

РОССИЙСКИЙ СУДЬЯ

№ 10
октябрь 2021



«Сущность указанных мер заключается в том, что они осуществляются в большей степени в форме физического воздействия, и прямым образом затрагивают личную неприкосновенность, права и свободы, применяются в том случае, когда иными путями остановить противоправные действия не представляется возможным»

Строева О.А., Бондаренко М.В. «Отдельные меры административно-правового принуждения в сфере безопасности дорожного движения»

Стр. 34

- Тактика и методика доказывания по гражданским делам о качестве медицинских услуг
- Внесудебное и судебное примирение: проблемы и перспективы
- Особенности проведения онлайн-заседания в арбитражных судах
- Состав «хулиганство» в Уголовном кодексе РФ: временная трансформация
- Международные принципы поведения судей в социальных сетях
- Досрочное прекращение полномочий председателя суда Советом Федерации по представлению Президента РФ
- О действии принципа исполнительского иммунитета в делах о банкротстве граждан в аспекте конституционных положений о защите семьи и праве на жилище

ISSN 1812-3791



9 771812 379776 >

РОССИЙСКИЙ СУДЬЯ

№ 10/2021

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЕ И ИНФОРМАЦИОННОЕ ИЗДАНИЕ.

Зарегистрировано в Федеральной службе по надзору в сфере массовых коммуникаций, связи и охраны культурного наследия.

ПИ № ФС77-57988 от 28 апреля 2014 г. Журнал выходит с 1998 г. Издаётся ежемесячно.

Учредители: ИЗДАТЕЛЬСКАЯ ГРУППА «ЮРИСТ», СУДЕБНЫЙ ДЕПАРТАМЕНТ ПРИ ВЕРХОВНОМ СУДЕ РФ

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

3 Галюкова М.И. Тактика и методика доказывания по гражданским делам о качестве медицинских услуг

7 Латынин О.А. Судебная защита законного экономического интереса

13 Новиков Н.А., Михайлова Е.В. Внесудебное и судебное примирение: проблемы и перспективы

20 Канцер Ю.А. Особенности проведения онлайн-заседания в арбитражных судах

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

25 Белов М.Н. Состав «хулиганство» в Уголовном кодексе РФ: временная трансформация

29 Молчанова М.А. Основные направления деятельности правоохранительных органов по противодействию коррупции в корпорациях на евразийском пространстве

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

34 Строева О.А., Бондаренко М.В. Отдельные меры административно-правового принуждения в сфере безопасности дорожного движения

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ.

ПРЕКРАЩЕНИЕ ПОЛНОМОЧИЙ

40 Яшина А.А. Международные принципы поведения судей в социальных сетях

45 Королева Е.В. Досрочное прекращение полномочий председателя суда Советом Федерации по представлению Президента РФ

ДИСКУССИЯ

49 Мядзелец О.А. Развитие института возмещения вреда, причиненного правоохранительными органами и судом (обсуждаем законопроект)

54 Поляков С.Б. Академические свободы: формирование образовательных программ

Трибуна помощника судьи

60 Лагунова Е.А. О действии принципа исполнительского иммунитета в делах о банкротстве граждан в аспекте конституционных положений о защите семьи и праве на жилище

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР ЖУРНАЛА:

Бабкин А.И.

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Алауханов Е.О., д.ю.н., профессор, заслуженный деятель Республики Казахстан;

Андреева Т.К., к.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;

Гусев А.В., д.э.н., профессор;

Добрынин К.Э., статс-секретарь Федеральной палаты адвокатов РФ;

Ершов В.В., д.ю.н., профессор;

Запольский С.В., д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;

Зорькин В.Д., Председатель Конституционного Суда РФ, д.ю.н., профессор;

Лебедев В.М., Председатель Верховного Суда РФ, д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;

Сидоренко Ю.И., судья Верховного Суда РФ в отставке

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

Дедов Д.И., судья Европейского Суда по правам человека от РФ, д.ю.н., доцент;

Жилин Г.А., судья Конституционного Суда РФ в отставке, д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;

Нешатаева Т.Н., судья Суда Евразийского экономического союза, д.ю.н., профессор;

Орлов А.В., председатель Арбитражного суда Центрального округа, к.ю.н.

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

ИЗДАТЕЛЬСКОЙ ГРУППЫ «ЮРИСТ»:

Гриб В.В., д.ю.н., профессор, член-корреспондент РАО, заслуженный юрист РФ

ЗАМЕСТИТЕЛИ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

ИЗДАТЕЛЬСКОЙ ГРУППЫ «ЮРИСТ»:

Бабкин А.И., Белых В.С., Ренов Э.Н., Платонова О.Ф., Трунцевский Ю.В.

ЦЕНТР РЕДАКЦИОННОЙ ПОДПИСКИ:

Тел.: (495) 617-18-88 (многоканальный)

Фото на обложке: фотобанк Лори

РЕДАКЦИЯ: Латтева Е.А., Соловьева Д.В.

ВЕРСТКА: Курухина Е.И.

НАУЧНОЕ РЕДАКТИРОВАНИЕ И КОРРЕКТУРА:

Швечкова О.А., к.ю.н.

Телефон редакции: (495) 953-91-08.

Адрес редакции / издателя:

115035, г. Москва, Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7.

E-mail: avtor@lawinfo.ru

Журнал включен в базу данных

Российского индекса научного цитирования (РИНЦ).

Журнал рекомендован Высшей аттестационной комиссией при Министерстве науки и высшего образования Российской Федерации для публикаций основных результатов диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук (12.00.02; 12.00.03; 12.00.10; 12.00.11; 12.00.15 — юридические науки).

Полная или частичная перепечатка материалов без письменного разрешения авторов статей или редакции преследуется по закону.

Подписка по России:

«Объединенный каталог. Пресса России» — инд. 85499, «Почта России». Электронный каталог — П1774, а также через www.lawinfo.ru

Формат 60 x 90/8. Печать офсетная.

Бумага офсетная № 1.

Физ. печ. л. 6,0. Усл. печ. л. 6,0.

Тираж 4000 экз. Цена свободная.

Подписано в печать: 10.09.2021.

Дата выхода в свет: 23.09.2021.

Отпечатано в ООО «Национальная полиграфическая группа».

248031, г. Калуга, ул. Светлая, д. 2.

ISSN 1812-3791

RUSSIAN JUDGE

SCIENCE-PRACTICE AND INFORMATIONAL EDITION.
REGISTERED AT THE FEDERAL SERVICE FOR THE MONITORING IN THE SPHERE
OF MASS COMMUNICATIONS, COMMUNICATION AND PROTECTION OF CULTURAL HERITAGE.
PI No. FC77-57988. APRIL 28, 2014. PUBLISHED SINCE 1998. PUBLISHED MONTHLY.

No. 10/2021

Founders: JURIST PUBLISHING GROUP, JUDICIAL DEPARTMENT AT THE SUPREME COURT OF THE RF

CONTENTS

CIVIL LAW AND PROCEDURE

3 M.I. Galyukova. The Tactics and Technique of Proving in Civil Cases on the Quality of Medical Services

7 O.A. Latynin. Judicial Protection of a Legitimate Economic Interest

13 N.A. Novikov, E.V. Mikhaylova. Extrajudicial and Judicial Conciliation: Problems and Prospects

20 Yu.A. Kantser. Features of Holding an Online Hearing in Commercial Courts

CRIMINAL LAW AND PROCEDURE

25 M.N. Belov. Constituent Elements of "Hooliganism" in the Criminal Code of the Russian Federation: A Temporal Transformation

29 M.A. Molchanova. The Main Areas of Corporate Corruption Combating Activities of Law Enforcement Authorities in the Eurasian Space

ADMINISTRATIVE LAW

34 O.A. Stroeva, M.V. Bondarenko. Some Measures of Administrative Law Coercion in the Road Traffic Safety Sphere

THE JUDICIARY. TERMINATION OF AUTHORITIES

40 A.A. Yashina. International Principles of Behavior of Judges in Social Networks

45 E.V. Koroleva. Early Termination of Authorities of the Presiding Judge of a Court by the Federation Council upon a Recommendation of the President of the Russian Federation

DISCUSSION

49 O.A. Myadzelets. The Development of the Institution of Compensation for Damage Caused by Law Enforcement Authorities and Court (Bill Discussion)

54 S.B. Polyakov. Academic Freedoms: The Development of Educational Programs

ASSISTANT JUDGE TRIBUNE

60 E.A. Lagunova. On the Effect of the Enforcement Immunity Principle in Private Bankruptcy Cases in View of the Constitutional Provisions on the Protection of Family and the Right to Housing

Subscription in Russia:

Unified Catalogue. Russian Press – index 85499,

Russian Post. Digital Catalogue – П11774

and also through www.lawinfo.ru

Size 60 x 90/8.

Offset printing. Offset paper № 1. Printer's sheet 6,0.

Conventional printed sheet 6,0.

Circulation 4000 copies. Free market price.

Passed for printing: 10.09.2021.

Edition was published: 23.09.2021.

Printed by National Polygraphic Group Ltd.

2, Svetlaya st., Kaluga, 248031.

ISSN 1812-3791

EDITOR IN CHIEF OF JOURNAL:

Babkin A.I.

EDITORIAL BOARD:

Alaukhanov E.O., LL.D., Professor,
Honored worker of the Republic of Kazakhstan;

Andreeva T.K., PhD (Law), Professor,
Honored Lawyer of the RF;

Gusev A.V., Doctor of Economics, Professor;

Dobrynin K.E., the State Secretary
of the Federal Chamber of Lawyers of the RF;

Ershov V.V., LL.D., Professor;

Zapol'skij S.V., LL.D., Professor,

Honored Lawyer of the Russian Federation;

Zor'kin V.D., Chairman, the Constitutional Court of the RF,
LL.D., Professor;

Lebedev V.M., Chairman, the Supreme Court
of the RF, LL.D., Professor,

Honored Lawyer of the Russian Federation;

Sidorenko Yu.I., Judge of the Supreme Court (retired)

EDITORIAL STAFF:

Dedov D.I., Judge of the European Court of Human Rights
from the RF, LL.D., Associate Professor;

Zhilin G.A., Judge of the Constitutional Court of the RF
in resignation, LL.D., Professor, Honored Lawyer of the RF;

Neshataeva T.N., Judge of the Court of the Eurasian Economic
Union, LL.D., Professor;

Orlov A.V., the Chairman of the Arbitration court
of the Central district, PhD (Law)

EDITOR IN CHIEF OF JURIST PUBLISHING GROUP:

Grib V.V., LL.D., Professor, Corresponding Member of the RAE,
Honored Lawyer of the RF

DEPUTY EDITORS IN CHIEF OF JURIST PUBLISHING GROUP:

Babkin A.I., Belykh V.S., Renov Eh.N., Platonova O.F.,
Truncevskij Yu.V.

CENTRE FOR EDITORIAL SUBSCRIPTION:

Tel.: (495) 617-18-88 (multichannel)

Photo of the cover: Lori Photobank

EDITORIAL OFFICE: Lapteva E.A., Solovyova D.V.

LAYOUT: Kurukina E.I.

SCIENTIFIC EDITING AND PROOFREADING:

Shvechkova O.A., PhD (Law)

Telephone of the Editorial Staff: (495) 953-91-08.

Address of Editorial office / Publisher:

Bldg. 7, 26/55, Kosmodamianskaya Emb, Moscow, 115035.

E-mail: avtor@lawinfo.ru

The journal is included in the database Russian science citation index.

Recommended by the Supreme Attestation Commission under the
Ministry of Science and Higher Education of the Russian Federation
for publications of results of PhD and doctoral theses (12.00.02;
12.00.03; 12.00.10; 12.00.11; 12.00.15 – law science).
Copyright reserved. Complete or partial reproduction of authors'
materials without prior written permission of the authors or the Editor-
ial Staff shall be subject to legal prosecution.

Тактика и методика доказывания по гражданским делам о качестве медицинских услуг

Галюкова Мария Игоревна,

судья Центрального районного суда города Челябинска,
доцент кафедры гражданского права и процесса
Института права Челябинского государственного университета (ЧелГУ),
кандидат юридических наук, доцент
753825777@mail.ru

В статье анализируются вопросы подготовки и рассмотрения гражданского дела о компенсации морального вреда в результате некачественного оказания медицинской помощи в суде первой инстанции. Разбираются особенности привлечения соответчиков и третьих лиц к участию в деле, этапы сбора доказательств.

Ключевые слова: медицинский спор, качество оказания медицинской помощи, третьи лица, экспертиза, подготовка, предварительное судебное заседание, судебное заседание, врач, судья.

The Tactics and Technique of Proving in Civil Cases on the Quality of Medical Services

Maria I. Galyukova

Judge of the Central District Court of Chelyabinsk
Associate Professor of the Department of Civil Law and Procedure
of the Law Institute of the Chelyabinsk State University (CSU)
PhD (Law), Associate Professor

The article analyzes the issues of preparation and consideration of a civil case on compensation for moral damage as a result of poor-quality medical care in the court of first instance. The features of attracting co-defendants and third parties to participate in the case, the stages of collecting evidence are analyzed.

Keywords: medical dispute, quality of medical care, third parties, expertise, preparation, preliminary court session, court session, doctor, judge.

Разрешение конфликтов в суде между пациентом и медицинской организацией является привычным способом реализации права гражданина за защиту здоровья. При разрешении медицинского спора суд устанавливает юридические факты, которые являются основой для определения размера компенсации морального вреда в случае некачественного оказания медицинской помощи.

Анализ судебной практики показывает постоянное увеличение количества дел, инициированных пациентами и их родственниками. Неофициально в юридическом сообществе медицинские споры считаются одной из самых сложных категорий дел. В связи с этим их рассмотрение может затягиваться.

В рамках данной статьи мы рассмотрим практические приемы ведения гражданского дела по искам о взыскании компенсации морального вреда в связи с некачественным оказанием медицинской помощи.

Главной особенностью является то, что судья с момента поступления искового заявления и до удаления в совещательную комнату должен максимально контролировать каждый этап судопроизводства. Условно выделим четыре этапа сбора и анализа доказательств:

- 1) подготовка;
- 2) предварительное судебное заседание;

3) основные судебные заседания (сбор доказательств и назначение экспертизы, анализ заключения эксперта);

4) судебные прения.

К сожалению, судьями необоснованно игнорируется первая стадия рассмотрения дела — подготовка.

Подготовка дел к судебному разбирательству является самостоятельной стадией гражданского процесса, нацеленной на обеспечение правильного и своевременного их рассмотрения и разрешения, она обязательна по каждому гражданскому делу. Своевременная и полная подготовка дела к судебному разбирательству имеет определяющее значение для качественного рассмотрения дела в установленные законом сроки (абзацы второй и третий п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 июня 2008 г. № 11 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству»)¹.

Прежде всего необходимо уточнить обстоятельства, имеющие правильное значение для рассмотрения дела. В данном случае это

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2020) : утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.07.2020 // СПС «КонсультантПлюс».

будет определение субъектного состава спора. К участию в деле привлекаются в качестве третьих лиц близкие родственники пациента, так как они имеют право обратиться с аналогичным иском. Также следует привлечь в качестве соответчиков все медицинские организации, где оказывалась помощь пациенту. Врачи, причастные к оказанию медицинской помощи, могут участвовать в деле как третьи лица, так и в качестве свидетелей. На стадии подготовки сложно правильно расставить процессуальные акценты, но основные шаги необходимо сделать. Во-первых, должен быть сформирован список врачей (медперсонала), причастных к оказанию медпомощи. Данные сведения берутся из медицинских документов. Если на стадии подготовки отсутствует медицинская документация, то следует направить судебные запросы. В некоторых ситуациях медкарты могут находиться у следователя, тогда целесообразно запросить отказной материал либо копии уголовного дела (вопрос в каждом случае решается индивидуально в зависимости от стадии рассмотрения уголовного дела). Дополнительно запрашиваются результаты анализа случая оказания медпомощи у контролирующих органов (страховые организации, региональный Минздрав) с одновременным привлечением данных юридических лиц к участию в деле в качестве третьих лиц. Отдельно обращая внимание, что количество лиц, участвующих в деле третьих лиц может быть значительным (более 20, а число свидетелей иногда превышает 50).

Разумеется, не всегда возможно, определить всех лиц, участвующих в деле на стадии подготовки. Стороны иногда сознательно не приходят на подготовку, упуская возможность разумно и тщательно подойти в вопросу формирования своей процессуальной позиции, которая в дальнейшем будет основываться на полученных доказательствах. Одной из ошибок является то, что суд и стороны называют стадию подготовки беседой. Гражданско-процессуальный кодекс РФ не знает такого термина. Существует только стадия подготовки, в рамках которой возможно проведение в зале судебного заседания с участием секретаря предварительного собеседования со сторонами. Почему необходимо обязательное участие секретаря в подготовке? Во-первых, судья избежит необоснованных жалоб на то, что он лично, без мантии, о чем-то беседовал со стороной в зале суда либо в кабинете. Такая жалоба, может появиться, если сторона опоздала к назначенному времени и застала только последний эпизод подготовки. Во-вторых, секретарь сразу же «берет на карандаш», какие судебные запросы необходимо сделать, каких лиц известить о дате и времени предварительного судебного заседания.

Предварительное судебное заседание частично дублирует стадию подготовки, но одновременно дает развитие процессу сбора

доказательств. На данном этапе следует определиться, будет заседание открытым либо закрытым. Последнее исключает возможность ведения аудиозаписи судебного заседания, что не всегда положительно сказывается на качестве протокола судебного заседания, который в дальнейшем предоставляется судебным экспертам.

На данной стадии следует максимально подробно опросить сторону истца (пациента либо его родственников). Объяснения сторон и третьих лиц могут быть даны в письменной и устной формах. Специфика этого средства доказывания заключается в том, что объяснения в суде даются самими заинтересованными лицами, которые лучше всех осведомлены о сути рассматриваемого спора и заинтересованы в исходе дела. Как правило, в этот период суд может установить, что истец заблуждается относительно реальных событий или попал под влияние своего представителя, который либо желает заработать на данном деле (иногда представители выискивают «громкие» медицинские дела, желая сформировать себе репутацию), либо не понимает особенности юридического сопровождения данной категории дел.

При исследовании объяснений сторон и третьих лиц в суде иногда допускаются ошибки:

— имеют место случаи, когда учитываются устные объяснения сторон и третьих лиц, но не обращается внимание на содержание искового заявления, которое также является формой дачи объяснения;

— при получении объяснений сторон в процессе выполнения судебного поручения или обеспечения доказательств они должны оглашаться в судебном заседании, что не всегда делается;

— достоверность объяснений сторон и третьих лиц часто не подтверждается, чего нельзя исключать в силу материально-правовой заинтересованности данных лиц.

Уже на этапе предварительного судебного заседания следует предложить сторонам обсудить возможность заключения мирового соглашения или воспользоваться примирительными процедурами². Это позволит сторонам существенно сэкономить расходы на представителей, судебную экспертизу, потенциально снизить размер компенсации морального вреда. Стороне ответчика необходимо разъяснить, что не стоит занимать принципиальную позицию, а следует с руководством клиники обсудить возможность компромисса. Разумеется, это касается тех ситуаций, где явно присутствует вина медицинской организации, нет потребительского экстремизма либо добросовестного заблуждения истца относительно качества оказанной медпомощи.

² Жуйков В.М. Роль суда в примирении сторон по гражданским делам // Российский судья. 2019. № 9. С. 24–30.

Если стороны решительно настроены отстаивать свои права и представлять доказательства, то суду необходимо четко определить перечень необходимых письменных доказательств, включая договоры возмездного оказания медицинских услуг, информированные добровольные согласия. Выяснить, где находятся результаты обследования пациента (гистологический материал, результаты МРТ, КТ, УЗИ, иных инструментальных и лабораторных исследований), вещественных доказательств (протезы, ортопедические конструкции).

Стадия основных судебных заседаний — самая интересная и самая сложная. В ней идет одновременный анализ медицинской документации и допрос свидетелей. Суду следует реально планировать процессуальное время так, чтобы, с одной стороны, быстро и эффективно допросить всех свидетелей, с другой — не создать мощного информационного потока, в котором можно легко потерять важные детали.

Итак, обязательному доказыванию подлежат:

- 1) наличие вреда (вред здоровью пациента или смерть);
- 2) противоправность действий медицинской организации;
- 3) причинно-следственная связь между действиями и наступившим негативным результатом;
- 4) вина медицинской организации, причинившей вред.

Как отметил В.Н. Курченко, «смысл состязательности судопроизводства в судебных стадиях заключается в том, что при независимом и беспристрастном суде стороны имеют равные возможности обосновать свою позицию относительно обстоятельств обвинения, гражданского иска»³.

При подобных обстоятельствах не стоит упускать такие виды доказательств, как видеозапись медицинской процедуры и электронные доказательства.

Единой законодательной классификации электронных доказательств не существует. К числу общедоступных электронных доказательств относятся сведения, размещенные на общедоступных интернет-сайтах (включая социальные сети), открытые государственные данные и информация, размещенная в сетевых СМИ⁴.

