полномочий (ст. 286 УК РФ)<sup>1</sup>. При этом, однако, констатируется, что по итогам проверки такого заявления традиционно принимается решение об отказе в возбуждении уголовного дела, которое затем обжалуется в суд для проверки его законности и обоснованности, но с тем же результатом.

Казалось бы, указанная методика бесперспективна и изначально обречена на провал, но все же она позволяет: во-первых, обеспечивать признание факта не допуска адвоката к участию в проведении оперативно-розыскных мероприятий, и во-вторых, определенным образом дисциплинирует оперативных сотрудников, если не угрозой возбуждения против них уголовного дела, то, по крайней мере, за счет участия в процессуальном статусе лица, дающего объяснения, в процедуре проверки заявления о превышении должностных полномочий и последующем обжаловании принятых решений.

Важно и то, что «в случае проведения гласного оперативно-розыскного мероприятия... должны быть созданы все возможные в конкретной правовой ситуации условия обеспечения права человека на квалифицированную юридическую помощь» [6, с. 48], при соблюдении которых станут невозможными нарушения прав человека, включая право на квалифицированную юридическую помощь [2, с. 57].

В то же время следует учитывать, что непредоставление лицу, в отношении которого осуществляются оперативно-розыскные мероприятия, права воспользоваться квалифицированной юридической помощью адвоката вовсе не означает того, что ОРМ не могут проводиться без его участия. Дело в том, что позиция Конституционного Суда РФ по этому вопросу такова: оперативно-розыскные мероприятия могут проводиться без участия адвоката, если это обусловлено «необходимостью обеспечения режима секретности, соблюдения требований оперативности и конспиративности»<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Методика действий адвоката, которого не допускают к проведению оперативно-розыскных мероприятий [сайт]. Праворуб; 2022 [цитировано 12 июля 2022]. Доступно: <http://pravorub.ru/articles/16226.html>.

<sup>2</sup> По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И.Г. Черновой: Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 года № 86-О // Собрание законодательства РФ. 1998. № 34. Ст. 4368; По жалобе гражданина Чукова Анзаура Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями пунктов 1 и 3 части первой статьи 6 и подпункта 1 пункта 2 части первой статьи 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»: Определение Конституционного Суда РФ от 09 июня 2005 года № 327-О // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

Тем самым можно констатировать, что существует объективная невозможность легально обеспечить реализацию конституционного права доверителя на получение квалифицированной юридической помощи путем участия адвоката в проведении не всех, а лишь той части оперативно-розыскных мероприятий, которые имеют негласный характер. Но тогда следует выяснить, каким образом обеспечивается действие правозащитного механизма, если адвокат не участвует в проведении негласных оперативно-розыскных мероприятий?

Напомним, что под термином «правозащитный механизм», достаточно активно употребляемом в научной литературе, а иногда в официальных документах, понимается установленная и гарантированная законом система обеспечения правового статуса личности, которая включает в себя упорядоченную деятельность органов публичной власти, негосударственных правозащитных организаций и самостоятельную реализацию субъективных прав и свобод, направленную на предупреждение, пресечение и восстановление нарушенных прав и свобод при соблюдении надлежащего баланса публичных и частных интересов<sup>1</sup>.

Поскольку адвокат непосредственно не участвует в проведении негласных оперативно-розыскных мероприятий, то в этом случае используются такие структурные элементы правозащитного механизма как самозащита и обращение к адвокату за содействием в защите нарушенных прав.

Сегодня право самозащиты гарантировано ч. 2 ст. 45 Конституции РФ, когда каждый может защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Способы активной самозащиты весьма многообразны и содержатся в нормах отраслевого законодательства: от обжалования действий должностных лиц (в нашем случае, осуществляющих ОРД) и до использования правозащитных организаций и общественных объединений.

Но возможность самозащиты не исключает, а напротив, предполагает (с учетом специфики оперативно-розыскной деятельности) право такого лица на обращение к адвокату за содействием в защите и восстановлении нарушенных прав при проведении оперативно-розыскных мероприятий, тем более что нарушения закона в оперативно-розыскной деятельности весьма разнообразны: от провокации преступления и до фальсификации полученных результатов. Об этих нарушениях свою позицию автор излагал в уже опубликованных статьях [10, с. 45–53; 11, с. 149–160].