Исследование общедоступных электронных доказательств не требует специальных знаний. Такие доказательства могут копироваться, использоваться и воспроизводиться сторонами без ограничений. Как правило, указанные доказательства исследуются судом непосредственно (например, переписка между

пациентом и врачом в мессенджерах). Реже в материалах гражданских дел находятся распечатки интернет-страниц, представленные участниками дела, или протоколы осмотра доказательств, составленные нотариусами.

По окончании исследования письменных, электронных доказательств, аудио- и видеозаписей, допросов свидетелей каждая из сторон должна иметь готовый проект ходатайства о назначении судебной экспертизы. В нем должны быть отражены вопросы и представлены варианты экспертных учреждений.

При назначении экспертизы суд окончательно формулирует вопросы, выбирает экспертное учреждение. Помимо стандартных требований к содержанию определения о назначении экспертизы, в судебном акте должны быть указаны конкретный срок для производства экспертизы (например, до 1 декабря 2021 г.), разрешение руководителю экспертного учреждения привлекать к участию в деле внешних специалистов и создавать комиссию, разрешение экспертам в порядке экспертной инициативы отразить иные вопросы, имеющие существенное значение для рассмотрения дела.

После поступления заключения экспертов в суд стороны должны быть заранее извещены о возобновлении судебного разбирательства, дате и времени судебного заседания, при этом им должна быть предоставлена возможность заранее (в среднем за две-три недели) ознакомиться с заключением экспертизы.

Как правило, стороны проводят рецензирование заключения эксперта на предмет установления достоверности, правильности, обоснованности и полноты выводов и по следующим основным критериям:

- соответствие содержания экспертного заключения действующему законодательству;
- соблюдение установленной процедуры назначения и производства экспертизы (включая правомочность экспертной организации или учреждения, квалификацию эксперта);
- обоснованность, корректность и эффективность применения соответствующих методик проведения исследования;
- полнота и всесторонность проведенного исследования;
- полнота и обоснованность сделанных экспертом выводов⁵.

Если сторона не согласна с заключением экспертизы, то она должна заранее предоставить в суд ходатайство о допросе эксперта, чтобы у суда была реальная возможность принять меры к вызову эксперта в суд либо к организации видео-конференц-связи.

Эксперт на допросе разъясняет данное им заключение:

- а) объясняет сущность специальных терминов и формулировок;

³ Курченко В.Н. Парадигма стандартов доказывания // Российский судья. 2020. № 11. С. 19.

⁴ Гройсберг А.И. Электронные доказательства в системе правосудия по гражданским делам // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 2. С. 55–75.

⁵ Россинская Е.Р., Галяшина Е.И. Настольная книга судьи: судебная экспертиза. М., 2010; Тарасова Э. Правила оспаривания // Эж-Юрист. 2016. № 12, апрель. Доступ из ЭСП «Гарант».

б) обосновывает необходимость использования выбранной методики исследования;
в) объясняет, как выявленные диагностические и идентификационные признаки позволили ему сделать те или иные выводы, в какой мере выводы основаны на материалах гражданского дела.

Возможен перекрестный допрос специалиста (явка обеспечивается стороной, заявившей ходатайство о допросе специалиста) и эксперта в суде.

В своих показаниях специалист может:

— указать на невозможность получения ответа на вопрос экспертизы;

— указать на непригодность объектов для экспертного исследования;

— обратить внимание на ошибки в сборе, обнаружении, фиксации, изъятии биоматериала и иных доказательств;

— указать на иные ошибки определения о назначении экспертизы, когда на разрешение эксперта ставятся вопросы, выходящие за пределы его компетенции, или для ответов на вопросы вообще не требуется специальных знаний;

— указать на дополнительные документы (доказательства), которые необходимо предоставить в распоряжение эксперта;

— оценить методы, использованные при производстве судебной экспертизы, оборудование, с помощью которого реализованы эти методы;

— проанализировать научную обоснованность экспертной методики;

— оценить обоснованность выводов эксперта, взаимосвязь и взаимообусловленность выводов и исследовательской части экспертного заключения.

По результатам допроса специалиста и эксперта, исследования заключения специалиста и заключения экспертизы возможно три варианта развития событий:

— проведение повторной экспертизы;

— проведение дополнительной экспертизы;

— вынесение итогового судебного акта.

Стадия судебных прений — это этап промежуточной оценки доказательств. Итоговая оценка доказательствам будет дана судом в совещательной комнате.

Прокурор всегда дает заключение по итогам рассмотрения гражданского дела⁶. Стороны могут предоставить в суд письменный вариант судебных прений, но сделать это они должны в стадии дополнения, так как приобщение любых письменных документов (доказательств) на стадии судебных прений недопустимо. Как правило, прения по медицинским спорам длительные и обстоятельные, стороны стараются максимально подробно и детально изложить свою позицию, продолжая ее иногда и в репликах. Непредоставление реплики не включено в перечень нарушений норм процессуального права, являющихся основанием к отмене решения, содержащийся в ст. 330 ГПК РФ, но все-таки не стоит пропускать данную стадию.

После судебных прений суд удаляется в совещательную комнату для принятия решения, о чем председательствующий объявляет присутствующим в зале судебного заседания (ст. 192 ГПК РФ).

Таким образом, правильное и всестороннее рассмотрение «медицинских» споров возможно только при грамотной и последовательной работе суда, направленной на сбор и анализ доказательств, а также создание сторонам условий для полноценного формирования правовой позиции. При этом стороны должны не только воздерживаться от инфантильного созерцания судебного процесса, но и активно способствовать установлению фактических обстоятельств дела с позиции закона.

⁶ Казарина Т.Н. Прокурор как субъект гражданско-процессуальных правоотношений в контексте унификации процессуального законодательства Российской Федерации // Российский судья. 2021. № 2. С. 3–6; № 3. С. 6–10.

Литература

1. Гройсберг А.И. Электронные доказательства в системе правосудия по гражданским делам / А.И. Гройсберг // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 2. С. 55–75.
2. Жуйков В.М. Роль суда в примирении сторон по гражданским делам / В.М. Жуйков // Российский судья. 2019. № 9. С. 24–30.
3. Казарина Т.Н. Прокурор как субъект гражданско-процессуальных правоотношений в контексте унификации процессуального законодательства Российской Федерации / Т.Н. Казарина // Российский судья. 2021. № 2. С. 3–6.
4. Казарина Т.Н. Прокурор как субъект гражданско-процессуальных правоотношений в контексте унификации процессуального законодательства Российской Федерации / Т.Н. Казарина // Российский судья. 2021. № 3. С. 6–10.
5. Курченко В.Н. Парадигма стандартов доказывания / В.Н. Курченко // Российский судья. 2020. № 11. С. 16–21.
6. Россинская Е.Р. Настольная книга судьи: судебная экспертиза: теория и практика, типичные вопросы и нестандартные ситуации: судебно-экспертные учреждения, назначение экспертизы в суде, типичные экспертные ошибки, заключение эксперта, порядок проведения экспертиз / Е.Р. Россинская, Е.И. Галяшина. Москва: Проспект, 2010. 458 с.
7. Тарасова Э. Правила оспаривания / Э. Тарасова // Эж-Юрист. 2016. № 12, апрель.

Судебная защита законного экономического интереса

Латынин Олег Анатольевич,

председатель Двадцать первого арбитражного апелляционного суда,
доцент Крымского филиала Российского государственного университета правосудия,
кандидат юридических наук
info@crimea.arbitr.ru

Статья посвящена обоснованию понятия судебной защиты законного экономического интереса. Выявлены отличительные свойства законного экономического интереса и показаны конституционные границы его интерпретации судом. Правообразующий потенциал законных экономических интересов в полной мере раскрывается и реализуется через судебные акты, обеспечивающие правовую определенность посредством формирования единообразной практики разрешения споров между участниками гражданского оборота.

Ключевые слова: судебная защита, законный интерес, экономические интересы, экономическое правосудие.

Judicial Protection of a Legitimate Economic Interest

Oleg A. Latynin

Presiding Judge of the Twenty-First Commercial Court of Appeal
Associate Professor of the Crimean Branch of the Russian State University of Justice
PhD (Law)

The article is devoted to the substantiation of the concept of judicial protection of a legitimate economic interest. The distinctive properties of a legitimate economic interest are revealed and the constitutional boundaries of its interpretation by the court are shown. The legal potential of legitimate economic interests is fully disclosed and implemented through judicial acts that provide legal certainty through the formation of a uniform practice of resolving disputes between participants in civil turnover.

Keywords: judicial protection, legitimate interest, economic interests, economic justice.

Конституционное понятие судебной защиты, получившее наиболее широкое распространение в отечественном юридическом лексиконе с 1993 г., отражает предназначение судебной власти в государстве, учрежденном на началах верховенства права.

Идея верховенства права, при всей ее многоаспектности, а также вариативности содержания и практического воплощения, в самом общем виде может быть сведена к системному соблюдению четырех универсальных принципов¹.

Во-первых, государственный аппарат, его должностные лица и официальные представители подчиняются праву.

Во-вторых, нормативные правовые акты являются ясными и определенными, официально публикуются, отвечают требованиям стабильности и справедливости и направлены на обеспечение и защиту основных прав, в том числе защиту личности и собственности.

В-третьих, процесс принятия, исполнения и обеспечения действия нормативных

правовых актов является открытым, справедливым и рациональным.

В-четвертых, правосудие осуществляется компетентными, высокоморальными и независимыми заседателями или нейтральной стороной, которые имеются в государстве в достаточном количестве, обладают адекватными ресурсами и отражают структуру общества, которому они служат².

Приведенные выше положения в их совокупности составляют некую систему правовых координат, в которой судебная защита реализуется практически, проявляя себя при этом в качестве одного из наиболее эффективных инструментов, посредством которых обеспечивается реализация прав и свобод граждан.

В научной, а также и в учебной юридической литературе неоднократно отмечалось, что приоритет именно судебных механизмов защиты прав, свобод и законных интересов любых субъектов правовых отношений интегрирован в реальный уклад российской государственно-правовой жизни сравнительно недавно.

¹ Доктрины правового государства и верховенства права в современном мире : сб. ст. / отв. ред. П.Д. Баренбойм, В.Д. Зорькин. М. : Юстициформ, ЛУМ, 2013. С. 16.

² Там же.

Так, например, В.Б. Вершинин констатирует, что в советский исторический период правовая система была ориентирована преимущественно на партийные и административные средства разрешения социальных конфликтов, а роль суда была явно заниженной³.

В настоящее время судебная защита рассматривается как эффективное восстановление в правах независимым судом путем справедливого судебного разбирательства на основе состязательности и равноправия сторон с предоставлением им достаточных процессуальных правомочий для защиты своих интересов при осуществлении всех процессуальных действий, результат которых имеет существенное значение для определения их прав и обязанностей.

Средством реализации судебной защиты являются судебные акты.

Характеризуя сущность и признаки судебной защиты как комплексного института российского права, В.Б. Вершинин пишет, что судебная защита в широком смысле представляет собой объединенную общими принципами права совокупность взаимосвязанных материальных и процессуальных норм, закрепляющих юрисдикцию суда, его надлежущую организацию, статус судей, судебные процедуры и другие аспекты осуществления деятельности органов судебной власти в целях преодоления препятствий в реализации юридического статуса субъектов права, восстановления их нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов⁴.

Важно подчеркнуть всеобщий, или, по другой терминологии, универсальный характер судебной защиты, что предполагает, во-первых, ее неперсонифицированность, а во-вторых, отсутствие каких бы то ни было формализованных ограничений на использование судебного способа защиты субъективного права и законного интереса.

С точки зрения государственной гарантированности прав, свобод и законных интересов субъектов права не менее значимым признаком судебной защиты представляется также и ее инстанционность, позволяющая проверить законность и обоснованность действий и решений, имевших место на предшествующих этапах. Вышестоящие судебные инстанции не только выявляют и устраняют ошибки нижестоящих судов, но и на основе обобщения судебной практики, анализа судебной статистики определяют наиболее

типичные нарушения материальных и процессуальных норм, трудные случаи их истолкования, с тем чтобы выработать научно обоснованные рекомендации по единообразному судебному толкованию и применению норм права.

Как известно, круг объектов судебной защиты достаточно широк и включает в себя субъективные права, свободы и законные интересы личности, интересы общества и государства. Приведем их краткое описание, данное в монографическом диссертационном исследовании В.Б. Вершинина:

— «...субъективные права как формально определенные юридические возможности индивида пользоваться теми или иными социальными благами, обеспеченные защитой государства. Для субъективного права характерны такие черты, как точная мера поведения, гарантированность со стороны государства, обеспеченность противостоящими обязанностями, возможность защиты через суд;

— свободы личности, которые, будучи в формально-юридическом смысле близкими к субъективным правам, различаются с последними по форме и характеру их реализации, участию органов публичной власти в удовлетворении и охране;

— законные интересы субъектов правоотношений как их правомерные устремления, дозволенность которых вытекает из юридических норм или принципов;

— угроза нарушения субъективных прав и законных интересов. Российское законодательство в качестве одной из задач судебной деятельности устанавливает судебную защиту прав, свобод или законных интересов не только при их нарушении, но и при возникновении реальной угрозы их нарушения;

— интересы общества — его материальные и духовные ценности, например обеспечение социальной справедливости, упрочнение демократии и политического плюрализма (многопартийности, оппозиции, свободных и равных выборов), достижение и поддержание общественного согласия, развитие институтов гражданского общества;

— интересы государства — конституционный строй, суверенитет и территориальная целостность страны, собственность, оборона и государственная безопасность⁵.

Столь пространственный фрагмент приведен здесь намеренно, чтобы на отдельном примере показать типичную логику суждений, последовательно разграничивающих права и свободы, с одной стороны, и законный интерес — с другой. Действительно, различение

³ Вершинин В.Б. Судебная защита как комплексный институт российского права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 19.

⁴ Там же. С. 10–11.

⁵ Там же. С. 22–23.

категорий «субъективное право» и «законный интерес» можно назвать своего рода общим местом во многих теоретико-правовых, а также отраслевых цивилистических исследованиях. Достаточно вспомнить, что основоположником «юриспруденции интересов» считается Р. фон Иеринг, и на протяжении всего прошедшего с тех пор времени правове-ды активно обсуждают категорию «законный интерес» в ее соотношении с субъективным правом, подчеркивая при этом специфичность феномена законного интереса, его сложность и значительную функциональную нагрузку в правовой жизни общества⁶.

Итак, законный интерес, так же как и субъективное право, является самостоятельным объектом судебной защиты, хотя тот или иной законный интерес участника правоотношения не всегда обеспечен соответствующим субъективным правом. В то же время существует убедительно аргументированное мнение, что в идеале каждая экономическая потребность должна быть удовлетворена конкретным вещным правом⁷.

«Под законным интересом, — пишет В.В. Субочев, — следует понимать стремление субъекта пользоваться определенным социальным благом и в некоторых случаях обращаться за защитой к компетентным органам в целях удовлетворения не противоречащих нормам права интересов, которое в определенной степени гарантируется государством в виде юридической дозволенности, отраженной в объективном праве либо вытекающей из его общего смысла»⁸.

По нашему мнению, в таком определении отражены важнейшие отличительные характеристики законного интереса, а именно — его стихийность и дозволенность. Законный интерес формируется в непредсказуемой динамике социальной жизни, от которой всегда так или иначе отстает действующее в данный момент позитивное право. Вместе с тем наличие законного интереса небезразлично к сложившемуся правовому порядку, поскольку предполагает, что субъект в полной мере понимает, осознает максимум общедозволенного регулирования «дозволено всё, что не запрещено» и со своей стороны готов как к достижению, так

и к защите своего законного интереса всеми надлежащими, разрешенными, годными средствами и способами.

Стихийность и дозволенность законного интереса в сочетании с отсутствием чьих бы то ни было корреспондирующих обязанностей в ситуациях, когда субъект реализует свой законный интерес, отнюдь не означает второстепенной роли законных интересов в механизме правового регулирования. Скорее, наоборот: именно через законный интерес, в том числе защищенный в конкретных правоприменительных ситуациях конкретными судебными актами, в систему позитивного права проникают новые нормы поведения, что в конечном итоге обеспечивает динамизм правового порядка, его гибкость, ту или иную степень приспособленности к реальному миру с учетом всех его сложных взаимосвязей и ускоренных темпов развития в современную эпоху.

По мнению Р.З. Лившица, в многочисленных ситуациях интересы получают реализацию прежде всего в праве и лишь затем, опираясь на право, претворяются в другие сферы общественных отношений. Но столь же нередки и противоположные случаи, когда интересы первоначально реализуются в новых общественных отношениях и лишь впоследствии закрепляются в праве. «При спокойных, плавных, постепенных изменениях общественной жизни новые интересы пробивают себе дорогу чаще всего через фактически складывающиеся общественные отношения и лишь затем закрепляются в правовых нормах. Причем очень часто правовое закрепление имеет место сначала в отдельных судебных решениях, в судебной практике и только затем — в законах»⁹.

Руководствуясь приведенными выше общетеоретическими соображениями, мы можем выдвинуть тезис о существенном значении законного экономического интереса участников правоотношений для судебной практики разрешения споров в сфере гражданского оборота.

В целях корректной правовой интерпретации понятия законного экономического интереса рассмотрим вкратце необходимый и достаточный для этого минимум сведений по экономической теории.

Относительно ее функционального предназначения видные представители мировой экономической мысли не раз предупреждали, что «экономическая теория не является набором правил о том, как стать богатым, она — лишь интеллектуальный инструмент,

⁶ Субочев В.В. Законные интересы // Проблемы теории государства и права : учебник / под ред. А.В. Малько. М. : Юрлитинформ, 2012. С. 363.

⁷ Смольников Д. О вечном и вещном // Поговорили юристы на конференции, посвященной юбилею профессора Скловского. URL: https://zakon.ru/blog/2015/4/23/o_veshnom_i_vechnom_pogovorili_yuristy_na_konferencii_posvyashhennoj_yubileyu_professora_sklvskog

⁸ Субочев В.В. Указ. соч. С. 2.

⁹ Лившиц Р.З. Теория права : учебник. М. : БЕК, 1994.

способ осмысления экономической действительности, позволяющий владеющему им сделать правильный выбор в различных ситуациях»¹⁰.

Полагаем, конститутивно значимым элементом данного инструментария является теория экономического интереса. Ее истоки восходят к философскому наследию Д. Дидро и Г. Гегеля, в свое время отмечавших, что именно интерес детерминирует не только личностное поведение, но также и социально-экономические события.

К настоящему времени вопрос о природе, сущности, классификации экономических интересов еще не получил однозначного решения и во многом остается дискуссионным.

А.М. Филипченко и Н.А. Денисова предлагают широкое понимание категории «экономический интерес». По мнению названных авторов, экономические интересы представляют собой совокупность условий, которые, с точки зрения субъекта хозяйственной деятельности, наилучшим образом способствуют реализации его экономических потребностей¹¹.

Приведем некоторые дефиниции, значимые с точки зрения наших исследовательских задач.

Итак, индивидуальные экономические интересы представляют собой совокупность условий, которые в представлении (по убеждению) индивида наилучшим образом способствуют реализации его экономических потребностей (достижению желаемых результатов деятельности).

Общественные (групповые) экономические интересы представляют собой совокупность условий, которые, с точки зрения большинства членов общества (группы), наилучшим образом способствуют реализации экономических потребностей как общества (группы) в целом, так и каждого его (ее) члена в отдельности¹².

Соответственно, система экономических интересов — это совокупность взаимосвязанных экономических интересов субъекта (субъектов), отражающая в целом условия хозяйственной деятельности, которые с точки зрения субъекта (субъектов) наилучшим образом способствуют реализации его (их) экономических потребностей¹³.

¹⁰ Филипченко А.М., Денисова Н.А. Экономические интересы: природа, сущность, классификация // Вестник Екатеринбургского института. 2015. № 4 (32). С. 98.

¹¹ Там же. С. 99.

¹² Там же. С. 97.

¹³ Филипченко А.М. Методические основы формирования баланса экономических интересов

Как видно из приведенных выше дефиниций, носителями экономического интереса могут быть индивиды, группы лиц и общество в целом, а сам подход к рассмотрению экономических интересов может быть объективным и субъективным.

При объективном подходе ориентиром является материальная основа жизни, порождающая взаимосвязи экономических интересов и объективных производственных отношений, среди которых особое место занимают отношения собственности.

Субъективный взгляд на экономический интерес теснейшим образом сопряжен с психологической наукой, так как предполагает внимание к категориям человеческого сознания, направленности мышления на реализацию идей, хотя и обусловленных сложившимися экономическими отношениями, но сформировавшихся исключительно в индивидуальном порядке, под влиянием конкретного жизненного опыта конкретного лица.

Следует особо подчеркнуть, что объективный и субъективный подходы к интерпретации экономического интереса, а равно и индивидуальные (частные) и групповые (общественные) экономические интересы друг другу не противопоставлены, а диалектически взаимосвязаны, находятся в отношениях взаимной детерминации и взаимодополнения.

Содержание экономических интересов определяется множеством разнопорядковых факторов, включая и психологию индивида, и ценностную ориентацию всего социума на то, что считается здесь дозволенным и одобряемым¹⁴.