В соответствии с действующим законодательством адвокат, оказывающий юридическую помощь доверителю, ставшему объектом ОРД, не только его консультирует (пассивная помощь), но и активно принимает меры к защите прав путем изучения оперативно-розыскных материалов, опроса с их согласия лиц, предположительно владеющих информацией, относящейся к делу и др., используя технологии и средства коммуникации [5, с. 126–132], которые в современных условиях стремительно развиваются [9, с. 69].

Далее в приоритетном порядке отметим право доверителя и его адвоката на обжалование незаконных действий оперативных служб в вышестоящий орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, прокурору или в суда, если им становится известно об этом. Причем в соответствии с правовой позицией Конституционного Суда РФ, изложенной в определении от 14 июля 1998 года (к содержанию которого мы уже обращались), право на обжалование возникает у граждан, даже если они только полагают, что действия должностных лиц оперативных аппаратов привели к нарушению их прав и свобод.

Здесь уместно будет напомнить, что «методы ОРД предполагают возможность существенного вмешательства в права и свободы человека» [12, с. 1017], а адвокаты «не знают детальный порядок, формы и тактику проведения ОРД» [13, с. 26]. Одновременно в литературе подчеркивается необходимость «сформировать действенную правоохранительную систему, способную эффективно реализовывать свои функции по защите прав граждан и борьбе с преступностью» [8, с. 95].

Как справедливо отмечает М.Р. Глушков, оперативно-розыскные мероприятия представляют собой не что иное, как элемент уголовного преследования, что предполагает право гражданина на квалифицированную юридическую помощь [3, с. 5].

Очевидно, что содействие адвоката в обжаловании гражданами законности оперативно-розыскных мероприятий обусловлено возникающими на практике сложностями по выявлению действий и решений, нарушающих права и свободы граждан. Только опытный адвокат может разобраться в соблюдении оперативными сотрудниками широкого спектра условий и оснований

<sup>1</sup> Гончарова Н.В. Механизм защиты прав и свобод человека и гражданина в субъектах Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Белгород, 2011. С. 7.

проведения оперативно-розыскных мероприятий, обладания достаточными полномочиями и компетенцией, выполнения установленных правил проведения и др.

Если обжалование производится в суд, то в законе не определен вид судопроизводства, посредством которого рассматриваются указанные жалобы, а в ст. 125 УПК РФ отсутствуют положения об обжаловании решений и действий, касающихся проведения оперативно-розыскных мероприятий, до рассмотрения сообщения о преступлении в соответствии со ст. 144 УПК РФ.

Возникшая неопределенность потребовала решения проблемы подсудности при обжаловании действий (бездействия) и решений должностных лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, когда в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2009 года № 1 и № 2 даны разъяснения по размежеванию двух порядков судопроизводства, в которых должны находить свое разрешение жалобы в сфере ОРД: уголовно-процессуального и административного. Такой подход был апробирован на практике и показал свою состоятельность.

Так, решением Ленинского районного суда г. Ставрополя от 13 мая 2019 года по делу № 2А-196/2019 отказано в удовлетворении административного искового заявления У. о признании незаконными действий сотрудников полиции при проведении оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств», осуществляемых вне связи с конкретным уголовным делом, и выразившихся в блокировке входа в здание и последующем осмотре помещения служебного кабинета и комнаты отдыха. Основанием для принятия судом названного решения послужило то, что административным истцом не были представлены доказательства, подтверждающие проведение в отношении сотрудников У. и З. оперативно-розыскных мероприятий, нарушающих их права и свободы<sup>1</sup>.

В этом контексте мы должны помнить, что с момента введения в действие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации<sup>2</sup> в 2015 году субъективные публичные права граждан вышли из-под опеки гражданского процессуального законодательства и попали под защиту административного судопроизводства. «В отличие от гражданского процесса, – пишет А.П. Азаров, – административное судопроизводство обладает определенным набором инструментов, покрывающих дисбаланс возможностей участников спора» [1, с. 19].

Тем не менее, еще 24 сентября 2018 года был подготовлен законопроект, в котором предлагалось дополнить Закон об ОРД новой статьей 9.1, с определением в ней круга лиц, имеющих право обратиться с жалобами, порядка их подачи и рассмотрения судом. В законопроекте предлагается два порядка рассмотрения жалобы судом, с учетом специфики ОРД:

1) если основанием для разрешения проведения оперативно-розыскного мероприятия станут поручения следователя, руководителя следственного органа, дознавателя, органа дознания или постановление, определение суда по уголовным делам, а также материалам проверки сообщений о преступлении, находящимся в их производстве, то в порядке, установленном УПК РФ;

2) если жалобы на решения и действия органов, осуществляющих оперативно-розыскного мероприятия, не связаны с уголовным преследованием, то в порядке, установленном Кодексом административного судопроизводства РФ<sup>3</sup>.

Однако проект названного закона остается неподписанным до настоящего времени.

Теперь перейдем к рассмотрению права истребования сведений из оперативно-розыскного органа (ч. 4 ст. 5 Закона об ОРД), ограничивающих конституционные права, которое возникает при наличии трех обязательных условий:

а) когда виновность в совершении преступления не доказана в установленном законом порядке и принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела, либо оно прекращено по реабилитирующим основаниям (например, за отсутствием события или состава преступления, при недоказанности участия в совершении преступления);

<sup>1</sup> Решение Ленинского районного суда г. Ставрополя от 13 мая 2019 года по делу № 2А-196/2019 о рассмотрении административного искового заявления У. о признании незаконным действий сотрудников полиции // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08 марта 2015 года № 21-ФЗ (ред. от 11.06.2022) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Пояснительная записка к проекту федерального закона от 24 сентября 2018 года № 04/13/09-18/00084270 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»» (подготовлен Минюстом России) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

б) гражданин располагает фактами проведения в отношении него оперативно-розыскных мероприятий;

в) если гражданин полагает, что были нарушены его права.

Еще один момент, связанный с истребованием адвокатом оперативно-розыскных материалов (рапортов, справок и др.) в отношении лиц, чья виновность не доказана, – это ограниченный срок их хранения – один год. Указанный срок может быть продлен, но только если того требуют правосудие или служебные интересы. Эта оговорка предоставляет право органам, осуществляющим ОРД, в ведомственных нормативных актах устанавливать более продолжительные сроки хранения отдельных оперативно-служебных документов и дел оперативного учета, исходя из служебных интересов. Если оперативно-розыскные мероприятия проводились на основании судебного решения, то в этом случае за три месяца до дня уничтожения полученных материалов должен быть уведомлен судья, давший такое разрешение, а при его отсутствии – председатель судебного органа, в составе которого он работал.

Будучи представителем интересов своего доверителя, адвокат полномочен составить запрос об истребовании полученных в ходе ОРД сведений. Адвокатский запрос должен быть оформлен с соблюдением требований, установленных приказом Министерства юстиции РФ от 14 декабря 2016 года № 288 (в ред. от 08.07.2021).

Если в предоставлении запрошенных сведений будет отказано, либо есть основание предполагать, что сведения получены не в полном объеме, то существует возможность обжаловать это в судебном порядке. Отказ в предоставлении таких сведений должен быть письменным, содержать обоснование этого решения и разъяснение права на его обжалование. Но если собранная информация затрагивает права и интересы других лиц, то субъект ОРД вправе отказать в ее предоставлении, например, в ситуации, когда один из обвиняемых по уголовному делу реабилитирован, а другие лица привлечены к уголовной ответственности.

Поскольку предоставление информации законодатель ограничивает требованиями конспирации и неразглашения государственной тайны, то для ознакомления предоставляется только информация, а не оперативные материалы (документы), причем в объеме и с содержанием, из которого не ясны источник и способ ее получения, а также невозможно их определить при сопоставлении предоставляемой информации с имевшими место реальными событиями.