В целом и содержание экономических интересов, и их поддержка, реальное проведение в жизнь, а также противодействие им вписаны в текущую социальную ситуацию, актуальную для данного общества на данном этапе его развития. Если при этом возникает правовой спор, вытекающий из отношений между участниками гражданского оборота, то законный экономический интерес подлежит судебной защите. Очевидно, что без учета законного экономического интереса будет затруднительной адекватная, справедливая оценка судом разумных экономических причин в действиях сторон возникшего правового спора, экономической целесообразности и обоснованности хозяйственных операций, их действительного экономического смысла и т.д.

субъектов нефтегазовой сферы Российской Федерации : дис. ... д-ра экон. наук. М., 2006.

¹⁴ Павлов А.П., Колосов А.В. Экономические интересы в жизнедеятельности человека // Мир науки. Педагогика и психология. 2013. № 1.

Устанавливая факт дозволенности, законного характера применительно к тому или иному экономическому интересу, мы должны ориентироваться на заданные Конституцией Российской Федерации рамки реализации основных экономических прав.

В этой связи нам представляется весьма небезынтересной мысль Г.А. Гаджиева, что настоящая «экономическая конституция» — это вовсе не Гражданский кодекс, как считают многие, а именно те конституционные положения, в которых закреплены основные экономические (частные) права и свободы¹⁵. Это нормы о праве на использование своих способностей и имущества для предпринимательской деятельности, о праве на свободный выбор рода деятельности и занятий, о праве частной собственности, о праве на возмещение государством вреда и другие права, а также конституционные гарантии предпринимательства.

Кроме того, как указывает названный автор, в структуру «экономической Конституции» входят также нормы, учреждающие экономический публичный порядок¹⁶.

Таким образом, диапазон оценки судом экономического интереса в качестве законного не носит произвольного характера, а имеет конституционно обозначенные, позитивно выраженные ориентиры.

В заключение остается добавить, что в современном юридическом лексиконе известны близкие по смыслу термины «экономическая юстиция» и «экономическое правосудие», которые, исходя из их буквального толкования, непосредственно сопряжены с функцией судебной защиты основных экономических прав и законных экономических интересов.

Так, термин «экономическое правосудие» встречается в большинстве изученных нами литературных источников и к тому же корреспондирует законодательным формулам «правосудие в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности», «...осуществляют правосудие путем разрешения экономических споров», «...является высшим судебным органом по гражданским делам, делам по разрешению экономических споров», «...рассматривая гражданские дела, дела по разрешению экономических споров».

Кроме того, популярность термина «экономическое правосудие» поддерживается за счет широкой известности в юридическом

сообществе научно-практического журнала, с 2014 г. переименованного в «Вестник экономического правосудия Российской Федерации», в котором публикуются аналитические статьи о судебной практике в области права, регулирующего коммерческую деятельность, а также результаты исследования важных теоретических проблем цивилистики и гражданского процессуального права¹⁷.

Вместе с тем в научно-правовых контекстах используется также и более абстрактный термин «экономическая юстиция». В качестве иллюстрации возьмем, например, статью об ограничениях судебного прецедента в романо-германском праве, написанную судьями Конституционного Суда РФ К.В. Арановским и С.Д. Князевым¹⁸. В результате сравнения отличительных свойств систем общего и континентального права соавторы приходят к выводу, что как прецедентное, так и романо-германское право пережили, каждое по-своему, такое «впечатывание» (импринтинг) определяющих право первообразов, ценностей, идей и принципов, навыков и правил, что свободно пересмотреть сложившуюся совокупность вряд ли возможно — ее легче расстроить, чем заместить чужими новообразованиями. В то же время, действуя в разной технике принятия решений, при очевидной разнице происхождения, мировоззренческих основ, условий и последствий применения права, суды по-своему решают в чем-то сходные задачи, исходя из общего убеждения в том, что суд, решая одинаковые дела, не должен выносить разные акты. Оценивая правотворческий смысл, созидательные последствия судебного истолкования и нормативное значение актов континентального правосудия в перспективе развития права судебной практики, авторы упомянутой статьи *inter alia* отмечают, что «в России последнего времени в этом отношении особенно убедительны конституционная и экономическая юстиция»¹⁹.

Таким образом, термин «экономическая юстиция» в принципе допускает обобщенно-собирательное истолкование, включенность в общий ряд «мировая юстиция», «административная юстиция», «уголовная юстиция», «конституционная юстиция».

Этот небольшой терминологический экскурс предпринят нами с целью продемонстрировать относительную гибкость устоявшейся терминологии. Не усматривая

¹⁵ Гаджиев Г.А. Основные экономические права: Сравнительное исследование конституционно-правовых институтов России и зарубежных государств: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1996.

¹⁶ Там же.

¹⁷ Ранее — Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.

¹⁸ Арановский К.В., Князев С.Д. Ограничения судебного прецедента в романо-германском праве // Правоведение. 2012. № 4.

¹⁹ Там же. С. 66.

необходимости в каком бы то ни было новом содержательном наполнении терминов «экономическое правосудие» и «экономическая юстиция», мы тем не менее хотим показать возможности смысловой экстраполяции. Мысль в том, что вне зависимости от вида юрисдикции правосудие в любом случае становится отчасти «экономическим» там и тогда, где и когда судебные акты по существу выраженных в них позиций способствуют созданию условий для устойчивого экономического роста страны и повышения благосостояния граждан, обеспечения экономической и социальной солидарности — целей, провозглашенных в ст. 75.1 Конституции Российской Федерации.

Подводя итог, отметим следующее.

В системе современного российского правопорядка правосудие признается приоритетным инструментом защиты прав, свобод и законных интересов участников правоотношений, в том числе в сфере гражданского оборота.

Судебная защита — комплексный институт российского права, включающий в себя как материально-правовые, так и процессуально-правовые компоненты, направленные на эффективное восстановление в правах независимым судом путем справедливого судебного разбирательства на основе состязательности и равноправия сторон с представлением им достаточных процессуальных правомочий для защиты своих интересов при осуществлении всех процессуальных действий, результат которых имеет существенное значение для определения их прав и обязанностей.

Литература

1. Арановский К.В. Ограничения судебного прецедента в романо-германском праве / К.В. Арановский, С.Д. Князев // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2012. № 4 (303). С. 51–66.
2. Вершинин В.Б. Судебная защита как комплексный институт российского права : автореферат диссертации кандидата юридических наук / В.Б. Вершинин. Саратов, 2011. 26 с.
3. Гаджиев Г.А. Основные экономические права: Сравнительное исследование конституционно-правовых институтов России и зарубежных государств : автореферат диссертации доктора юридических наук / Г.А. Гаджиев. Москва, 1996. 50 с.
4. Доктрины правового государства и верховенства права в современном мире : сборник статей / ответственные редакторы П.Д. Баренбойм, В.Д. Зорькин. Москва : Юстицинформ, ЛУМ, 2013. 560 с.
5. Лившиц Р.З. Теория права : учебник / Р.З. Лившиц. Москва : БЕК, 1994. 224 с.
6. Павлов А.П. Экономические интересы жизнедеятельности человека / А.П. Павлов, А.В. Колосов // Мир науки. 2013. № 1. С. 4.
7. Смольников Д. О вечном и вешном // Поговорили юристы на конференции, посвященной юбилею профессора Скловского / Д. Смольников // Закон.ру. 2015. 23 апреля.
8. Субочев В.В. Законные интересы / В.В. Субочев // Проблемы теории государства и права : учебник / под редакцией А.В. Малько. Москва : Юрлитинформ, 2012. С. 362–380.
9. Филипченко А.М. Методические основы формирования баланса экономических интересов субъектов нефтегазовой сферы Российской Федерации : диссертация доктора экономических наук / А.М. Филипченко. Москва, 2006. 493 с.
10. Филипченко А.М. Экономические интересы: природа, сущность, классификация / А.М. Филипченко, Н.А. Денисова // Вестник Екатеринбургского института. 2015. № 4 (32). С. 95–100.

Законный экономический интерес характеризуется свойствами стихийности и дозволенности в пределах границ, которые поставлены в Конституции РФ посредством норм, учреждающих публичный экономический порядок, а также закрепляющих основные экономические (частные) права и свободы субъектов.

Наряду с субъективным правом, законный экономический интерес представляет собой самостоятельный объект судебной защиты. Тем самым правосудию, вне зависимости от вида юрисдикций, так или иначе придается характер экономического — в том смысле, что оно защищает законные возможности реализации экономических потребностей, которые, в свою очередь, даже не будучи трансформированными в субъективные права, способны оказывать существенное влияние на формирование общеобязательных правил поведения участников гражданского оборота. Правообразующий потенциал законных экономических интересов в полной мере раскрывается и реализуется через судебные акты, обеспечивающие правовую определенность посредством формирования единообразной практики разрешения споров между участниками гражданского оборота.

Учет законного экономического интереса необходим для адекватной, справедливой оценки судом разумных экономических причин в действиях сторон возникшего правового спора, экономической целесообразности и обоснованности хозяйственных операций, их действительного экономического смысла и т.п.

Внесудебное и судебное примирение: проблемы и перспективы

Новиков Николай Алексеевич,
председатель Арбитражного суда города Москвы,
кандидат юридических наук
A40.sekretariat@arbitr.ru

Михайлова Екатерина Владимировна,
ведущий научный сотрудник сектора гражданского права, гражданского и арбитражного процесса
Института государства и права Российской академии наук,
доктор юридических наук, доцент
e.v.mihailova@bk.ru

В статье рассматривается вопрос о понятии и видах примирительных процедур. Примирительные процедуры, направленные не на разрешение правового конфликта, а на его урегулирование, способствуют снижению нагрузки на систему государственных судов, но вместе с тем нуждаются в законодательном совершенствовании. Анализируется правовая природа частноправовых и публично-правовых отношений в аспекте особенностей защиты частных и публичных прав. Показано, что институт судебного примирения присущ искомому производству. В делах публично-правового характера заключение мировых соглашений должно учитывать специфику отношений власти и подчинения, связывающих участвующих в них лиц. Исследуется правовая природа внесудебной медиации, доказываемая, что она не является альтернативой государственному судопроизводству и потому не востребована обществом. Ставится проблема правовой природы судебной медиации, показано ее историческое развитие и положительное влияние на систему защиты гражданских прав в России. Вместе с тем предложено усилить законотворческую деятельность по внедрению в цивилистический процесс внесудебных примирительных процедур путем надления правом оказывать услуги по медиации нотариусов, а также установления государственного контроля за деятельностью медиаторов (по аналогии с третейскими судами).

Ключевые слова: примирительные процедуры, мировое соглашение, частноправовые и публично-правовые отношения, гражданское судопроизводство, арбитражное судопроизводство, административное судопроизводство, медиация, судебное примирение.

Extrajudicial and Judicial Conciliation: Problems and Prospects

Nikolay A. Novikov
Presiding Judge of the Commercial Court of Moscow
PhD (Law)

Ekaterina V. Mikhaylova
Leading Research Scientist of the Department of Civil Law, Civil and Arbitral Procedure
of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences
LL.D., Associate Professor

The article discusses the issue of the concept and types of conciliation procedures. Conciliation procedures aimed not at resolving a legal conflict, but at its settlement, help to reduce the burden on the system of state courts, but at the same time need legislative improvement. The legal nature of private law and public law relations is analyzed in the aspect of the peculiarities of the protection of private and public rights. It is shown that the institution of judicial conciliation is inherent in the proceedings. In cases of a public law nature, the conclusion of amicable agreements should take into account the specifics of the relations of power and subordination that bind the persons participating in them. The legal nature of extrajudicial mediation is investigated, it is proved that it is not an alternative to state legal proceedings and therefore is not in demand by society. The problem of the legal nature of judicial mediation is posed, its historical development and positive impact on the system of protection of civil rights in Russia are shown. At the same time, it was proposed to strengthen the legislative activity on the introduction of extrajudicial conciliation procedures into the civil law process by granting the right to provide mediation services to notaries, as well as establishing state control over the activities of mediators (by analogy with arbitration courts).

Keywords: conciliation procedures, amicable agreement, private law and public law relations, civil proceedings, arbitration proceedings, administrative proceedings, mediation, judicial conciliation.

Одной из последних тенденций в сфере законотворчества наряду с цифровизацией

является внедрение примирительных процедур в сферу защиты нарушенных прав.

Эта тенденция представляется вполне оправданной. Бурное развитие гражданско-правовых отношений, появление новых объектов защиты и, соответственно, новых типов правонарушений — все это оказывает существенную нагрузку на судебную систему.

Примирение сторон правового конфликта на досудебной стадии видится выходом из создавшегося положения. Урегулировав свои разногласия и закрепив результаты договоренности в форме соглашения, участники гражданского оборота экономят силы, время, средства, а также сохраняют репутацию, что особенно важно в предпринимательской сфере.

Законодатель достаточно давно предпринимает усилия и в стимулировании примирения, когда дело уже перешло в судебную плоскость. Желанная перспектива судебного примирения — прекращение судебного разбирательства.

Однако не все так просто. Примирительные процедуры по-прежнему мало востребованы, а суды загружены гражданскими делами сверх меры. Чтобы понять причины этого, необходимо обратиться к теории примирительных процедур.

Прежде всего, правовой конфликт может иметь различную природу. Все правоотношения, вне зависимости от их отраслевой принадлежности, имеют либо частноправовой, либо публично-правовой характер.

Частноправовые отношения — это отношения, основанные на равенстве их субъектов. Равенство участвующих в правоотношении лиц — основной признак, характеризующий правоотношение как частное, все прочие признаки — автономия воли, имущественная самостоятельность и т.д. — являются следствием равенства. Частные правоотношения могут складываться в рамках абсолютно любой правовой отрасли: гражданской (сделки), семейной (брачный договор), уголовной (примирение сторон, сделка со следствием), жилищной (купля-продажа жилых помещений) т.д. Именно об этом говорит положение ст. 124 Гражданского кодекса РФ: Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, иные публично-правовые образования могут участвовать в гражданских правоотношениях, выступая при этом на равных с противоположной стороной. К публично-властным

субъектам, вступающим в гражданские правоотношения, применяются нормы законодательства, регулирующие правовое положение юридических лиц. По этому поводу крупный ученый-юрист Н.М. Коркунов в 1914 г. писал так: «Если государству предоставляется власть над данным объектом ради его приспособления к общему пользованию — это право публичное: таково право государства на дороги. Если же, напротив, данный объект предоставляется государству только для пользования самим правительством ради извлечения из него средств для приспособления других объектов — это право частное: таково право государств на государственное имущество, доходы с которого идут на удовлетворение тех или других задач государственного управления»¹.

Напротив, публично-правовые отношения основаны на отношениях власти и подчинения, участвующие в них лица находятся в неравном по отношению друг к другу положении. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2016 г. № 36 «О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» названы основные признаки публично-правовых отношений: это дела, возникающие из правоотношений, не основанных на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников, в рамках которых один из участников правоотношений реализует административные и иные публично-властные полномочия по исполнению и применению законов и подзаконных актов по отношению к другому участнику (п. 1 Постановления).

Так же как и частные правоотношения могут складываться в области действия норм публичного права, и публичные правоотношения возникают в сфере действия законодательства частного права. Например, правоотношения, возникающие в связи с изъятием земельных участков для государственных и муниципальных нужд или изъятием не используемых собственником участков, отношения в области пенсионного и иного социального обеспечения, предоставления государственного или муниципального жилья

¹ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. С. 226–227.

по договору социального найма, имеют ярко выраженную публично-правовую природу.

Понимание природы спорного правоотношения необходимо для регламентации процесса защиты нарушенного права: именно природа правоотношения, из которого возник конфликт, определяет, во-первых, применимый способ защиты. Таких способов два: государственный (реализуемый в деятельности системы государственных судов) и негосударственный, частноправовой (в форме третейского разбирательства). Распределение гражданских дел между государственными и третейскими судами осуществляется на основании двух факторов: природы спорного правоотношения и наличия соглашения сторон о передаче дела третейскому суду. Притом одно не просто связано с другим, но вытекает из него: заключение соглашения о передаче дела на рассмотрение третейского суда возможно лишь сторонами частноправового конфликта. Как писал великий русский ученый-правовед А.И. Вицын, «если это суд частного лица, то естественно ожидать, что законодательство не допустит его по делам, которыми ближе всего заинтересовано само государство»². Другой известный ученый дореволюционного периода Е.В. Васьковский также указывал на право третейских судов разрешать исключительно частноправовые конфликты: «Из числа юридических лиц лишены права предоставлять свои дела третейскому суду казенные управления, городские, земские и сельские общества. Предметом рассмотрения третейского суда могут быть все гражданско-правовые споры, кроме дел, находящихся в соприкосновении с общим государственным интересом»³. Кроме этого, Конституционный Суд РФ постановил, что третейское разбирательство «не порождает иных юридических последствий, помимо предусмотренных законом именно для третейского решения, которое — в силу юридической природы третейского разбирательства — принимается третейским судом от своего имени, обязательно для сторон на основе добро-

вольного исполнения, а обеспечение его принудительного исполнения находится за пределами третейского рассмотрения и является задачей государственных судов и органов принудительного исполнения» (Постановление Конституционного Суда РФ от 26 мая 2011 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 11 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункта 2 статьи 1 Федерального закона “О третейских судах в Российской Федерации”, статьи 28 Федерального закона “О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним”, пункта 1 статьи 33 и статьи 51 Федерального закона “Об ипотеке (залоге недвижимости)” в связи с запросом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации»).

Во-вторых, правовая природа спорного материального правоотношения определяет процессуальную форму защиты нарушенного права. Любые конфликты — как частноправовые, так и публичные — могут быть предметом государственного судопроизводства. Однако правила рассмотрения и разрешения государственными судами дел частноправового характера существенно отличаются от правил рассмотрения дел публично-правовой природы. Основными отличиями выступают задача и роль суда при рассмотрении и разрешении дела (в частноправовых конфликтах задачей суда является разрешение дела по существу, а его роль в рассмотрении дела ограничена оценкой представляемых сторонами доказательств; в делах публично-правового характера задачей суда является проверка законности действий, бездействия и решений органов публичной власти, суд вправе по своей инициативе выходить за пределы доводов сторон и даже заявленных требований), распределение обязанностей по доказыванию фактов и обстоятельств, с которыми стороны связывают свои требования и возражения (в частноправовых конфликтах каждая сторона должна самостоятельно доказывать наличие или отсутствие обстоятельств и фактов, выступающих основаниями заявленных требований, в публично-правовых делах бремя доказывания законности своих решений, действия и бездействия возлагается на орган публичной власти), сроки рассмотрения и разрешения дел и т.д.

² Вицын А.И. Третейский суд по русскому праву, историко-догматическое рассуждение. Москва, в Типографии В. Готье, 1856. С. 15–16.

³ Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса. М.: Зерцало, 2003. С. 371.

Поэтому процессуальные формы защиты нарушенных прав дифференцированы: рассмотрение частноправовых конфликтов осуществляется в рамках гражданского и арбитражного судопроизводства, по правилам искового производства. Дела публично-правового характера рассматриваются по правилам административного судопроизводства и частично — по правилам производства по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений в арбитражном процессе.

Дифференциация процессуальных форм защиты прав должна находить свое выражение и в распорядительных действиях сторон правового конфликта. Общеизвестно, что наибольшая свобода (диспозитивность) предоставлена сторонам искового (частноправового) производства: они вправе признать иск полностью или в части, отказаться от иска полностью или в части, изменить предмет или основание иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований и, наконец, примириться, т.е. заключить мировое соглашение. Столь широкий объем прав сторонам искового производства предоставляется именно потому, что предметом судебного исследования выступает спорное отношение частногоправового характера.

С одной стороны, при разбирательстве публично-правовых дел свобода сторон в распоряжении спорным материальным правом должна быть ограничена — ведь оно принадлежит не только им одним, но неограниченному кругу лиц, имеет в своем основании общий для всех интерес, и потому степень заинтересованности государства в надлежащем его осуществлении и охране велика. Потому неизбежно должны быть изъятия из диспозитивности. Как справедливо указывали авторы комментария к ГПК РСФСР 1964 г., «все демократические принципы советского гражданского процесса проявляются и в производстве по делам, возникающим из административных правоотношений. Состязательность, устность, непрерывность, непосредственность судебного разбирательства характерны для этого вида производства в той же мере, что и для искового. Однако поскольку предметом рассмотрения дела является не спор о праве гражданском (в широком смысле), а вопрос о правомерности и законности актов и действий, совершаемых админи-

стративными органами, либо о судебном подтверждении законности и обоснованности притязаний этих органов (по делам о взыскании недоимок по налогам), конкретное проявление отдельных принципов советского гражданского процесса имеет известную специфику. ...Наличие не гражданского, а административных правоотношений между сторонами исключает, например, возможность мировой сделки»⁴.

Таким образом, существенной особенностью рассмотрения публично-правовых дел в советский период было ограничение права сторон на примирение.

С другой стороны, действующий в настоящее время Кодекс административного судопроизводства РФ (КАС РФ) содержит целый ряд статей, регулирующих примирение сторон публично-правовых конфликтов. Возможность заключения мирового соглашения в делах, возникающих из административных и иных публично-правовых отношений, предусмотрена и положением ст. 190 АП РФ.

КАС РФ оперирует понятием «соглашение о примирении». Вероятно, этим законодатель хотел подчеркнуть отличие примирения в делах публично-правового характера от мирового соглашения в исковом производстве. Однако представляется, что никаких существенных отличий «соглашения о примирении» от «мирового соглашения» выявить не удастся.