Правовая позиция Конституционного Суда РФ по этому вопросу такова: 1) «у гражданина нет конституционного права на истребование всей собранной о нем информации, если это осуществляется с соблюдением требований Конституции Российской Федерации и в рамках закона»<sup>1</sup>; 2) «Конституция Российской Федерации допускает возможность установления в отношении той или иной информации специального правового режима, в том числе режима ограничения свободного доступа к ней со стороны граждан»<sup>2</sup>.

В то же время не подлежат отнесению к государственной тайне и засекречиванию сведения: о фактах нарушения прав и свобод человека и гражданина; о фактах нарушения законности органами государственной власти и их должностными лицами (ст. 7 Закона «О государственной тайне»<sup>3</sup>). Тем самым подчеркивается необходимость применения осознанного и ответственного подхода к проблеме засекречивания материалов оперативно-розыскной деятельности.

#### **Список использованной литературы:**

1. Азаров А.П. Об обжаловании решений и действий органов, осуществляющих ОРД, в порядке КАС РФ: абрис проблемы. *Журнал административного судопроизводства*. 2020;(1):17–21.

#### **References:**

1. Azarov A.P. [On the appeal of decisions and actions of the bodies implementing the ORD in the order of the CAS of the Russian Federation: outline of the problem]. *Zhurnal administrativnogo sudoproizvodstva = Journal of Administrative Proceedings*. 2020;(1):17–21. (In Russ.)]

<sup>1</sup> По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И.Г. Черновой: Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 года № 86-0 // Собрание законодательства РФ. 1998. № 34. Ст. 4368.

<sup>2</sup> См., например: Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Клещ Елены Владимировны на нарушение ее конституционных прав частью четвертой статьи 5 и частью первой статьи 12 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»: Определение Конституционного Суда РФ от 17 ноября 2011 года № 1585-0-0 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> О государственной тайне: Закон РФ от 21 июля 1993 года № 5485-1 (ред. от 11.06.2021) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