Далее, КАС РФ предлагает примирительные процедуры «на выбор». Впрочем, при внимательном изучении положения ст. 137.3 КАС РФ ни одной примирительной процедуры, кроме прямых переговоров сторон и посредничества, найти не удалось. Медиация — это все же разновидность посредничества.

Внесудебная медиация проложила себе путь в правовую систему нашего государства с принятием Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)». Можно согласиться с полезностью его генеральной идеи — создание в России правовой основы оказания услуг в области урегулирования правовых конфликтов.

⁴ Научно-практический комментарий к ГПК РСФСР / под ред. Р.Ф. Каллистратовой, Л.Ф. Лесницкой, В.К. Пучинского. М.: Юрид. лит., 1976. С. 304.

Однако проблема внесудебной медиации, которая за десять с лишним лет так и не стала востребованной обществом, заключается в том, что, несмотря на название закона, медиация не является альтернативой государственному и третейскому судопроизводствам. Трудно согласиться с мнением о том, что медиация «точно так же, как и третейский суд, является альтернативой правосудию. В случае достижения сторонами соглашения по спору в ходе посредничества и его исполнения правосудие становится невостребованным»⁵. Ни один из процессуальных кодексов не содержит в качестве основания для отказа в принятии искового заявления наличие заключенного сторонами медиативного соглашения. Медиативные соглашения подлежат исключительно добровольному исполнению, а если одна из сторон отказывается исполнять его условия, другой стороне придется обращаться в государственный суд на общих основаниях и доказывать наличие права, закрепленного медиативным соглашением, в общеисковом порядке. Поэтому необеспеченность государством результатов внесудебных примирительных процедур вообще и медиации в частности есть истинная причина отсутствия спроса со стороны общества на нее. Бесперспективно сослаться на то, что «в силу специфики российского менталитета участники юридического спора по-прежнему доверяют разрешение возникшего конфликта государственным органам»⁶. На наш взгляд, доверие к органам государственной власти — исключительно положительное явление. Очевидно, что это медиация как модель урегулирования споров себя не оправдывает, и необходимо работать над иными формами, а не просто «повышать правовую культуру и активно налаживать сотрудничество между предпринимателями, судебным составом и системой образования в целом»⁷.

⁵ Носырева Е.И. Роль права в развитии медиации / Защита прав в России и других странах Совета Европы: современное состояние и проблемы гармонизации : сб. науч. ст. Краснодар — СПб. : Юридический центр Пресс, 2011. С. 712.

⁶ Некрасов С.Ю., Бердникова В.В. Перспективы развития судебной медиации в Российской Федерации // Плагол правосудия. 2019. № 3 (21). С. 8.

⁷ Семикина С.А., Юсупова А.Н. Примирительные процедуры в контексте сравнительного анализа процессуального законодательства России и других государств // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2016. № 3 (110). С. 221.

Таким образом, внесудебная медиация не обладает свойствами альтернативного способа защиты права, как, например, третейское разбирательство. Поэтому она не востребована.

Помимо этого, она и «небезопасна» — закон не предусматривает меры ответственности медиатора, если заключение с его участием медиативное соглашение окажется незаконным, нарушающим права других лиц или приведет стороны к убыткам или иному ущербу.

Напротив, мировое соглашение, заключаемое в суде, позволяет избежать указанных рисков. Получив проект мирового соглашения, судья утверждает его только после того, как убедится, что оно соответствует закону и не нарушает прав третьих лиц. Утвержденное судом мировое соглашение прекращает судебное разбирательство и может быть исполнено в принудительном порядке. Как отмечал Р.Е. Гукасян, «в результате утверждения судом мирового соглашения наступает ряд процессуальных последствий, главные из которых — ликвидация процесса и возникновение основания для принудительного осуществления обязанностей, составляющих вместе с правами содержание мирового соглашения»⁸.

Не всегда, конечно, стороны могут самостоятельно разработать условия мирового соглашения. В ряде случаев им требуется квалифицированная помощь. Так как судья, рассматривающий дело, не вправе оказывать сторонам какую-либо юридическую поддержку, наш законодатель закрепил судебную медиацию, которую осуществляют судьи в отставке. Представляется правильным мнение, что направление правовой политики, согласно которому «сделан еще один шаг к активному вовлечению суда в процесс урегулирования споров посредством медиации»⁹, следует приветствовать.

Впрочем, обязанность содействовать сторонам в примирении — не достижение современного законодательства. Еще по Уставу гражданского судопроизводства 1864 г. «суд обязан был до разбирательства дела предложить сторонам прекратить

⁸ Гукасян Р.Е. Избранные труды по гражданскому процессу. М. : Проспект, 2008. С. 324–325.

⁹ Молева Г.В. Судебная медиация как один из элементов современной судебной политики // Правовая политика и правовая жизнь. 2014. № 2. С. 154.

дело миром и указать действительные, по его мнению, способы к этому. При этом суд обязан был вникнуть в дело и не навязывать сторонам несправедливых условий примирения; он не имел права угрожать той или иной стороне решением дела против нее, настаивать на примирении во что бы то ни стало»¹⁰.

В настоящее время «судебная медиация» появилась как в законодательстве, регулирующем порядок рассмотрения частноправовых конфликтов (гражданское и арбитражное судопроизводства), так и административно-процессуальном законодательстве.

Прежде всего нужно отметить, что называть судебные примирительные процедуры «способами альтернативного разрешения споров»¹¹ не совсем верно. Мировое соглашение, как и судебные примирительные процедуры, — это часть гражданского судопроизводства, регулируются нормами гражданского процессуального законодательства. Альтернативой целому часть выступать не может. Судебное примирение с участием посредника (что и является судебной медиацией) в форме соглашения сторон, утвержденного судом, есть суррогат судебного решения.

Однако здесь, очевидно, кроется серьезная проблема теоретического толка. Если и мировое, и медиативное соглашения, утвержденные судом, — это, несомненно, институты процессуального права, то какова все же природа судебной медиации как процедуры урегулирования конфликта? Если она «судебная», то, очевидно, не является гражданско-правовой деятельностью. С другой стороны, она проводится не судом, рассматривающим дело, а другим лицом — судьей в отставке. В процессуальной науке общепризнано, что, как писала Н.А. Чечина, «нормы гражданского процессуального права регулируют отношение между любым из участвующих в процессе лиц и судом. Правовые отношения лиц, участвующих в процессе, между собой, минуя суд, регулируются

нормами материального права»¹². Если категорию «суд» понимать расширительно и в область гражданско-процессуальных отношений включать отношения участвующих в деле лиц и секретаря судебного заседания, помощника судьи и судью-медиатора, то в этом случае правоотношения, возникающие в ходе судебной медиации, можно охарактеризовать как гражданские процессуальные правоотношения. Если же под «судом» понимать суд, непосредственно рассматривающий дело, то отношения по реализации судебной медиации будут материально-правовыми (учитывая должность судьи-медиатора — административными правоотношениями).

Осуществляют судебную медиацию судьи в отставке. Можно понять такое решение законодателя — судьи в отставке обладают профессиональным юридическими знаниями и безупречной репутацией. Проще говоря, на них можно положиться. Однако не меньшее доверие вызывают, например, нотариусы. Сегодня медиативное соглашение может быть удостоверено нотариусом и обеспечено тем самым исполнительной силой (ст. 59.1 Основ законодательства РФ о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462-1). Это — тоже прекрасное законодательное решение. По свидетельству Е.А. Нефедьева, еще до революции юристы различали судебные и внесудебные мировые сделки, внесудебные соглашения заключались посредством записи, совершенной у нотариуса¹³.

Можно передать функции по оказанию услуг по медиации нотариусам. Можно сохранить также и действующий институт медиации. Но необходимо пересмотреть порядок наделения полномочиями медиатора (закрепить требование о наличии у кандидатов высшего юридического образования, предусмотреть меры специальной ответственности медиаторов за результаты их деятельности) и закрепить возможность получения исполнительного листа на принудительное исполнение медиативного соглашения (по аналогии с решениями третейских судов).

¹⁰ Великая реформа: к 150-летию Судебных Уставов: в 2 т. Т. 1. Устав гражданского судопроизводства / под ред. Е.А. Борисовой. М.: Юстицинформ, 2014. С. 138 (автор главы — А.Ф. Воронов).

¹¹ См., например: Мрастьева О.С. Мирное соглашение среди примирительных процедур // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 2 (115). С. 132.

¹² Чечина Н.А. Избранные труды по гражданскому процессу. СПб.: Издательский дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2004. С. 51.

¹³ Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства. 3-е изд. М.: Типография Императорского Московского Университета, 1908. С. 336.

Нужно также продолжать усиливать меры по досудебному урегулированию по максимально широкому кругу гражданских дел. Это было реализовано в арбитражном судопроизводстве (ч. 5 ст. 4 АПК РФ). Вместе с тем, и это требование может быть выполнено только при наличии желания на то обеих сторон конфликта: нельзя заставить примириться, так как примирение — всегда компромисс, добровольная уступка. Если нет желания снижать свои требования, всегда можно проигнорировать претензию. Поэтому логичным образом Верховный Суд РФ отмечает, что досудебный порядок считается соблюденным в случае направления претензии противоположной стороне спора (Обзор практики Верховного Суда Российской Федерации от 22 июля 2020 г.).

Большим шагом в закреплении и совершенствовании досудебного урегулирования как «процессуального фильтра»

судебной системы стало Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 июня 2021 г. № 18 «О некоторых вопросах досудебного урегулирования споров, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства». Содержащиеся в нем положения, регламентирующие условия, при которых досудебный порядок урегулирования считается соблюденным, должны способствовать повышению роли внесудебных примирительных процедур в процессе защиты права.

Вместе с тем необходимо планомерно развивать внесудебное примирение посредством надления медиативных соглашений элементами принудительного исполнения. В этом смысле наиболее целесообразно наделять нотариусов правом проводить процедуру медиации, а также усилить требования и меры государственного контроля в отношении частнопрактикующих медиаторов.

Литература

1. Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Е.В. Васьковский. Москва : Зерцало, 2003. 464 с.
2. Великая реформа: к 150-летию Судебных Уставов. В 2 томах. Т. 1. Устав гражданского судопроизводства / под редакцией Е.А. Борисовой. Москва : Юстицинформ, 2014. 544 с.
3. Вицын А.И. Третейский суд по русскому праву, историко-догматическое рассуждение / А.И. Вицын. Москва : Тип. В. Готье, 1856. 114 с.
4. Гукасян Р.Е. Избранные труды по гражданскому процессу / Р.Е. Гукасян. Москва : Проспект, 2008. 480 с.
5. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права / Н.М. Коркунов. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2003. 430 с.
6. Молева Г.В. Судебная медиация как один из элементов современной судебной политики / Г.В. Молева // Правовая политика и правовая жизнь. 2014. № 2. С. 155–156.
7. Мрастьева О.С. Мировое соглашение среди примирительных процедур / О.С. Мрастьева // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 2 (115). С. 131–135.
8. Научно-практический комментарий к ГПК РСФСР / под редакцией Р.Ф. Каллистратовой, Л.Ф. Леснической, В.К. Пучинского. Москва : Юридическая литература, 1976. 600 с.
9. Некрасов С.Ю. Перспективы развития судебной медиации в Российской Федерации / С.Ю. Некрасов, В.В. Бердникова // Глаголь правосудия. 2019. № 3 (21). С. 7–11.
10. Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства / Е.А. Нефедьев. 3-е изд. Москва : Тип. Императорского Московского Университета, 1908. 403 с.
11. Носырева Е.И. Роль права в развитии медиации / Е.И. Носырева // Защита прав в России и других странах Совета Европы: современное состояние и проблемы гармонизации : сборник научных статей / Т.Е. Абова [и др.]. Краснодар ; Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2011. 805 с.
12. Семикина С.А., Юсупова А.Н. Примирительные процедуры в контексте сравнительного анализа процессуального законодательства России и других государств / С.А. Семикина, А.Н. Юсупова // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2016. № 3 (110). С. 216–222.
13. Чечина Н.А. Избранные труды по гражданскому процессу / Н.А. Чечина. Санкт-Петербург : Издательский дом Санкт-Петербургского государственного университета, 2004. 656 с.

Особенности проведения онлайн-заседания в арбитражных судах

Канцер Юрий Александрович,

доцент кафедры финансового и предпринимательского права
Волгоградского института управления — филиала Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте Российской Федерации,
директор юридической фирмы общества с ограниченной ответственностью
«Региональная правовая компания»,
кандидат юридических наук
yurikantser@mail.ru

Статья посвящена вопросам правового закрепления и применения на практике процедуры, порядка назначения и проведения, оформления в документах сторон и определениях суда механизма онлайн-заседания в арбитражных судах. Показаны технические проблемы в использовании онлайн-заседания, а также вариации решения проблем применения онлайн-заседания арбитражными судами по конкретным делам. Использование дистанционных форм участия в судебных заседаниях полезно не только в период ограничительных мер, но и в условиях обычной практики разрешения споров в целях максимального обеспечения доступности правосудия с технической стороны этого принципа.

Ключевые слова: онлайн-заседание, арбитражный суд, судопроизводство, участие в заседании посредством веб-конференции, электронное правосудие, техническая возможность, COVID-19.

Features of Holding an Online Hearing in Commercial Courts

Yury A. Kantser

Associate Professor of the Department of Financial and Entrepreneurial Law
of the Volgograd Institute of Management, Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy
and Public Administration
Director of Legal Firm Regional Legal Company Limited Liability Company
PhD (Law)

The article is devoted to the issues of legal consolidation and application in practice of the procedure, the order of appointment and conduct, registration in the documents of the parties and court rulings of the mechanism of online judicial sitting in arbitration courts. Shown are technical problems in the use of online judicial sitting, as well as variations in solving problems of using online judicial sitting by arbitration courts in specific cases. The use of remote forms of participation in court hearings is useful not only during the period of restrictive measures, but also in the context of the usual practice of dispute resolution in order to maximize the availability of justice from the technical side of this principle.

Keywords: online judicial sitting, court of arbitration, legal proceedings, participation in the judicial sitting via web conference, e-justice, technical capability, COVID-19.

Обеспечение доступности правосудия, в том числе в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, является важнейшим принципом судопроизводства, без которого защита прав и законных интересов лиц, обратившихся с заявлением в суд, будет просто невозможной (ст. 46 Конституции РФ, ст. 2 АПК РФ).

Появившееся нововведение в арбитражном судопроизводстве, выраженное в использовании технических средств информационных технологий для дистанционного участия в судебных заседаниях (онлайн-заседание), изначально было обусловлено жесткими рамками ограничительных мер ввиду распространения COVID-19, а в настоящее время успешно используется помимо этих мер — просто

ввиду удобства участия для представителей и в целях процессуальной экономии.

Как верно отмечалось в литературе, у судов есть возможность в экстремальных условиях использовать богатый потенциал положений об аналогии права как правовом средстве, которое позволяет обеспечить справедливость и эффективное восстановление в правах¹.

Автором И.М. Шевченко отмечены две цели создания возможности участия сторон спора в судебном заседании онлайн: 1) минимизация личных контактов представителей лиц, участвующих в деле,

¹ Брановицкий К.Л., Ренц И.Г., Ярков В.В. Судебное правотворчество в условиях пандемии коронавируса: нонсенс или необходимость? // Закон. 2020. № 5. С. 110.

с судом и между собой в период наличия угрозы распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19); 2) создание больших возможностей для участия сторон в судебном разбирательстве, в том числе для тех, кто находится в отдаленных регионах и местностях нашей страны².

Отметим, онлайн-заседание (сама процедура, порядок назначения и проведения, оформление в документах сторон и определениях суда и пр.) по-прежнему процессуальным законодательством прямо не урегулировано. Данная процедура основывается лишь на практике арбитражных судов по реализации рекомендаций Верховного Суда РФ «проводить судебные заседания с использованием системы видео-конференц-связи и (или) системы веб-конференции с учетом опыта ВС РФ»³. В коротком Постановлении от 8 апреля 2020 г. № 821 давалось простое разъяснение, что для участия в судебном заседании посредством веб-конференции участники судопроизводства подают в суд заявление в электронном виде с приложением электронных образов документов, удостоверяющих личность и подтверждающих полномочия.

Ни один из органов судейского сообщества (Президиум конкретного арбитражного суда субъекта; Президиум ВС РФ; Совет судей субъекта РФ; Совет судей РФ) не правомочен давать обязательные предписания по порядку рассмотрения и разрешения арбитражных дел. Это вправе сделать лишь федеральный законодатель путем внесения соответствующих изменений в Арбитражный процессуальный кодекс РФ. А пока этого не сделано, в деятельности судов по использованию процедуры онлайн-заседания наблюдается разнობой.

Обобщенно процедура применения онлайн-заседания выглядит следующим образом.

Отметим сначала, что перечень судов, для которых доступна возможность проведения онлайн-заседаний, приводится на сайте <https://my.arbitr.ru/#help/4/56> (в настоящее время их уже ровно 100).

² Шевченко И.М. Участие в заседании арбитражного суда онлайн: некоторые процессуальные вопросы // Российский судья. 2020. № 10. С. 8.

³ Постановление Президиума ВС РФ, Президиума Совета судей РФ от 8 апреля 2020 г. № 821 (ред. от 29.04.2020) «О приостановлении личного приема граждан в судах» (утратило силу) // СПС «КонсультантПлюс».

Лицам, участвующим в деле, для обеспечения возможности участия в судебном онлайн-заседании в режиме веб-конференции необходимо заблаговременно:

1) зарегистрироваться в информационной системе «Мой арбитр»;

2) ознакомиться с инструкцией по работе с системой онлайн-заседаний, размещенной по ссылке <https://my.arbitr.ru/#help/4/55>;

3) выполнить предварительную настройку устройства, через которое планируется подключаться к онлайн-заседанию;

4) провести проверку подключения своего устройства (персональный компьютер, смартфон, планшет и т.д.), через которое планируется подключаться к онлайн-заседанию, в личном кабинете информационной системы «Мой арбитр» в разделе «Тестовая видеоконференция».

При подаче ходатайства о проведении судебного заседания с использованием сервиса онлайн-заседаний неукоснительно следовать инструкции по работе с системой онлайн-заседаний (<https://my.arbitr.ru/#help/4/55>), обращая особое внимание на следующее: для того чтобы у суда появилась техническая возможность создать в информационной системе «Картотека арбитражных дел» онлайн-заседание, необходимо при создании соответствующего ходатайства в личном кабинете сервиса «Мой арбитр» на вкладке «Вид обращения» выбирать вид обращения «Ходатайство об участии в онлайн-заседании» в блоке «Арбитражные заседания в онлайн и ВКС режиме» (в противном случае в ИС «КАД» не будет создано онлайн-заседание, а следовательно, его проведение будет технически невозможно).

Кроме загрузки самого ходатайства, податель такого документа обязан прикрепить в приложениях:

- копию паспорта представителя;
- копию диплома о высшем юридическом образовании;
- копию доверенности или иного документа, подтверждающего полномочия о представлении интересов участника.

При подаче ходатайства о проведении судебного заседания с использованием сервиса онлайн-заседаний следует учитывать, что у судьи отсутствует техническая возможность согласовать ходатайство об участии в судебном заседании с использованием сервиса онлайн-заседаний, если в момент рассмотрения такого ходатайства судьей до судебного заседания остается

пять и менее рабочих дней. В связи с этим данные ходатайства необходимо подавать заблаговременно с учетом названного выше срока.

Ходатайство об участии в онлайн-заседании подается в суд первой инстанции до назначения дела к судебному разбирательству, в том числе одновременно с подачей искового заявления или направлением отзыва на исковое заявление.

Если ходатайство об участии в онлайн-заседании подано после размещения на официальном сайте арбитражного суда в сети «Интернет» определения о назначении дела к судебному разбирательству, суд рассматривает это ходатайство по правилам ч. 5 ст. 159 АПК РФ.

Ходатайство об участии в судебном заседании суда апелляционной или кассационной инстанции может быть подано одновременно с соответствующей жалобой или после вынесения определения о принятии апелляции (кассации) жалобы, в котором указано время и место проведения судебного заседания.

Согласование ходатайства об участии в онлайн-заседании выражается в том, что работник аппарата суда, ответственный за прием документов в электронном виде, регистрирует ходатайство, после чего заявителю направляется уведомление о регистрации документа. После регистрации ходатайства на вкладке «Карточки» отобразится Событие «Ходатайство об участии в онлайн-заседании» с информацией:

- дата подачи ходатайства;
- податель;
- статус (зарегистрировано/одобрено/отклонено);
- дата и время судебного заседания, если статус ходатайства «Одобрено».

После одобрения ходатайства на вкладке «Карточки» отобразится Событие о назначении онлайн-заседания с информацией:

- дата согласования (одобрения) ходатайства;
- судья;
- назначено онлайн-заседание;
- дата и время судебного заседания.

Для непосредственного начала онлайн-заседания представителю стороны необходимо в назначенные дату и время авторизоваться в ИС «Карточка арбитражных дел» под учетной записью, с которой было подано ходатайство, и на вкладке «Онлайн-заседания» нажать «Онлайн-заседание идет» для участия в заседании.