2. Герасименко Е.В. Обеспечение права на квалифицированную юридическую помощь адвоката при проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий. *Научный вестник Омской академии МВД России*. 2022;(1(84)):53–57. DOI: 10.24411/1999-625X-2022-184-53-57.
3. Глушков М.Р. К вопросу об участии адвоката в гласных ОРМ. *Адвокатская практика*. 2015;(3):3–6.
4. Голубовский В.Ю. Роль адвоката при проведении оперативно-розыскных мероприятий. *Проблемы права*. 2018;(3(67)):79–82.
5. Гусев В.А., Бекетов О.И., Мазунин Я.М. Реализация конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи посредством адвокатского расследования: оперативно-розыскной аспект. *Юридическая наука и правоохранительная практика*. 2021;(4(58)):126–132.
6. Гусев В.А., Ларин Е.Г. Конституционное право на получение квалифицированной юридической помощи в сфере оперативно-розыскной деятельности. *Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России*. 2021;(4(92)):42–48. DOI: 10.35750/2071-8284-2021-4-42-48.
7. Луговик В.Ф., Осипенко А.Л. О сотрудничестве адвоката с оперативно-розыскными органами. *Вестник Краснодарского университета МВД России*. 2020;(4(50)):81–84.
8. Майоров В.И., Севрюгин В.Е. Противодействие преступности на основе современных концепций взаимодействия полиции и общества: опыт зарубежных стран и России. *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. 2017;(35):95–106. DOI: 10.17072/1995-4190-2017-35-95-106.
9. Потапенко С.В. Информационная открытость и гласность уголовного судопроизводства. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(1):69–75. DOI: 10.31429/20785836-14-1-69-75.
10. Семенцов В.А. Провокация преступления в оперативно-розыскной деятельности. *Союз криминалистов и криминологов*. 2020;(4):45–53. DOI: 10.31085/2310-8681-2020-4-208-45-53.
11. Семенцов В.А. Роль адвоката в выявлении ошибок и нарушений закона в оперативно-розыскной деятельности. *Актуальные проблемы судебной, правоохранительной, правозащитной, уголовно-процессуальной деятельности и национальной безопасности: материалы Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 50-летию образования кафедры уголовного процесса: в 2 ч.* Краснодар: Кубанский гос. ун-т; 2022.
12. Семенчук В.В. Проблемы правового регулирования оперативно-розыскного обеспечения безопасности Российской Федерации. *Вестник Санкт-Петербургского университета. Право*. 2021;12(4):1017–1033. DOI: 10.21638/spbu14.2021.413.
2. Gerasimenko E.V. [Ensuring the right to qualified legal assistance of a lawyer when conducting public operational search activities]. *Nauchnyi vestnik Omskoi akademii MVD Rossii = Scientific Bulletin of the Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. 2022;(1(84)):53–57. DOI: 10.24411/1999-625X-2022-184-53-57. (In Russ.)]
3. Glushkov M.R. [On the question of the participation of a lawyer in the vowels of ORM]. *Advokatskaya praktika = Lawyer practice*. 2015;(3):3–6. (In Russ.)]
4. Golubovskii V.Yu. [The role of a lawyer in conducting operational investigative measures]. *Problemy prava = Problems of law*. 2018;(3(67)):79–82. (In Russ.)]
5. Gusev V.A., Beketov O.I., Mazunin Ya.M. [Realization of the constitutional right to receive qualified legal assistance by means of a lawyer's investigation: operational investigative aspect]. *Yuridicheskaya nauka i pravookhranitel'naya praktika = Legal science and law enforcement practice*. 2021;(4(58)):126–132. (In Russ.)]
6. Gusev V.A., Larin E.G. [The constitutional right to receive qualified legal assistance in the field of operational investigative activities]. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii = Bulletin of the St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. 2021;(4(92)):42–48. DOI: 10.35750/2071-8284-2021-4-42-48. (In Russ.)]
7. Lugovik V.F., Osipenko A.L. [On cooperation of a lawyer with operational-search authorities]. *Vestnik Krasnodarskogo universiteta MVD Rossii = Bulletin of the Krasnodar University of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. 2020;(4(50)):81–84. (In Russ.)]
8. Maierov V.I., Sevryugin V.E. [Countering crime on the basis of modern concepts of police and society interaction: experience of foreign countries and Russia]. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki = Bulletin of Perm University. Legal sciences*. 2017;(35):95–106. DOI: 10.17072/1995-4190-2017-35-95-106. (In Russ.)]
9. Potapenko S.V. [Informational openness and publicity of criminal proceedings]. *Yuridicheskii vestnik Kubanskogo gosudarstvennogo universiteta = Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(1):69–75. DOI: 10.31429/20785836-14-1-69-75. (In Russ.)]
10. Sementsov V.A. [Provocation of crime in operational investigative activity]. *Soyuz kriminalistov i kriminologov = Union of criminalists and criminologists*. 2020;(4):45–53. DOI: 10.31085/2310-8681-2020-4-208-45-53. (In Russ.)]
11. Sementsov V.A. [The role of a lawyer in identifying errors and violations of the law in operational investigative activities]. *Actual problems of judicial, law enforcement, human rights, criminal-procedural activity and national security: materials of the International scientific-practical conf. devoted to the 50th anniversary of the department of criminal procedure: in 2 parts*. Krasnodar: Kuban State University; 2022. (In Russ.)]
12. Semenchuk V.V. [Problems of legal regulation of operational and investigative security of the Russian Federation]. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Pravo = Bulletin of St. Petersburg University. Law*. 2021;12(4):1017–1033. DOI: 10.21638/spbu14.2021.413.

13. Чупилкин Ю.Б. Как адвокату доказывать провокацию преступления. *Уголовный процесс*. 2018:(12):24–33.

(In Russ.)]

13. Chupilkin Yu.B. [How to prove provocation of a crime to a lawyer]. *Ugolovnyi protsess = Criminal trial*. 2018:(12):24–33. (In Russ.)]

#### **ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ**

##### **Семенов Владимир Александрович**

доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Кубани, профессор кафедры уголовного процесса ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1127-5603>

Author ID: 57194869679

#### **INFORMATION ABOUT THE AUTHOR**

##### **Vladimir A. Sementsov**

Dr. of Sci. (Law), Professor, Honored Lawyer of Kuban, Professor of the Department of Criminal Procedure of the FGBOU VO "Kuban State University"

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1127-5603>

Author ID: 57194869679