Проблемы правоприменения процедуры онлайн-заседания

1. В случае обнаружения *технических проблем* по участию представителей сторон в заседании, проведение которого уже было объявлено посредством онлайн (в том числе в определении суда о назначении заседания), необходимо объявить перерыв или и вовсе отложить судебное разбирательство. Так, суд округа отметил, что суд апелляционной инстанции, удовлетворив ходатайства сторон об участии в судебном заседании посредством веб-конференции с использованием информационной системы «Карточка арбитражных дел», заверил представителей о том, что доступ в онлайн-заседание будет обеспечен, следовательно, у сторон имелись разумные ожидания на реализацию своих прав на участие в судебном заседании 23 декабря 2020 г. посредством веб-конференции. Протоколом от 23 декабря 2020 г. судебного заседания суда апелляционной инстанции подтверждается, что представители сторон не смогли принять участие в судебном заседании по объективным, не зависящим от них причинам, поскольку именно апелляционной коллегией не был обеспечен технический доступ для участия в онлайн-заседании. Данное обстоятельство послужило основанием к отмене постановления суда апелляционной инстанции⁴.

На наш взгляд, если в информационной системе «Карточка арбитражных дел» произошли технические неполадки во время онлайн-заседания, повторное подключение не представилось возможным, сотрудник суда также может позвонить представителям сторон (если номер телефона указан в процессуальных документах, позволяющих идентифицировать лиц), и если данные представители указали на отсутствие возражений о рассмотрении дела в их отсутствие, при наличии соответствующих телефонограмм в материалах дела, суд может завершить заседание и без участия представителей непосредственно в онлайн-заседании.

При возникновении подобных технических препятствий судам необходимо помнить, что обстоятельствами, влекущими безусловную отмену обжалуемого судебного акта, являются ограничение доступа к справедливому правосудию и

⁴ Постановление АС ЗСО от 2 апреля 2021 г. по делу № А03-4707/2019 // СПС «Консультант-Плюс».

судебной защите, а также невозможность представления соответствующих возражений относительно заявленных исковых требований либо доводов, изложенных жалобе.

2. Следующая проблема связана с *отсутствием «одновременности» заявления ходатайства* об участии в онлайн-заседании сторонами по делу. Предположим, сторона А заявила ходатайство об участии в рассмотрении апелляционной жалобы в тексте самой жалобы. Апелляционный суд при принятии жалобы удовлетворил соответствующее ходатайство. Сторона В решила участвовать в судебном заседании по рассмотрению жалобы непосредственно в зале апелляционного суда. Здесь имеются технические вопросы о полноте видеофикции участников арбитражного процесса, ведь, как правило, веб-камера направлена на судью (судей) и не охватывает зал судебного заседания полностью. Получается, что представитель, участвующий дистанционно в онлайн-заседании, не сможет видеть представителя, участвующего в очном заседании, а может только слышать его. Автору известны случаи, когда в онлайн-заседании судья использовала не стационарную (отдельную) веб-камеру, а встроенную в ноутбук веб-камеру, следовательно, обзор у этой камеры весьма ограничен.

Здесь же отметим невозможность в настоящее время *сочетать сразу две дистанционные формы* участия в процессе: посредством ВКС и в онлайн-заседании. К примеру, если истец заявил ходатайство об участии в онлайн-заседании, а ответчик посредством системы видео-конференц-связи. Видится нелегкой задачей в техническом разрешении данных ходатайств судьей, рассматривающим дело. Очевидно, в удовлетворении по крайней мере одного из них судье придется отказать.

3. Вопрос о *порядке предоставления доказательств суду и исследования доказательств* в режиме онлайн-заседания является также острой проблемой.

При использовании веб-конференции невозможно прямо в судебном заседании приобщить дополнительные доказательства или передать другой стороне не направленные заблаговременно ходатайство или письменную позицию, возникает проблема воспроизведения аудио-, видеозаписи как доказательств по делу.

Полагаем, как и в режиме ВКС, лицом, участвующим в судебном заседании, могут быть также представлены в арбитражный

суд, рассматривающий дело, письменные доказательства (ст. 75 АПК РФ), иные документы и материалы (ст. 89 АПК РФ) при условии наличия технических средств, обеспечивающих возможность ознакомления с такими доказательствами (документ-камера) (п. 23 Постановления Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 12⁵).

При проведении онлайн-заседания у суда могут возникнуть сложности при исследовании письменных и иных доказательств в тех случаях, когда требуется обозрение оригинала на основании ч. 2 ст. 71 и ч. 3 ст. 75 АПК РФ (например, в случае, если необходимо провести анализ мелких элементов, имеющих решающее значение при разрешении спора).

4. *Своевременность заявления ходатайства об онлайн-заседании.* Как уже отмечалось, хоть этот вопрос прямо не урегулирован, такое ходатайство необходимо заявить по крайней мере за пять рабочих дней до даты судебного заседания. Так, ходатайство общества о проведении судебного заседания путем онлайн-заседания судом округа оставлено без удовлетворения со ссылками на ст. 73, 121 и 153.1 АПК РФ, поскольку оно подано несвоевременно (за один рабочий день до начала судебного заседания)⁶. Как видим, суд применил положения о ВКС к онлайн-заседаниям по аналогии.

5. Вопрос с *обеспечением тайны совещания судей* пока остается открытым и решается каждым судом по-своему. Согласно нормам ст. 167 АПК РФ, решение принимается судьями, участвующими в судебном заседании, в условиях, обеспечивающих тайну совещания судей. Для этого, чтобы не сбить настройки информационной системы «Мой арбитр» в части режима онлайн-заседания (не прекращать трансляцию), суду можно использовать функцию отключения видеодоступа и отключения аудиодоступа.

В помещении, в котором арбитражный суд проводит совещание и принимает судебный акт, могут находиться только лица,

⁵ Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 12 (ред. от 27.06.2017) «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 4.

⁶ Постановление АС ВВО от 11 декабря 2020 г. по делу № А28-62/2019 // СПС «Консультант-Плюс».

входящие в состав суда, рассматривающего дело. Запрещается доступ в это помещение других лиц, а также иные способы общения с лицами, входящими в состав суда. Судьи арбитражного суда не вправе сообщать кому бы то ни было сведения о содержании обсуждения при принятии судебного акта, о позиции отдельных судей, входивших в состав суда, и иным способом раскрывать тайну совещания судей. Следовательно, представитель стороны, участвующий в заседании посредством режима онлайн, не должен слышать и видеть обсуждение результатов заседания в совещательной комнате.

Так, по конкретному делу суд округа отметил, что из аудиозаписи, размещенной в информационной системе «Мой арбитр», следует, что судебное заседание апелляционного суда 10 сентября 2020 г. проведено путем онлайн-заседания. Подателем жалобы представлен диск с аудиозаписью, из которого следует, что в ходе проведения онлайн-заседания суд не обеспечил отключение технических средств при принятии постановления, в результате чего процесс совещания судей был слышен участнику спора и зафиксирован им. Данное обстоятельство послужило отмене судебного акта апелляционной инстанцией⁷.

6. *Оценка действий представителя по заявлению ходатайства об участии в онлайн-заседании с точки зрения юридических услуг* также является дискуссионной. Конечно, юрист может согласовать с доверителем вопрос об оплате юридических услуг с учетом объема выполненных действий, в том числе и по формированию и отправке в суд ходатайства. Но для целей взыскания расходов на оказание юридических услуг представителю это вряд ли будет иметь существенное значение при определении судом фактического объема оказанных услуг.

Так, по конкретному делу суд кассационной инстанции отметил, что отсутствуют

основания для отнесения к самостоятельным процессуальным действиям подготовки ходатайств об участии в судебном заседании посредством видео-конференц-связи и в режиме онлайн-заседания, о приобщении дополнительных документов (доказательства направления документов стороне), так как указанные действия входят в состав услуг по составлению отзывают на апелляционную жалобу и участию в судебных заседаниях⁸.

И напротив, то обстоятельство, что истец не ходатайствовал о проведении судебного заседания по настоящему делу путем использования систем видео-конференц-связи и сервиса онлайн-заседания, также не может служить доказательством чрезмерности понесенных судебных расходов по проезду и проживанию, поскольку по смыслу ст. 153.1 АПК РФ такое участие в судебном заседании является правом, но не обязанностью лица, участвующего в деле, а потому его нереализация не свидетельствует о неоправданности данных расходов⁹.

В целом, вне всяких сомнений, сложности в отправлении правосудия, возникшие в связи с пандемией, лишь способствовали развитию электронного правосудия, в первую очередь за счет зарождения института онлайн-заседания. Обеспечение доступности правосудия и сохранение процессуальной экономии — главные достоинства такой дистанционной формы участия в судебном заседании, которые не могут быть никак нивелированы отдельными сложностями в процессе использования режима онлайн. Конкретные технические и процессуальные вопросы сегодня решаются отдельными арбитражными судами по-своему. Видится, в скором времени режим онлайн-заседания будет прописан в Арбитражном процессуальном кодексе РФ.

⁷ Постановление АС ЗСО от 14 января 2021 г. по делу № А56-82002/2019 // СПС «Консультант-Плюс».

⁸ Постановление АС ВВО от 26 мая 2021 г. по делу № А17-6573/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 28 июня 2021 г. по делу № А59-7116/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

Литература

1. Брановицкий К.Л. Судебное правотворчество в условиях пандемии коронавируса: нонсенс или необходимость? / К.Л. Брановицкий, И.Г. Ренц, В.В. Ярков // Закон. 2020. № 5. С. 107–117.
2. Шевченко И.М. Участие в заседании арбитражного суда онлайн: некоторые процессуальные вопросы / И.М. Шевченко // Российский судья. 2020. № 10. С. 7–12.

Состав «хулиганство» в Уголовном кодексе РФ: временная трансформация

Белов Михаил Николаевич,

доцент кафедры уголовного права и процесса

Нижегородского государственного университета имени Н.И. Лобачевского

mishel52@bk.ru

В настоящей статье рассматриваются изменения состава ст. 213 УК РФ «Хулиганство» с момента вступления в силу Уголовного кодекса РФ в 1996 г. по настоящее время. Даются предложения по дальнейшему изменению действующей редакции Уголовного кодекса. В частности, рассматриваются следующие вопросы: о квалификации вреда здоровью, причиненного при хулиганстве; о соотношении хулиганского мотива с иными мотивами преступлений; об определении места совершения хулиганства как квалифицирующего признака.

Ключевые слова: состав преступления, хулиганство, хулиганский мотив, общественная безопасность, грубое нарушение общественного порядка.

Constituent Elements of "Hooliganism" in the Criminal Code of the Russian Federation: A Temporal Transformation

Mikhail N. Belov

Associate Professor of the Department of Criminal Law and Procedure

of the National Research Lobachevsky State University of Nizhny Novgorod

This article discusses the changes in the composition of Article 213 of the Criminal Code of the Russian Federation "Hooliganism" from the moment of publication of the Criminal Code of the Russian Federation in 1996 to the present. Suggestions for further changes to the current version of the Criminal Code are given. In particular, the following issues are considered: on the qualification of health damage caused by hooliganism; about the correlation of the hooligan motive with other motives of crimes; about determination of the place of commission of hooliganism, as a qualifying sign.

Keywords: corpus delicti, hooliganism, hooligan motive, public safety, gross violation of public order.

С момента вступления в силу Уголовного кодекса РФ в 1996 г. «хулиганство» определяется и наказывается по ст. 213 УК РФ, расположенной в главе 24 «Преступления против общественной безопасности».

Ранее, в Уголовном кодексе РСФСР 1960 г., хулиганство было предусмотрено ст. 206, также расположенной в главе о преступлениях против общественной безопасности.

В новом кодексе основными признаками хулиганства остались грубое нарушение общественного порядка и явное неуважение к обществу. Однако с 1996 г. преступлением такое поведение считалось, только если сопровождалось применением насилия к гражданам либо угрозой его применения, а равно уничтожением или повреждением чужого имущества. Квалифицированные признаки хулиганства во многом повторял Уголовный кодекс РСФСР 1960 г.: 1) совершение хулиганства группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организован-

ной группой; 2) хулиганство, связанное с сопротивлением представителю власти либо иному лицу, исполняющему обязанности по охране общественного порядка; 3) совершенное лицом, ранее судимым за хулиганство. Особо квалифицированным составом являлось хулиганство, сопряженное с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия.

Следующее изменение законодательства, касающегося хулиганства, произошло в декабре 2003 г. Так, из ст. 213 УК РФ были исключены такие признаки хулиганства, как имущественный вред и вред личности, так как проблема разграничения преступлений против личности, имущества и хулиганства существовала до сих пор. Основными признаками хулиганства оставались грубое нарушение общественного порядка и явное неуважение к обществу, также законодатель включил в качестве криминообразующих признаков применение оружия или предметов, используемых в качестве оружия. Квалифицированным составом являлось

хулиганство, совершенное по предварительному сговору или организованной группой либо связанное с сопротивлением представителю власти либо иному лицу, исполняющему обязанности по охране общественного порядка или пресекающему нарушение общественного порядка.

В результате реформы законодательства 24 июля 2007 г. в ст. 213 УК РФ, наряду с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия, было включено криминообразующее основание: как хулиганство, совершенное по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы.

Федеральным законом от 24 ноября 2014 г. № 370-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» дополнена ст. 213 частью третьей, содержание которой — «деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, совершенные с применением взрывчатых веществ или взрывных устройств».

3 апреля 2017 г. Федеральным законом от 3 апреля 2017 г. № 60-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» ч. 1 ст. 213 УК РФ дополнена п. «в» следующего содержания: «на железнодорожном, морском, внутреннем водном или воздушном транспорте, а также на любом ином транспорте общего пользования». Такое изменение было связано с тем, что средства массовой информации постоянно сообщают о фактах неподобающего поведения пассажиров на бортах самолетов, находящихся в воздухе, в поездах, поездах метрополитенов, теплоходах.

Федеральным законом от 30 декабря 2020 г. № 543-ФЗ в ст. 213 УК РФ были внесены новые изменения. И теперь первая часть ст. 213 УК РФ выглядит следующим образом:

«Хулиганство, то есть грубое нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу, совершенное:

а) с применением насилия к гражданам либо угрозой его применения;

б) по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам

ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы;

в) на железнодорожном, морском, внутреннем водном или воздушном транспорте, а также на любом ином транспорте общего пользования...»

То есть было возвращено такое основание хулиганства, как применение насилия к гражданам либо угроза его применения. Хулиганство с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия, было перенесено из части первой в часть вторую ст. 213 УК РФ и стало находиться на одном уровне общественной опасности с данным деянием, совершенным группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой либо связанным с сопротивлением представителю власти либо иному лицу, исполняющему обязанности по охране общественного порядка или пресекающему нарушение общественного порядка. То есть за хулиганство с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия, ужесточилась ответственность. Если ранее за данное деяние могла грозить ответственность в виде лишения свободы до пяти лет, то теперь — до семи лет.

Исходя из основного объекта посяательства, представляется вполне обоснованной позиция законодателя, включившего насилие или его угрозу в основной состав хулиганства. Так как ранее насилие, в том числе и в общественных местах, было криминализировано ст. 116 УК РФ только при наличии последствий, да и то, если присутствовали хулиганский или националистический мотивы. Угроза применения насилия в общественных местах требовала дополнительных обоснований по ст. 119 УК РФ.

Однако изменения ст. 213 УК РФ влекут за собой целый ряд вопросов.

Первый из них касается квалификации вреда здоровью, причиненного при хулиганстве. Пленум Верховного Суда РФ в своем Постановлении от 15 ноября 2007 г. № 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» в настоящее время в п. 11 устанавливает следующее: *«Имея в виду, что состав преступления, предусмотренный статьей 213 УК РФ, не содержит такого признака объективной стороны преступления, как применение насилия... содеянное надлежит квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных соот-*

ветствующей частью статьи 213 УК РФ и частью (пунктом части) соответствующей статьи Особенной части Уголовного кодекса РФ, предусматривающей ответственность за преступление против личности»¹.

В связи с изменениями в Уголовном кодексе РФ данная позиция утрачивает свою силу. Теперь насилие (или угроза его применения) является составной частью хулиганства. Но возникает другой вопрос: какие последствия охватываются составом хулиганства, а какие требуют квалификации по совокупности с ним?

Категории вреда здоровью, которые охватываются понятием насилия, даны в п. 2 другого Постановления ВС РФ, а именно № 16 от 4 декабря 2014 г. «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности»:

«2. Под насилием в статьях 131 и 132 УК РФ следует понимать как опасное, так и неопасное для жизни или здоровья насилие, включая побои или совершение иных насильственных действий, связанных с причинением потерпевшему лицу физической боли либо с ограничением его свободы.

Если при изнасиловании или совершении насильственных действий сексуального характера потерпевшему лицу был причинен легкий или средней тяжести вред здоровью, содеянное охватывается диспозициями статей 131 и 132 УК РФ; умышленное причинение тяжкого вреда его здоровью требует дополнительной квалификации по соответствующей части статьи 111 УК РФ»².

В целях единства правоприменительной практики представляется целесообразным распространить данное правило и на хулиганство, а также другие преступления, где применяется категория «насилие». Таким образом, из вышеизложенного можно сделать следующий вывод: составом хулиганства охватываются нанесение побоев, легкий и средней тяжести вред здоровью. Тяжкий вред здоровью требует квалификации по совокупности с хулиганством.

Во-вторых, необходимы изменения в ст. 116 УК РФ и исключение из нее

«хулиганских побуждений», так как побои в настоящее время являются частью насилия при хулиганстве. Грубое нарушение общественного порядка, коим является хулиганство, по общему правилу, должно совершаться в общественных местах. Если убрать из ст. 116 УК РФ «хулиганские мотивы», то там «в сухом остатке» остаются только мотивы политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы. Ниже автор попытается обосновать необходимость исключения данных мотивов как криминообразующих при хулиганстве.

В-третьих, анализ научной литературы и судебной практики свидетельствует о том, что хулиганские побуждения в своей основе наиболее часто состоят из следующего:

- противопоставить себя обществу;
- показать пренебрежение к общепринятым нормам и правилам поведения;
- продемонстрировать грубую силу;
- стремление удовлетворить извращенные потребности;
- показать свое «превосходство» над другими и т.п.

Указанное выше Постановление Пленума ВС от 15 ноября 2007 г. № 45 дает судебное толкование хулиганским побуждениям: «...явное неуважение лица к обществу выражается в умышленном нарушении общепризнанных норм и правил поведения, продиктованном желанием виновного противопоставить себя окружающим, продемонстрировать пренебрежительное отношение к ним».

На наш взгляд, хулиганские мотивы с точки зрения квалификации преступления не совместимы с мотивами политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы. У виновного может быть несколько мотивов при применении насилия, но один из них будет доминирующим и тем самым будет определять квалификацию. На сходной позиции стоит и Верховный Суд РФ. В своем Постановлении от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» он следующим образом разрешает конкуренцию мотивов преступления: «13. По смыслу закона квалификация по п. "к" ч. 2 ст. 105 УК РФ совершенного виновным убийства опреде-

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 15 ноября 2007 г. № 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Пленума ВС РФ от 4 декабря 2014 г. № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» // СПС «КонсультантПлюс».

ленного лица с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение исключает возможность квалификации этого же убийства, помимо указанного пункта, по какому-либо другому пункту ч. 2 ст. 105 УК РФ, предусматривающему иную цель или мотив убийства. Поэтому, если установлено, что убийство потерпевшего совершено, например, из корыстных или из хулиганских побуждений, оно не может одновременно квалифицироваться по п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ»³.

При хулиганстве доминирующим (квалифицирующим) является именно хулиганский мотив. Если насилие публично применяется по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды, то у данного деяния есть своя квалификация — по ч. 2 ст. 282 УК РФ: «Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства». Демонстрация своего национального, религиозного или иного социального превосходства — это несколько иной мотив, чем хулиганские побуждения, для которых национальность или религия роли не играют. Сам объект хулиганства — общественная безопасность, а также мотив — желание продемонстрировать свое превосходство свидетельствуют о том, что для хулигана личности окружающих его людей особой роли не играют. Ему важно заставить окружающих, независимо от их социальной принадлежности, бояться его немотивированной агрессии.

Проявление агрессии, основанной на утверждении национального или религиозного превосходства, имеет другую цель — унижить национальное или религиозное достоинство и, в конечном итоге, служит разжиганию национальной или религиозной ненависти или вражды, а также ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы (спортивные болельщики, сексуальные меньшинства и т.д.). А это чистой воды экстремизм.

В-четвертых, выделение конкретного общественного места (общественного транспорта) в качестве криминообразующего признака имело смысл при отсутствии в качестве такого признака насилия. После появления насилия в диспозиции

ч. 1 ст. 213 УК РФ особые места совершения хулиганства — общественный транспорт, школы, детские сады, лечебные учреждения должны, на наш взгляд, становиться квалифицирующими признаками ч. 2 или 3 в зависимости от признания законодателем соответствующей степени общественной опасности данных деяний. В настоящее время публичный секс в транспорте, отправление там естественных надобностей квалифицируются как уголовные преступления. В качестве подобного примера можно привести уголовное дело, возбужденное за имитацию обострения коронавирусной инфекции в метро в 2020 г. Безусловно, перечисленные выше деяния отвратительны и грубо нарушают общественный порядок, проявляют явное неуважение к обществу. Однако они все же недотягивают до степени общественной опасности, присущей преступлениям, и должны квалифицироваться по ст. 20.1 КоАП РФ «Мелкое хулиганство».

И в заключение настоящей статьи хотелось бы вернуться к диспозиции ст. 116 УК РФ, которая также в настоящее время содержит «хулиганские побуждения», а также мотивы национальной, религиозной ненависти и вражды либо вражды в отношении какой-либо социальной группы. Как было показано выше, побои, совершенные из хулиганских побуждений, по ст. 116 УК РФ в настоящее время стали частью хулиганства по ст. 213 УК РФ. И в силу правила конкуренции целого и части они (побои) не должны квалифицироваться по совокупности с хулиганством.

Совершение побоев по мотивам национальной, религиозной ненависти и вражды либо вражды в отношении какой-либо социальной группы, как было показано выше, является составной частью преступления, предусмотренного ст. 282 УК РФ «Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства», часть вторая которой и предусматривает применение насилия по указанным выше мотивам.

На мой взгляд, данные мотивы также должны быть исключены и из ст. 116 УК РФ. В целом статья «Побои» должна иметь административную преюдицию, что сейчас уже реализовано в ст. 116.1 УК РФ. То есть ст. 116 УК РФ в настоящее время может быть исключена из Уголовного кодекса РФ.

³ Постановление Пленума ВС РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // СПС «Консультант-Плюс».

Основные направления деятельности правоохранительных органов по противодействию коррупции в корпорациях на евразийском пространстве

Молчанова Марина Алексеевна,

младший научный сотрудник Центра уголовного, уголовно-процессуального законодательства и судебной практики Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации
mol4anowa.m@yandex.ru

В настоящее время Евразийский экономический союз обладает компетенциями преимущественно в экономической сфере, однако дальнейшая интеграция потребует развития сотрудничества и в других областях, в частности в сфере противодействия корпоративной коррупции, ведь единое евразийское пространство успешно используется и транснациональными организованными криминальными структурами с коррупционными практиками. Представленная статья раскрывает основные направления деятельности правоохранительных органов по противодействию коррупции в корпорациях на евразийском пространстве. В целях обеспечения антикоррупционной безопасности огромное значение придается механизму эффективной реализации права и органам, реализующим эту политику, сформированным как в целом на евразийском пространстве, так и в отдельных государствах. Анализируется идея создания в евразийском регионе единого правоохранительного органа — Евразийской полиции. В статье указывается на необходимость создания евразийской антикоррупционной базы, основанной на универсальных международных договорах и национальных правовых актах в сфере противодействия коррупции. Автор подчеркивает важность консолидированного сотрудничества государственных, правоохранительных органов и представителей корпораций в целях эффективного противодействия транснациональной организованной коррупции в экономическом секторе на евразийском пространстве.

Ключевые слова: правоохранительные органы, противодействие коррупции, корпорация, евразийское пространство, Евразийский экономический союз, Евразийская полиция, Евразийская антикоррупционная стратегия, транснациональные корпорации.

The Main Areas of Corporate Corruption Combating Activities of Law Enforcement Authorities in the Eurasian Space

Marina A. Molchanova

Junior Research Scientist of the Center for Criminal, Criminal Procedure Laws and Judicial Practice of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation

Currently, the Eurasian Economic Union has competencies mainly in the economic sphere, however, further integration will require the development of cooperation in other areas, in particular in the field of combating corporate corruption, because the common Eurasian space is also successfully used by transnational organized criminal structures with corrupt practices. The presented article reveals the main areas of activity of law enforcement agencies to combat corruption in corporations in the Eurasian space. In order to ensure anti-corruption security, great importance is attached to the mechanism for the effective implementation of law and to the bodies implementing this policy, formed both in the Eurasian space as a whole and in individual states. The idea of creating a single law enforcement body in the Eurasian region — the Eurasian police — is analyzed. The article points out the need to create a Eurasian anti-corruption base based on universal international treaties and national legal acts in the field of combating corruption. The author emphasizes the importance of consolidated cooperation between state, law enforcement agencies and representatives of corporations in order to effectively counter transnational organized corruption in the economic sector in the Eurasian space.

Keywords: law enforcement agencies, combating corruption, corporation, eurasian space, the Eurasian Economic Union, the Eurasian police, the Eurasian anti-corruption strategy, transnational corporations.

В настоящее время на базе Евразийского экономического союза (далее — ЕАЭС)¹

сформировался и активно развивается широкомасштабный рынок с унифициро-

¹ См.: Договор о Евразийском экономическом союзе (подписан в Астане 29 мая 2014 г.) // Офици-

альный интернет-портал правовой информации.
URL: <http://www.pravo.gov.ru>

ванным законодательством и свободным передвижением капиталов. Вместе с этим единое евразийское пространство успешно используется и транснациональными организованными криминальными структурами с коррупционными практиками, как правило, получающими свои доходы в транснациональных корпорациях (далее — ТНК)².

Вызовы нового времени говорят о необходимости выделения в качестве приоритетного направления для Евразийского экономического союза создания собственных ТНК³. Экономический анализ показал, что в процессах интеграции и всеобщего развития страны ЕАЭС участвуют недостаточно активно. Актуальным является внедрение механизма стимулирования взаимных инвестиций на всем евразийском пространстве⁴. Важнейшим условием эффективности промышленного сотрудничества ученые и практики в данной сфере считают создание и функционирование Евразийской сети промышленной кооперации и субконтрактации (Евразийская сеть)⁵.

Так, в 2020 г. Евразийский банк развития (ЕАБР), Российская государственная корпорация развития ВЭБ РФ, Банк развития Казахстана и Банк развития Беларуси заключили меморандум о сотрудничестве с целью дальнейшего создания и

развития межрегионального финансового института⁶.

Страны евразийского региона, стараясь своевременно отвечать на новые вызовы и угрозы коррупции, которая проникла и в частный сектор, совершенствуют антикоррупционное законодательство⁷, оптимизируют структуру правоохранительных и государственных органов, находят пути взаимодействия с представителями добросовестного бизнеса, развивают новейшие правоприменительные механизмы, в том числе по противодействию коррупции в ТНК, и т.п.⁸

Интересен антикоррупционный опыт Республики Казахстан⁹. Так, в 2019 г. было создано Агентство Республики Казахстан по противодействию коррупции (далее — Агентство), которое непосредственно находится в подчинении Президента Республики Казахстан. Данное Агентство наделено широкими полномочиями: 1) координация; 2) реализация антикоррупционной политики; 3) выявление, пресечение, раскрытие и расследование коррупционных правонарушений¹⁰.

² По данным ОЭСР, крупные транснациональные компании — инициаторы зарегистрированных случаев взяточничества по всему миру. Они атакуют развивающиеся рынки, стремясь укорениться на них, влияя на развитие правового регулирования, получить покровительство влиятельных должностных лиц и вытеснить конкурентов, представляющих различные секторы национальных экономик.

³ Лукашенко А. В ЕАЭС необходимо создавать собственные транснациональные корпорации. URL: <http://www.retailmarketing.by/about/news/news-2017/the-eeu-should-create-its-own-transnational-corporations/>; Саркисян Т. ЕАЭС нужны транснациональные корпорации для экспорта евразийских товаров. URL: <https://tass.ru/pmef-2018/articles/5242200>

⁴ См.: Механизм стимулирования взаимных инвестиций Республики Беларусь и государств — членов Евразийского экономического союза / Е.В. Преснякова, Т.С. Матейчук, Е.В. Зайцева; под ред. Е.В. Пресняковой. Минск: Институт экономики НАН Беларуси. 2017, 179 с.

⁵ Промышленная политика в Евразийском экономическом союзе: три года интеграции // Евразийская экономическая комиссия. М.: ЕЭК, 2018. 119 с.

⁶ АБР, ВЭБ. РФ и банки развития Казахстана и Беларуси объединят усилия. URL: https://cis.minsk.by/news/17247/eabr_veb_rf_i_banki_razvitiya_kazahstana_i_bielarusi_obedinjat_usilija

⁷ См., например: Ястребов В.Б., Молчанова М.А. Проблемы имплементации международных антикоррупционных соглашений в законодательство государств, возникших на постсоветском пространстве // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 3 (58). С. 127–135.

⁸ Хабриева Т.Я. Актуальные проблемы укрепления правопорядка и противодействия коррупции в условиях интеграции // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 4. С. 5–14.

⁹ См., например: Указ Президента Республики Казахстан от 26 декабря 2014 г. № 986, утверждена Антикоррупционная стратегия Республики Казахстан на 2015–2025 годы; Закон от 18 ноября 2015 г. № 410-V ЗРК «О противодействии коррупции»; Указ Президента Республики Казахстан от 29 декабря 2015 № 153 «О мерах по дальнейшему совершенствованию этических норм и правил поведения государственных служащих Республики Казахстан» и другие. URL: <https://adilet.zan.kz/rus>

¹⁰ Указ Президента Республики Казахстан от 22 июля 2019 г. № 74 «О некоторых вопросах Агентства Республики Казахстан по делам государственной службы и Агентства Республики Казахстан по противодействию коррупции (Антикоррупционной службы)». URL: <https://www.gov.kz/memleket/entities/anticorruption/about?lang=ru>

В частности, реализуется созданный по инициативе Агентства проектный офис «Protecting Business and Investments», нацеленный на улучшение инвестиционного климата страны и устранение бюрократических процедур и коррупционных рисков. При обращении в Агентство инвесторам гарантируется защита от коррупционных проявлений на территории Казахстана. Это достигается путем сопровождения всех процессов, с которыми сталкивается инвестор не только в рамках предпринимательской деятельности, но и в повседневной жизни. Предприниматели, готовые отказаться от коррупционных схем, получают возможность пройти соответствующее бесплатное экспресс-обучение, а также защитить свой бизнес от любого давления. Данная инициатива нашла широкую поддержку у иностранных инвесторов, изъявивших желание принять участие в проекте. На сегодняшний день Агентством осуществляется сопровождение 339 инвестиционных проектов общей стоимостью 11,5 трлн тенге. Это порядка 29% сопровождаемых проектов с участием иностранных государств¹¹.

Согласно докладу ОЭСР о ходе реализации антикоррупционных реформ в странах Восточной Европы и Центральной Азии за 2016–2019 гг.¹², в рассматриваемых государствах используются недостаточные меры по поощрению представителей бизнес-сообществ к внедрению комплаенс-программ. Одной из основных форм коррупции в частном секторе в данных государствах является тайный створ между компаниями при процедуре государственных закупок. Однако существуют и положительные тенденции. Положительный опыт есть в Киргизии при введении «зеленых коридоров» на таможене для компаний, внедривших антикоррупционный комплаенс¹³. Некоторые страны

сократили число контрольных мероприятий в отношении бизнеса, которые часто открывают возможности для коррупции. Например, в Республике Таджикистан разработана схема проверок, основанная на оценке рисков, принятая с использованием информационных технологий и анализа данных¹⁴. Также многие страны региона внедрили электронные системы управления (например, электронная платформа для закупок товаров Агтерс в Армении и т.п.). В Казахстане и Киргизии правительства приняли на себя обязательства по повышению прозрачности информации в отношении конечных владельцев компаний добывающего сектора¹⁵. Помимо этого, практически во всех странах на национальном уровне создан и функционирует орган, регулирующий права и интересы предпринимателей, — бизнес-омбудсмен¹⁶.

В целях обеспечения антикоррупционной безопасности огромное значение придается механизму и органам по эффективной реализации права, сформированным на евразийском пространстве¹⁷.

При этом необходимо учитывать, что органы ЕАЭС действуют в пределах полномочий, которые предоставлены им Договором о Евразийском экономическом союзе и международными договорами в рамках Союза.

В ходе рабочей встречи работников прокуратур государств — членов Евразийского экономического союза обсуждались актуальные вопросы прокурорского надзора в сфере борьбы с таможенными правонарушениями и коррупционными практиками в данной сфере. Генеральный прокурор РФ представил в своем докладе актуальную практику прокурорского над-

antikorrupsionnyh_reform_v_stranah_vostochnoy_evropy_i_tsentralnoy_azii

¹¹ Стратегический план Агентства Республики Казахстан по противодействию коррупции на 2017–2021 годы. URL: <https://www.gov.kz/memleket/entities/anticorruption/documents/details/7429?lang=ru>

¹² The Anti-Corruption Network (ACN) supports the countries of Eastern Europe and Central Asia in their efforts to prevent and fight corruption. URL: <http://www.oecd.org/corruption/acn/>

¹³ ОЭСР опубликовала доклад о ходе реализации антикоррупционных реформ в странах Восточной Европы и Центральной Азии. URL: https://anticor.hse.ru/main/news_page/oesr_opublikovala_doklad_o_hode_realizatsii

¹⁴ ОЭСР/АКС (2017), Отчет о четвертом раунде мониторинга Таджикистана, с. 91. URL: <http://www.oecd.org/corruption/acn/OECD-Anti-Corruption-Reforms-Eastern-Europe-Central-Asia-2016-2019-RUS.pdf>

¹⁵ URL: <https://eiti.org/beneficial-ownership>

¹⁶ Реформы в сфере борьбы с коррупцией в странах Восточной Европы и Центральной Азии: достижения и проблемы, 2016–2019 гг. URL: <http://www.oecd.org/corruption/acn/OECD-Anti-Corruption-Reforms-Eastern-Europe-Central-Asia-2016-2019-RUS.pdf>

¹⁷ Например, Высший Евразийский экономический совет, Евразийский межправительственный совет, Евразийскую экономическую комиссию; Суд Евразийского экономического союза и т.д.

зора за исполнением законодательства и защиты добросовестного бизнеса в целях минимизации коррупционных рисков в частном секторе (например, введение моратория на проверки бизнеса, мониторинговая закупка, Единый реестр проверок и т.д.)¹⁸.

На протяжении длительного времени учеными предлагается в масштабах евразийского региона создать собственный правоохранительный орган, способный и наделенный соответствующими полномочиями деятельно участвовать в осуществлении оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий на объединенной территории — Евразийскую полицию (далее — Евразпол)¹⁹.

Идея создания Евразпола (по подобию Европола) исходит из необходимости результативного и консолидированного противодействия транснациональной организованной преступности в условиях дальнейшей интеграции стран евразийского региона²⁰.

Безусловно, данное предложение имеет дискуссионный характер и определенные риски по возможному дублированию существующих интеграционных органов, которые зачастую являются лишь «информационным» органом.

В связи с этим деятельность Евразпола должна иметь более практическую направленность, а сама структура включать следующие элементы: соответствующие подразделения по обеспечению оперативной работы и расследованию преступлений; информационно-аналитический центр, содержащий информационную базу о проведенных операциях на территории ЕАЭС.

¹⁸ В Генеральной прокуратуре Российской Федерации состоялась рабочая встреча с работниками прокуратур государств — членов Евразийского экономического союза. URL: <https://genproc.gov.ru/smi/news/genproc/news-1355020/>

¹⁹ См., например: Волеводз А.Г. Построение Евразийского союза потребует создания новых механизмов для противодействия «интеграционной» преступности или нам нужен ЕВРАЗПОЛ // *Viperson.ru*. 2011. 12 октября. URL: <http://viperson.ru/wind.php?ID=643738&soch=1>; Гапоненко В.Ф., Падалка В. В. Нужна ли евразийская полиция (Евразпол) для единого экономического пространства в рамках Евразийского экономического союза? // *Вестник Московского университета МВД России*. 2015. № 12. С. 253–257 и другие.

²⁰ Назарбаев предложил создать евразийскую полицию в странах ЕЭП. URL: <https://tass.ru/blizhnee-zarubezhe/555454>

Надо признать, что ЕАЭС прямо не занимается разработкой антикоррупционных норм, которые имеют транснациональное значение на всем евразийском пространстве. Ученые уже давно говорят о необходимости создания евразийской антикоррупционной базы, основанной как на универсальных международных договорах²¹, так и на национальных правовых актах в сфере противодействия коррупции²².

Авторитетные ученые — академик Т.Я. Хабриева и профессор Н.Н. Черногор — отмечают, что при имплементации международных антикоррупционных стандартов в рамках евразийского пространства важно учитывать свои национальные интересы и особенности правовой системы. В этой связи целесообразно создать концепцию Евразийской антикоррупционной стратегии, регламентирующей транснациональные антикоррупционные стандарты, в том числе и для корпораций, имеющих свое представительство на евразийском пространстве²³.

Помимо этого, государствам следует активнее привлекать бизнес-сообщество, в том числе сформированное на евразийском пространстве, к реализации антикоррупционной политики. При этом следует осознавать, что организаторы преступного бизнеса продолжают внедрять новейшие коррупционные технологии, учитывая возможности цифровизации и глобализации (например, искусственное структурирование бизнес-сообществ и т.д.).

²¹ См.: Ястребов В.Б., Молчанова М.А. Проблемы имплементации международных антикоррупционных соглашений в законодательство государств, возникших на постсоветском пространстве // *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2016. № 3 (58). С. 127–135.

²² О Евразийской антикоррупционной стратегии подробнее см.: *Антикоррупционные стандарты Организации экономического сотрудничества и развития и их реализация в Российской Федерации*: монография / С.В. Борисов, А.А. Каширкина, А.Н. Морозов и др.; под ред. Т.Я. Хабриевой, А.В. Федорова. М.: ИЗИСП, 2015. 296 с.; Морозов А.Н. Противодействие коррупции в государствах — членах Евразийского экономического союза: международно-правовое и внутригосударственное регулирование // *Журнал российского права*. 2016. № 7 (235). С. 129–140.

²³ Хабриева Т.Я., Черногор Н.Н. Укрепление правопорядка и противодействие коррупции в условиях евразийской интеграции // *Общественные науки и современность*. 2017. № 1. С. 9.

Вышеизложенное позволяет констатировать, что дальнейшая интеграция государств на евразийском пространстве требует консолидированного и совместного использования всего потенциала государственных и правоохранительных

органов в содействии с добросовестными представителями корпоративного сообщества в целях эффективного противодействия транснациональной организованной коррупции в экономическом секторе.

Литература

1. Анतिकоррупционные стандарты Организации экономического сотрудничества и развития и их реализация в Российской Федерации : монография / С.В. Борисов, А.А. Каширкина, А.Н. Морозов [и др.] ; под редакцией Т.Я. Хабриевой, А.В. Федорова. Москва : ИЗИСП, 2015. 296 с.
2. Волеводз А.Г. Построение Евразийского союза потребует создания новых механизмов для противодействия «интеграционной» преступности или нам нужен ЕВРАЗПОЛ / А.Г. Волеводз // Viperson.ru. 2011. 12 октября.
3. Гапоненко В.Ф. Нужна ли евразийская полиция (Евразпол) для единого экономического пространства в рамках Евразийского экономического союза? / В.Ф. Гапоненко, В.В. Падалка // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 12. С. 253–257.
4. Механизм стимулирования взаимных инвестиций Республики Беларусь и государств — членов Евразийского экономического союза / Е.В. Преснякова, Т.С. Матейчук, Е.В. Зайцева ; под редакцией Е.В. Пресняковой. Минск : Институт экономики НАН Беларуси, 2017. 179 с.
5. Морозов А.Н. Противодействие коррупции в государствах — членах Евразийского экономического союза: международно-правовое и внутригосударственное регулирование / А.Н. Морозов // Журнал российского права. 2016. № 7 (235). С. 129–140.
6. Хабриева Т.Я. Актуальные проблемы укрепления правопорядка и противодействия коррупции в условиях интеграции / Т.Я. Хабриева // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 4. С. 5–14.
7. Хабриева Т.Я., Черногор Н.Н. Укрепление правопорядка и противодействие коррупции в условиях евразийской интеграции / Т.Я. Хабриева, Н.Н. Черногор // Общественные науки и современность. 2017. № 1. С. 5–19.
8. Ястребов В.Б. Проблемы имплементации международных антикоррупционных соглашений в законодательство государств, возникших на постсоветском пространстве / В.Б. Ястребов, М.А. Молчанова // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 3 (58). С. 127–135.

Почему важен DOI и как это влияет на качество научной информации и ее последующее цитирование?

DOI значительно облегчает процедуры цитирования, поиска и локализации научной публикации. DOI повышает авторитет журнала, он свидетельствует о технологическом качестве издания. DOI является неотъемлемым атрибутом системы научной коммуникации за счет эффективного обеспечения процессов обмена научной информацией.

При цитировании статьи с DOI одним из журналов, входящих в Scopus, Web of Science или какую-либо другую престижную библиографическую базу, данные статьи и автора также заносятся в эти базы.

Все журналы, входящие в Scopus, Web of Science и Springer, в обязательном порядке присваивают своим статьям DOI.

Как ссылаться на статью с DOI?

Альханова Г.К. Построение «дома качества» для сливочного масла / Г.К. Альханова, Р.В. Залилов, Б.К. Асенова // Международный научно-исследовательский журнал. 2015. № 7 (38). Часть 1. № 7–1 (38). С. 6–10. DOI: 10.18454/IRJ.2015.0001

Как проверить DOI статьи?

DOI, присвоенный любой организацией, можно проверить непосредственно на сайте IDF DOI: <http://www.doi.org/>

Отдельные меры административно-правового принуждения в сфере безопасности дорожного движения

Строева Оксана Александровна,

преподаватель кафедры специальной подготовки Орловского юридического института Министерства внутренних дел Российской Федерации имени В.В. Лукьянова, кандидат юридических наук
oxana25121989@gmail.com

Бондаренко Максим Владимирович,

доцент Академии Федеральной службы охраны Российской Федерации, кандидат юридических наук, доцент
maxbon1979@rambler.ru

В статье рассматриваются меры административно-правового принуждения, направленные на решение задач, стоящих перед подразделениями Госавтоинспекции в сфере обеспечения безопасности дорожного движения. Меры административного принуждения, выделенные в рамках настоящего исследования, авторы подразделяют на меры административного воздействия, при наличии в действиях участников дорожного движения признаков состава административного правонарушения; меры, связанные с применением административных процедур, необходимых для исполнения государственной функции по осуществлению федерального государственного надзора за соблюдением участниками дорожного движения требований законодательства в области безопасности дорожного движения, и вынужденные (крайние) меры принуждения, необходимые для задержания правонарушителя. Основное внимание уделяется мерам принуждения, связанным с принудительной остановкой транспортного средства, освидетельствованием и медицинским освидетельствованием на состояние опьянения, а также досмотром транспортного средства.

Отмечается, что меры административного принуждения в сфере безопасности дорожного движения — это совокупность приемов и средств воздействия, которые используют сотрудники Госавтоинспекции путем ограничения прав и законных интересов участников дорожного движения, юридических лиц, иных организаций, должностных лиц и граждан, любым законным способом в целях прекращения противоправных действий и (или) обеспечения безопасности дорожного движения.

Ключевые слова: административное принуждение, производство по делам об административных правонарушениях, административное воздействие, административная процедура, Госавтоинспекция, безопасность дорожного движения, принудительная остановка транспортного средства, освидетельствование, медицинское освидетельствование.

Some Measures of Administrative Law Coercion in the Road Traffic Safety Sphere

Oksana A. Stroevea

Lecturer of the Department of Special Training of the Orel Law Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation named after V.V. Lukyanov
 PhD (Law)

Maksim V. Bondarenko

Associate Professor of the Academy of the Federal Guard Service of the Russian Federation
 PhD (Law), Associate Professor

The article discusses the measures of administrative and legal coercion aimed at solving the problems facing the traffic police units in the field of road safety. The measures of administrative coercion identified in the framework of this study are divided by the authors into measures of administrative influence in the presence of signs of an administrative offense in the actions of road users; measures related to the application of administrative procedures necessary for the fulfillment of the state function of exercising federal state supervision over compliance by road users with the requirements of legislation in the field of road safety and forced (extreme) measures of coercion necessary to arrest the offender. The focus is on coercive measures, vehicle inspection, drunkenness examination and medical examination, and vehicle inspection.

It is noted that measures of administrative coercion in the field of road safety are a set of techniques and means of influence that are used by employees of the State Traffic Inspectorate, by restricting the rights and legitimate interests of road users, legal entities, other organizations, officials and citizens, in any legal way, in order to stop illegal actions and ensure road safety.

Keywords: administrative coercion, proceedings on cases of administrative offenses, administrative impact, administrative procedure, State traffic inspectorate, road safety, forced stop of the vehicle, survey, medical examination.

Проблема аварийности на дорогах в последние десятилетия приобрела критический характер, принося огромные социальные, демографические и экономические потери. Несмотря на реализуемую государством политику снижения «смертности на дорогах», ежегодно в Российской Федерации в результате дорожно-транспортных происшествий (далее — ДТП) погибают более 15 тыс. человек¹. Причины аварийности различны. Тем не менее одной из основных остается несоблюдение участниками дорожного движения (лицами, принимающими непосредственное участие в процессе дорожного движения) требований, нормативов, правил и стандартов, действующих в этой сфере.

В решении указанной проблемы первостепенное значение приобретает деятельность Госавтоинспекции. Специфика деятельности сотрудников Госавтоинспекции обусловлена государственно-властными полномочиями, которыми наделены сотрудники полиции. В выполнении неотъемлемой задачи предупреждения и пресечения преступлений и административных правонарушений немаловажная роль принадлежит правовым средствам охраны, к которым, в частности, относятся меры административно-правового принуждения. Н.В. Макарейко обоснованно отмечает, что «власть непременно предполагает принуждение, а в определенных ситуациях только сила может служить единственным основанием власти»². Иными словами, сотрудники полиции, являясь олицетворением власти, вправе применять такие меры, которые необходимы, чтобы принудить лицо, совершающее противоправные действия, действовать согласно общепринятым правилам поведения, жить в рамках правового поля, что априори невозможно без принудительного характера действий специально уполномоченных на то субъектов. Принуждение, таким образом, представляет собой ответную реакцию на антиобщественное, противоправное поведение, которая отвечает требованиям соразмерности.

¹ URL: <http://stat.gibdd.ru> (дата обращения: 18.05.2020). Согласно данным, размещенным на официальном сайте Госавтоинспекции, только в 2020 г. погибли в результате ДТП 15 788 человек.

² Макарейко Н.В. Административное принуждение: проблемы теории и практики нормативного правового регулирования // Вестник ННГУ. 2015. № 5–6. URL: <https://cyberleninka.ru/article> (дата обращения: 16.03.2021).

По своей природе принуждение многогранное, социально-правовое явление, которое может быть рассмотрено в разных аспектах. С одной стороны, толковый словарь русского языка под принуждением понимает прежде всего действие, целью которого является заставить кого-либо что-либо сделать или воздержаться от совершения действия помимо воли человека³. В Словаре современного русского языка под словом «принуждать» подразумевается побуждение физической силой к совершению каких-либо действий. В свою очередь, в словаре В.И. Даля «принуждать» означает «принудить», т.е. заставить в любой форме кого-либо что-либо сделать⁴.

С другой стороны, принуждение, как одну из философских категорий, следует рассматривать как конечный результат противоправных действий, при этом цель принуждения — заставить человека совершить определенные действия, в рамках которых ограничиваются свободы и изменяется формальное равенство⁵. С точки зрения психологии принуждение представляет собой воздействие «извне» на волю и поведение конкретного субъекта, не учитывая его собственное желание. Принуждение становится таковым, когда желания двух субъектов противоречат друг другу в рамках выполнения определенных предписаний. Принуждение по своей природе представляет собой средство, с помощью которого происходит воздействие, обеспечивающее выполнение действий гражданами вопреки их воле⁶.

Кроме того, стоит отметить, что меры принудительного воздействия могут применяться как в связи с противоправными

³ Ожегов С.И. Словарь революционной эпохи. Историко-культурный справочник (Предварительные наброски) // Словарь и культура русской речи: К 100-летию со дня рождения С.И. Ожегова. М.: Индрик, 2001. С. 410–412.

⁴ Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка: избр. ст. / В.И. Даль; совмещ. ред. изд. В.И. Даля и И.А. Бодуэна де Куртене [науч. ред. Л.В. Беловинский]. М.: ОЛМА Медиа Групп, 2009. С. 275.

⁵ Чашников В.А. Содержание и признаки государственно-правового принуждения // Вестник Московского университета МВД России. 2014. № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article> (дата обращения: 05.05.2021).

⁶ Магомедрасулов М.М. О понятии государственно-правового принуждения // Вестник Московского университета МВД России. 2016. № 6. URL: <https://cyberleninka.ru/article> (дата обращения: 06.05.2021).

деяниями, так и для решения государственных задач, связанных с определенными условиями. Суть указанной позиции заключается прежде всего в том, что в исключительных условиях специально уполномоченные на то органы и их должностные лица могут применять меры принуждения и без факта совершения правонарушения, а в целях предупреждения возможного причинения вреда личности, обществу и государству, т.е. при наличии потенциальной угрозы. Таким образом, не только фактическое правонарушение является основанием применения отдельных мер принуждения со стороны уполномоченных органов и должностных лиц, но и потенциальная угроза наступления таких негативных последствий. Нельзя не согласиться в этой связи с мнением А.В. Устиновой о том, что государство «занимается не принуждением вообще, а принуждением к соблюдению правовых предписаний»⁷.

Далее более детально рассмотрим административно-правовые средства принуждения в сфере безопасности дорожного движения, используемые сотрудниками Госавтоинспекции. В соответствии с п. 12 Указа Президента РФ от 15 июня 1998 г. № 711 «О дополнительных мерах по обеспечению безопасности дорожного движения»⁸ Госавтоинспекция для выполнения возложенных на нее обязанностей имеет право применять определенный перечень мер административного принуждения, среди которых:

1) временное ограничение дорожного движения или его полный запрет как на отдельных участках дорог, например, при проведении публичных и иных массовых мероприятий, так и в иных случаях в целях обеспечения безопасного движения транспортных средств и пешеходов;

2) остановка транспортного средства (в случае если водитель транспортного средства отреагировал на законные требования сотрудника Госавтоинспекции и прекратил движение, мы говорим о добровольной остановке, в ином случае,

если водитель не выполнил законные требования сотрудника Госавтоинспекции об остановке и в отношении указанного транспортного средства были применены специальные средства, огнестрельное оружие, другие транспортные средства, — это принудительная остановка); остановка пешеходов (при наличии достаточных данных, указывающих на событие административного правонарушения);

3) задержание транспортного средства; отстранение водителя от управления транспортным средством;

4) изъятие у граждан и должностных лиц документов;

5) административное задержание; доставление;

6) освидетельствование граждан; медицинское освидетельствование граждан для определения наличия в организме алкоголя или наркотических средств;

7) личный досмотр граждан, досмотр находящихся при них вещей, досмотр транспортного средства.

При этом отметим, что часть указанных мер, исходя из смысла норм Административного регламента, утвержденного Приказом МВД России от 23 августа 2017 г. № 664 (далее — Административный регламент)⁹, Указа Президента РФ от 15 июня 1998 г. № 711, относится к мерам административного воздействия (при наличии в действиях участников дорожного движения признаков состава административного правонарушения), другая — входит в перечень административных процедур, необходимых для исполнения государственной функции по осуществлению надзора за соблюдением участниками дорожного движения требований законодательства в области безопасности дорожного движения, третья — вынужденные (крайние) меры принуждения, необходимые для остановки транспортного средства и задержания правонарушителя. Сущность указанных мер заключается в том, что они осуществляются в большей степени в форме физического воздействия

⁷ Устинова А.В. «Принуждение» как признак права // Научное сообщество студентов: Междисциплинарные исследования: сб. ст. по материалам XIII международной студенческой НПК. Пермь. 2018. № 7 (42). URL: <https://sibac.info/archive.pdf> (дата обращения: 16.03.2021).

⁸ Указ Президента РФ от 15 июня 1998 г. № 711 «О дополнительных мерах по обеспечению безопасности дорожного движения» // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Приказ МВД России от 23 августа 2017 г. № 664 «Об утверждении Административного регламента исполнения Министерством внутренних дел Российской Федерации государственной функции по осуществлению федерального государственного надзора за соблюдением участниками дорожного движения требований законодательства Российской Федерации в области безопасности дорожного движения» // СПС «КонсультантПлюс».

и прямым образом затрагивают личную неприкосновенность, права и свободы, применяются в том случае, когда иными путями остановить противоправные действия не представляется возможным¹⁰.

Таким образом, меры административного принуждения, применяемые сотрудниками Госавтоинспекции, представляют собой совокупность приемов и средств воздействия, которые используют сотрудники Госавтоинспекции, путем ограничения прав и законных интересов участников дорожного движения, юридических лиц, иных организаций, должностных лиц и граждан, любым законным способом в целях прекращения противоправных действий и обеспечения безопасности дорожного движения.

Так, сотрудники Госавтоинспекции, согласно п. «9» ч. 2 ст. 21 Федерального закона «О полиции» в качестве меры принуждения вправе осуществлять принудительную остановку транспорта, в том числе с использованием специальных средств принудительной остановки транспорта, для остановки транспортного средства, водитель которого не выполнил требование сотрудника полиции об остановке, а также для защиты охраняемых объектов, блокирования движения групп граждан, совершающих противоправные действия. Указанное полномочие детально регламентировано в п. 97, 98 Административного регламента, согласно которым использование специальных средств принудительной остановки транспорта допустимо при наличии угрозы создания водителем такого транспортного средства реальной опасности жизни и здоровью участников дорожного движения и иных граждан, при условии неоднократного неподчинения законным требованиям сотрудника полиции остановиться. Рассматриваемая мера принуждения, применяемая сотрудниками Госавтоинспекции, непосредственно связана с претерпеванием ограничения права граждан на свободу передвижения, декларированного ч. 1 ст. 27 Конституции РФ. Также важно отметить, что указанная мера принуждения применяется только в тех случаях, когда

водитель отказывается добровольно остановиться, т.е. игнорирует законные требования сотрудников полиции, несмотря на обязанность, предусмотренную ч. 3 ст. 30 Федерального закона «О полиции». При этом принудительная остановка транспортного средства сопряжена непосредственно с принудительным (против воли лица, управляющего транспортным средством) прекращением движения водителем транспортного средства и с привлечением к ответственности лица, проигнорировавшего законное требование сотрудника Госавтоинспекции. Исчерпывающий перечень оснований принудительной остановки транспортного средства содержится в п. 95 Административного регламента.

Также стоит отметить, что принудительную остановку следует отличать от остановки транспортного средства, поскольку указанная мера в основном применяется к лицам, которые грубо нарушают закон, а также при наличии достаточных оснований полагать, что указанные лица совершили преступление или административное правонарушение, а также в случае, если их действия подвергают опасности жизнь других участников дорожного движения из-за применяемого стиля вождения, неадекватного состояния ввиду воздействия лекарственных, алкогольных или наркотических веществ, а также по причине ненадлежащего технического состояния транспорта, что визуально идентифицируется. В то время как остановка транспортного средства может быть произведена при введении профилактических мероприятий, проверки документов, необходимости привлечения участника дорожного движения в качестве понятого или опроса как свидетеля и других менее общественно опасных обстоятельствах. То есть принудительная остановка транспортного средства — крайняя мера принуждения, необходимая прежде всего для задержания правонарушителя и прекращения с его стороны общественно опасных действий.

Далее рассмотрим освидетельствование и медицинское освидетельствование на состояние опьянения как необходимые в деятельности сотрудников Госавтоинспекции меры принуждения. Сразу отметим, что, согласно ч. 1 ст. 1.6 КоАП РФ, обеспечение законности при применении мер административного принуждения

¹⁰ Капустина Е.Г., Лимарева Е.С. Особенности правоприменительной деятельности ГИБДД МВД России в области обеспечения безопасности дорожного движения: общероссийский и региональный опыт // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2016. № 4 (38).

предполагает соблюдение установленного порядка привлечения лица к административной ответственности, что является беспрекословным условием применения всех мер принуждения. Неслучайно медицинскому освидетельствованию предшествует вначале процедура отстранения от управления транспортным средством, затем освидетельствование (или предложение пройти освидетельствование, поскольку лицо, в отношении которого указанная мера предполагается применяться, вправе отказаться от прохождения данной процедуры).

Согласно ч. 2 ст. 27.12 КоАП РФ, отстранение от управления транспортным средством (п. 228 Административного регламента) является необходимой и предшествующей освидетельствованию на состояние алкогольного опьянения и направлению на медицинское освидетельствование на состояние опьянения процедурой. В соответствии с ч. 1.1 ст. 27.12 КоАП РФ лицо, которое управляет транспортным средством и в отношении которого имеются достаточные основания полагать (запах алкоголя изо рта; неустойчивость позы; нарушение речи; резкое изменение окраски кожных покровов лица; поведение, не соответствующее обстановке), что это лицо находится в состоянии опьянения, либо лицо, в отношении которого вынесено определение о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном ст. 12.24 КоАП РФ, подлежит освидетельствованию на состояние опьянения для определения наличия в организме алкоголя или наркотических средств. Согласно п. 229 Административного регламента, освидетельствование лица на состояние алкогольного опьянения осуществляется непосредственно на месте его отстранения от управления транспортным средством¹¹.

При отказе от прохождения освидетельствования на состояние опьянения либо несогласии указанного лица с результатами освидетельствования, а равно

при наличии достаточных оснований полагать, что лицо находится в состоянии опьянения, и отрицательном результате освидетельствования на состояние алкогольного опьянения указанное лицо подлежит направлению на медицинское освидетельствование на состояние опьянения (п. 234 Административного регламента). Из смысла указанных норм следует, что направлению на медицинское освидетельствование предшествует отстранение от управления транспортным средством (вопреки желанию лица, управляющего автомобилем) и предложение уполномоченного должностного лица о прохождении освидетельствования¹². Принудительная сущность освидетельствования и медицинского освидетельствования на состояние опьянения заключается в возложении на указанных граждан обязанностей и связанных с ними дополнительных ограничений.

Ежегодно сотрудниками Госавтоинспекции выносятся около 200 тыс. протоколов о направлении на медицинское освидетельствование на состояние опьянения в соответствии со ст. 27.12.1 КоАП РФ, при этом более 100 тыс. отказов от прохождения медицинского освидетельствования. Так, в 2017 г. составлено 299 245 протоколов о направлении на медицинское освидетельствование, из них 147 420 отказов от прохождения медицинского освидетельствования на состояние опьянения. В 2018 г. — 265 527 протоколов, из них 122 049 — отказов. В 2019 г. — 190 198 протоколов, из них 95 658 — отказов. В 2020 г. — 196 773 протоколов, из них 98 324 — отказа. Указанное снижение количества составленных протоколов о направлении на медицинское освидетельствование на состояние опьянения лиц, управляющих транспортными средствами, свидетельствует о действенности проводимой в сфере безопасности дорожного движения политики и эффективности применяемых мер административного принуждения.

Говоря о такой мере принуждения, как досмотр транспортных средств, следует определить, что указанная мера проводится по основаниям и в порядке ст. 27.9 КоАП РФ. Согласно п. 207 Административного регламента, досмотр

¹¹ Постановление Правительства Российской Федерации от 26 июня 2008 г. № 475 «Правила освидетельствования лица, которое управляет транспортным средством, на состояние алкогольного опьянения и оформления его результатов, направления указанного лица на медицинское освидетельствование на состояние опьянения, медицинского освидетельствования этого лица на состояние опьянения и оформления его результатов» // СПС «КонсультантПлюс».

¹² Постановление Верховного Суда Российской Федерации от 1 июня 2018 г. № 58-АД18-5 // СПС «КонсультантПлюс».

транспортного средства проводится после того, как водитель и пассажиры покинули салон автомобиля и за их поведением установлен контроль сотрудниками Госавтоинспекции. При проведении досмотра должностное лицо, вправе обследовать любые части транспортного средства, при условии ненарушения конструктивной целостности. Для этого водитель транспортного средства (его владелец) обязан обеспечить свободный доступ ко всем частям транспортного средства (к багажнику, салону, моторному отсеку и т.д.). Если лицо препятствует проведению досмотра, то данная мера обеспечения производства рассматривается как принудительная мера вопреки воле указанного лица (при этом ключи у водителя изымаются, багажник и салон вскрываются). Производство досмотра транспортного средства возможно лишь при наличии события административного правонарушения, которое дает основания полагать, что в транспортном средстве находятся орудия или предметы совершенного правонарушения, при наличии данных о нахождении в транспортном средстве оружия, боеприпасов и иных запрещенных в гражданском обороте на тер-

ритории Российской Федерации веществ и устройств, а также в целях задержания лица по основаниям, предусмотренным ст. 14 Федерального закона «О полиции». В случае обнаружения орудий или предметов совершенного правонарушения, а также иных запрещенных предметов, т.е. при достижении цели досмотра, можно говорить об обоснованности примененной указанной меры принуждения.

Подводя итог, необходимо отметить, что основная цель административного принуждения, применяемого сотрудниками Госавтоинспекции, — принудить участников дорожного движения и иных лиц, участвующих в дорожном движении, соблюдать предписания и требования законодательства в области безопасности дорожного движения или воздержаться от тех или иных действий. В качестве целей отдельных мер административного принуждения в сфере безопасности дорожного движения выступают: пресечение противоправного поведения, предупреждение угрозы наступления неблагоприятных последствий, восстановление нарушенных прав и возмещение причиненного ущерба, а также наказание правонарушителя.

Литература

1. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка : избранные статьи : совмещенная редакция изданий В.И. Даля и И.А. Бодуэна де Куртенэ / В.И. Даль ; научный редактор Л.В. Беловинский. Москва : ОЛМА Медиа Групп, 2009. 573 с.
2. Капустина Е.Г. Особенности правоприменительной деятельности ГИБДД МВД России в области обеспечения безопасности дорожного движения: общероссийский и региональный опыт / Е.Г. Капустина, Е.С. Лимарева // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2016. № 4 (38). С. 153–159.
3. Магомедрасулов М.М. О понятии государственно-правового принуждения / М.М. Магомедрасулов // Вестник Московского университета МВД России. 2010. № 6. С. 143–146.
4. Макарейко Н.В. Административное принуждение: проблемы теории и практики нормативного правового регулирования / Н.В. Макарейко // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2015. № 5–6. С. 256–264.
5. Ожегов С.И. Словарь революционной эпохи. Историко-культурный справочник (Предварительные наброски) / С.И. Ожегов // Словарь и культура русской речи: К 100-летию со дня рождения С.И. Ожегова / Н.Ю. Шведова [и др.]. Москва : Индрик, 2001. 557 с.
6. Устинова А.В. «Принуждение» как признак права / А.В. Устинова // Научное общество студентов. Междисциплинарные исследования : материалы XLII студенческой международной научно-практической конференции (г. Новосибирск, 5–15 апреля 2018 г.). Т. 7 (42) : сборник научных статей / редактор Н.В. Дмитриева. Пермь : Сибирская академическая книга, 2018. С. 797–800.
7. Чашников В.А. Содержание и признаки государственно-правового принуждения / В.А. Чашников // Вестник Московского университета МВД России. 2014. № 1. С. 13–17.

Международные принципы поведения судей в социальных сетях*

Яшина Анна Александровна,

доцент кафедры организации судебной и правоохранительной деятельности
Российского государственного университета правосудия,
кандидат юридических наук
yaaa_pgu@mail.ru

В статье рассматриваются сформулированные на международном уровне принципы поведения судей в социальных сетях, определяются новые возможности и риски, связанные с соблюдением профессиональных стандартов поведения в условиях информационного общества, на основе международного опыта и лучших практик зарубежных стран обосновываются наиболее предпочтительные варианты поведения судей в социальных сетях.

Ключевые слова: судебская этика, Кодекс судебской этики, социальные сети, цифровая этика, информатизация судебной деятельности.

International Principles of Behavior of Judges in Social Networks

Anna A. Yashina

Associate Professor of the Department of Arrangement of Judicial and Law Enforcement Activities
of the Russian State University of Justice
PhD (Law)

The article examines the principles of judges' behavior in social networks, formulated at the international level, identifies new opportunities and risks associated with compliance with professional standards of behavior in the information society, on the basis of international experience and best practices of foreign countries, substantiates the most preferred options for judges' behavior in social networks.

Keywords: judicial ethics, the Code of Judicial Ethics, social networks, digital ethics, informatization of judicial activity.

Судья, обладающий особым статусом, должен поддерживать уверенность общества в их честности, неподкупности и объективности. В связи с этим пользование судьями социальными сетями небезосновательно тревожит представителей судебской общности, порождая множество нерешенных вопросов этического характера. С одной стороны, информационные технологии предоставляют возможности для повышения культуры судебной деятельности, расширения познавательной активности судей, развития среды открытого правосудия и укрепления связей с обществом. С другой стороны, известны случаи, когда неумелое использование отдельными судьями социальных сетей нарушает стандарты судебской этики, что впоследствии негативным образом сказывается на отношении общества ко всему судебскому корпусу.

Социальные сети — источник интересных возможностей и вызовов. Представляется, что они могут выступать инструментом повышения уровня доверия граждан к суду и правосудию путем формирования над-

лежащего внешнего образа компетентного современного судьи, объективного и независимого, но открытого и понятного для стороннего наблюдателя и общества, которому он служит. В некоторых странах судьи поощряются к поддержанию социальной жизни, при этом нет установки быть «изолированными и стерилизованными» от социума, в котором они живут. Как отмечается в международных изданиях «судьи, которые не знакомы с общественностью, менее эффективны»¹.

Необходимость разработки руководства по использованию судьями социальных сетей неоднократно отмечалась как на страницах отечественных² и зарубежных

¹ Miller J.M. Judicial Recusal and Disqualification: The Need for a Per Se Rule on Friendship (Not Acquaintance), 33 Pepperdine L. Rev. 575 (2012), p. 578; United Nations-Office on Drugs and Crime, Commentary on the Bangalore Principles of Judicial Conduct (2007), § 31–32.

² Бурдина Е.В. Судейская этика как средство предотвращения коррупционных проявлений в деятельности судов // Российский судья. 2019. № 12. С. 51–55; Рудаков С.В. Судья и со-

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 20-011-00672.

научных периодических изданий, так и на международном уровне. Почти десять лет назад Американская ассоциация юристов в своем официальном заключении одобрила использование социальных сетей судьями, отметив, что «судьи не должны «бояться» социальных сетей, удаляя свои страницы с сайтов при назначении на судебскую должность»³. Вместе с тем в Англии и Шотландии были приняты Руководящие принципы, согласно которым судьи не должны публиковать в Twitter или Facebook результаты их судебной деятельности по делам, в которых они принимали участие⁴. В Канаде в 2015 г. также были приняты Руководящие принципы социальных сетей, согласно которым «работодатель имеет право налагать дисциплинарные взыскания в случае злоупотребления социальными сетями»⁵.

Кроме того, положения Болонского и Миланского Глобальных кодексов устанавливают, что судья может использовать социальные сети, социальные группы или вести блог, следуя указаниям компетентных органов в отношении аспектов безопасности. В указанном документе предписывается, что судья должен проверить условия сайтов, на которые он подписывается, и ознакомиться с информацией о принадлежности данных, размещенных на сайте, а также что владельцы сайта могут делать с этими данными. Они не должны идентифицировать себя как членов судебной власти. Несоблюдение указаний может в конечном итоге привести к дисциплинарным взысканиям⁶.

В Российской Федерации нет регламентирующих актов по использованию

судьями социальных сетей. К моменту принятия этических документов их еще не существовало, и потому ни в Кодексе судейской этики, ни в Бангалорских принципах, ни в Комментариях к ним не встречаются термины и понятия, относительно социальных сетей, а также отсутствуют какие-либо рекомендации.

Важное значение в вопросе формирования основ и правил поведения судей, а также объема и содержания требований, предъявляемых к судьям при осуществлении правосудия, имеют общепризнанные принципы и нормы международного права. В ходе мероприятий по запуску Глобальной сети честности и неподкупности судебных органов⁷ в апреле 2018 г. судьи и другие работники судебных органов задавали многочисленные вопросы по продуктивному и безопасному с точки зрения судейской этики использованию социальных сетей. Эти проблемные темы были также зафиксированы в Декларации о честности и неподкупности судебных органов, в которой отметили важность «подготовки справочных материалов и других информационных продуктов, призванных помочь судьям справиться с новыми вызовами в области обеспечения честности, неподкупности и независимости, в том числе связанными с появлением новых информационных технологий и социальных сетей»⁸.

С целью создания источника нормативного регулирования различных этических дилемм, связанных с использованием социальных сетей, а также побуждения национальных органов судейского сообщества приступить к работе над данной темой, участники Глобальной сети разработали Руководящие принципы по использованию социальных сетей (далее — Руководящие принципы, Руководство)⁹. Указанный документ,

циальные сети: свобода выражения мнений и этические границы // Судья. 2021. № 1 (121). С. 10–12; Яшина А.А. Этика поведения судей в социальных сетях // Российское правосудие. 2020. № 4. С. 40–47; Факеева Л.Е. К вопросу об участии судей в социальных сетях в рамках статуса судьи // Nomothetika: Философия. Социология. Право. 2020. Т. 45. № 1. С. 123–132.

³ Formal Opinion 462, 2013 Judge's Use of Electronic Social Networking Media. URL: <https://www.nysba.org/WorkArea/DownloadAsset.aspx?id=76703> (дата обращения: 25.07.2019).

⁴ Judith Gibson. Should judges use social media? URL: <http://www.districtcourt.justice.nsw.gov.au/Documents/Should%20Judges%20use%20social%20media.pdf> (дата обращения: 20.07.2019).

⁵ Social media guidelines. URL: https://cupe.azureedge.net/sites/cupe/files/social_media_guideline_eng_v5.pdf

⁶ Bologna and Milan Global Code of Judicial Ethics (2015). URL: <http://www.jiwp.org/#!global-code-of-judicial-ethics/c1dnr>. (дата обращения: 25.07.2019).

⁷ Создана Глобальная сеть обеспечения честности и неподкупности судебных органов. URL: <https://www.unodc.org/dohadecclaration/ru/news/2018/04/chief-justices-and-senior-judges-launch-unodcs-global-judicial-integrity-network.html> (дата обращения: 02.07.2021).

⁸ Декларация о честности и неподкупности судебных органов, принята 10 апреля 2018 г. в Отделении Организации Объединенных Наций в Вене. URL: https://www.unodc.org/documents/ji/declaration/declaration_russian.pdf (дата обращения: 28.04.2021).

⁹ Необязательные руководящие принципы использования судьями социальных сетей. URL: https://www.unodc.org/ji/resdb/data/2019/non-binding_guidelines_on_the_use_of_social_media_by_judges.html?lng=en&match=social%20media%20guidelines (дата обращения: 10.07.2021).

не имеющий обязательной силы, содержит 40 положений, объединённых в следующие разделы: вводные положения; информированность судей о работе социальных сетей и их использование судьями: риски и возможности; идентификация судей при использовании социальных сетей; контент и поведение в социальных сетях; дружба и отношения онлайн; частная жизнь и безопасность; обучение.

В п. 1 названного документа говорится о значимости вовлечения судей, в том числе как обычных граждан, в жизнь общества, для которого они отправляют правосудие. В эпоху, когда такое участие все больше предполагает использование информационных технологий, установление запрета по использованию судьями социальных сетей не станет эффективной мерой в обеспечении механизма этического регулирования судейского поведения. При их использовании применимы положения Бангалорских принципов, а также иные существующие нормы, связанные с вопросами репутации судебной власти, независимости и объективности судей.

Отдельные положения недвусмысленно запрещают судьям определенное поведение в социальных сетях. Например, «судьям не следует вступать в общение со сторонами, их представителями или с неограниченным кругом лиц по поводу дел, которые находятся или могут оказаться в их производстве, используя личные сообщения в социальных сетях или мессенджеры. Кроме того, судьи должны воздерживаться от онлайн-поисков информации о различных аспектах дела, в частности о личностях сторон спора и свидетелей» (п. 20).

В Руководящих принципах также затрагивается тема «дружбы» судей в социальных сетях. В документе отмечается, что судьи должны избегать одобрения запросов на добавление в «друзья» от сторон по делу или их представителей, а равно отправки таких запросов. Данная рекомендация действует также в отношении любых лиц, заинтересованных в исходе дела.

При этом остается открытым вопрос о подписке на аккаунты или добавлении в «друзья» политических деятелей, депутатов, представителей правящей партии или оппозиции, адвокатов, прокуроров и иных работников правоохранительных органов, которые могут потенциально стать участником процесса, хотя они и не являются друзьями в реальной жизни. Пример регу-

лирования данного вопроса можно увидеть в этических актах штата Коннектикут, где сказано: «Судья не должен «дружить» с адвокатами, которые могут предстать перед судьей; судья не должен «дружить» с сотрудниками правоохранительных органов, социальными работниками или лицами, которые часто выступают в суде в роли противников»¹⁰.

Представляется, что «дружбу в социальных сетях не следует понимать в традиционном смысле слова. В национальном регулировании необходимо введение четких правил для судей, отражающих общее понимание «дружбы» в Интернете. Судья обязан раскрывать информацию о такой «дружбе», даже если он считает, что нет оснований для отвода. Данная ситуация требует индивидуального подхода, и прежде всего оценки характера и степени близости отношений»¹¹. В любом случае, благоразумное и мудрое поведение судьи предполагает соблюдение осмотрительности при формировании межличностных онлайн-связей.

При размещении в социальной сети любой единицы контента (например, постов, комментариев, фотографий и т.д.) судья должен задать себе следующий вопрос: «Если данные сведения станут известны неограниченному кругу лиц, какие последствия это может иметь для достоинства судебной власти?» В каждом случае при использовании судьей соцсетей в личных целях ему следует поддерживать профессиональный авторитет, достоинство судейского звания, соответствуя в онлайн-режиме морально-нравственному статусу судьи.

Руководящие принципы не дают окончательного ответа на вопрос о возможности использования судьей в социальных сетях своего настоящего имени, что порождает свободу действий при регистрации в онлайн-сообществах. Судьям ни рекомендуется, ни запрещается использование псевдонимов.

Руководство предлагает судьям соблюдать высокий уровень культуры, а также правила поведения в общественных местах, так как «сделанные фотографии или записи могут быстро распространяться с исполь-

¹⁰ Social Media and Judges: Ethical Consideration // Социальные медиа и судьи: этические соображения — PDF скачать бесплатно (docplayer.net) (дата обращения: 10.07.2021).

¹¹ Яшина А.А. Этические аспекты дружеских отношений судьи в контексте обеспечения его беспристрастности // Российский судья. 2020. № 4. С. 49.

зованием соответствующих платформ»¹², что может послужить основанием для возбуждения дисциплинарного производства и лишения занимаемой должности¹³. Указанное правило действует независимо от того, зарегистрирован ли судья в социальной сети или нет.

Судьям рекомендуется уделять внимание вопросу о том, существует ли цифровой контент, созданный до их назначения на судебские должности, который может негативно сказаться на уверенности общества в их объективности. Указанное правило распространяется не только на судей, но и на кандидатов на должность судьи, так как из-за неэтичного поведения в социальной сети можно получить отказ в назначении на должность¹⁴.

Руководящие принципы предполагают институциональное использование социальных сетей судами. Предполагается, что внедрение соцсетей в судебную деятельность может стать эффективным инструментом по усилению таких ценностей, как: «а) доступ к правосудию; б) отправление правосудия, в частности в контексте эффективной работы судей и оптимизации сроков рассмотрения дел; в) подотчетность; г) прозрачность; д) доверие общества к судебной системе, понимание работы судей и судов, уважение к ним»¹⁵.

Участники Глобальной сети в тексте документа обращаются не только к судьям и работникам аппарата суда, но и к органам судебского сообщества и к учебным заведениям, осуществляющим подготовку и повышение квалификации судей. В Руководстве указано: «...судам и судебным системам следует способствовать обучению судей в области использования социальных сетей, чтобы дать им возможность эффективно управлять имеющимися аккаунтами»¹⁶.

Судьи в свою очередь должны доносить полученную информацию до аппарата суда, членов своей семьи и друзей с целью обеспечения судебской этики и безопасности.

Представляется, что случаи привлечения судей к дисциплинарной ответственности за неэтичное поведение в социальных сетях, принятие международных Руководящих принципов, а также научные публикации и многочисленные этические запросы самих судей явились основанием для разработки Советом судей РФ Руководства для судей по использованию социальных сетей¹⁷. Вместе с тем некоторые авторы справедливо отмечают: «...общих рекомендательных этических правил для формулирования поведения судей в социальных сетях уже недостаточно, поэтому в этой области требуется создание обязательных этических стандартов, внесения изменений в Кодекс судебской этики»¹⁸. Указанная позиция представляется недостаточно обоснованной, так как положения Кодекса носят общий обязательный характер и в целом применимы для регулирования поведения в социальных сетях. Руководство же будет содержать наиболее конкретные, эффективные, рациональные варианты, образцы действий, которые касаются самого процесса использования судьями социальных сетей.

Анализ положений Руководящих принципов позволяет отметить, что немало вопросов оставлено для самостоятельного решения национальным органам судебного сообщества: как реагировать судьям на онлайн-травлю или издевательства; можно ли добавлять в «друзья» представителей юридических профессий, в том числе прокуроров, адвокатов или следователей, политических деятелей; каким контентом можно или уместно поделиться при использовании той или иной соцсети; какая информация является допустимой, механизм раскрытия сведений о соответствующем контенте и его удаления; как консультировать членов семьи, близких друзей, сотрудников аппарата и т.д. о всех рисках и о том, как участие судьи в социальных сетях может повлечь нарушение этических стандартов; содействовать подготовке судей по применению социальных сетей, чтобы дать им возможность

¹² Необязательные руководящие принципы использования судьями социальных сетей. URL: https://www.unodc.org/ji/resdb/data/2019/non-binding_guidelines_on_the_use_of_social_media_by_judges.html?lng=en&match=social%20media%20guidelines (дата обращения: 10.07.2021).

¹³ Верховный суд оставил судью без мантии за то, что в честь подруги. URL: https://pravo.ru/story/224260/?utm_referrer=https%3A%2F%2Fzen.yandex.com (дата обращения: 15.09.2020).

¹⁴ «Юрпаутина»: адвокаты и судьи рассказали, как правильно юристам вести соцсети. URL: <https://pravo.ru/review/view/141941/> (дата обращения: 14.08.2020).

¹⁵ Необязательные руководящие принципы использования судьями социальных сетей // Там же.

¹⁶ Там же.

¹⁷ Предложено прописать правила поведения судей в соцсетях // Российская газета. 2020. 13 июля.

¹⁸ Факеева Л.Е. К вопросу об участии судей в социальных сетях в рамках статуса судьи // Nomothetika: Философия. Социология. Право. 2020. Т. 45. № 1. С. 132.

эффективно управлять имеющимися аккаунтами; создать постоянно действующие ресурсы, к которым судьи по необходимости смогут обращаться за информацией и консультациями, на конфиденциальной основе; публиковать деперсонифицированные подборки соответствующих советов и указаний.

В заключение проведенного исследования международных Руководящих принципов следует изложить основные рекомендации по поведению отечественных судей в социальных сетях.

1. Судьям разрешено пользоваться социальными сетями.

2. Каждому судье следует разработать правила цифрового этикета.

3. Судьи могут использовать социальные сети как в личном, так и в институциональном порядке.

4. Отношение общества к судьям и доверие к судебной системе в целом формируются при использовании социальной сети каждым отдельным судьей.

5. Судьям всегда следует руководствоваться Бангалорскими принципами и Кодексом судейской этики, в том числе при использовании социальных сетей.

6. Даже если судья не использует социальные сети он должен проходить обучение, посвященное рискам и возможностям, связанным с их использованием.

7. Судьи могут использовать свои настоящие имена или псевдонимы.

8. Судьям следует избегать выражения мнений или размещения личной информации онлайн, которые могут создать потенциальную угрозу для их независимости,

честности и неподкупности, соблюдения этических норм, объективности или для права на справедливый суд и доверия общества к судебной системе.

9. Судьям не следует добавлять в «друзья», а также вступать в общение со сторонами, их представителями или с неограниченным кругом лиц по поводу дел, которые находятся или могут оказаться в их производстве.

10. Следует воздерживаться от онлайн-поисков каких-либо доказательств, информации о различных аспектах дела, личности сторон и пр.

11. Кандидат на должность судьи должен удалить из социальной сети контент, противоречащий этическим стандартам поведения судей, созданный им до назначения на судейскую должность.

12. В случае угроз, травли и издевательства в социальной сети судьям рекомендуется задействовать механизмы, доступные в рамках судейского сообщества, но не следует отвечать на подобные действия лично.

13. Судьи не должны использовать свои аккаунты в социальных сетях для прямого или косвенного продвижения собственных или чужих финансовых или коммерческих интересов.

14. «Дружеские отношения» судей в социальных сетях не тождественны дружбе судей в реальной жизни.

15. Судья должен консультировать членов своей семьи, а также друзей об использовании социальных сетей, размещении информации о судьбе и последствиях такого поведения.

Литература

1. Бурдина Е.В. Судейская этика как средство предотвращения коррупционных проявлений в деятельности судов / Е.В. Бурдина // Российский судья. 2019. № 12. С. 51–55.
2. Рудаков С.В. Судья и социальные сети: свобода выражения мнений и этические границы / С.В. Рудаков // Судья. 2021. № 1 (121). С. 10–12.
3. Факеева Л.Е. К вопросу об участии судей в социальных сетях в рамках статуса судьи / Л.Е. Факеева // Nomothetika: Философия. Социология. Право. 2020. Т. 45. № 1. С. 123–132.
4. Яшина А.А. Этика поведения судей в социальных сетях / А.А. Яшина // Российское правосудие. 2020. № 4. С. 40–47.
5. Яшина А.А. Этические аспекты дружеских отношений судьи в контексте обеспечения его беспристрастности / А.А. Яшина // Российский судья. 2020. № 4. С. 44–49.

References

1. Gibson J. Should judges use social media? / J. Gibson // NSW Government. URL: <http://www.districtcourt.justice.nsw.gov.au/Documents/Should%20Judges%20use%20social%20media.pdf> (дата обращения: 20.07.2019).

Досрочное прекращение полномочий председателя суда Советом Федерации по представлению Президента РФ

Королева Елена Владимировна,

аспирант Института законодательства и сравнительного правоведения

при Правительстве Российской Федерации

koroleva-jurist@yandex.ru

В настоящей статье автор раскрывает суть изменений процедуры досрочного прекращения полномочий судьи Советом Федерации по представлению Президента РФ, принятых Федеральным конституционным законом от 8 декабря 2020 г. № 7-ФКЗ. Несмотря на внесение изменений в Конституцию РФ, сама процедура закреплена в отсутствие какого-либо регламента и порядка рассмотрения таких представлений. К сожалению, подобная процедура может привести к уязвимости судебной власти, риску вмешательства со стороны иных органов государственной власти. В настоящей статье автор постарался разобрать составляющие элементы процедуры, определил, как избежать вмешательства законодательной и исполнительной власти, минимизировать риск принятия несправедливого и необоснованного решения. Также автор акцентирует внимание на усилении роли органов судейского сообщества в данной процедуре.

Ключевые слова: председатель суда, судебная власть, правосудие, статус, судебная система, независимость судей, досрочное прекращение полномочий.

Early Termination of Authorities of the Presiding Judge of a Court by the Federation Council upon a Recommendation of the President of the Russian Federation

Elena V. Koroleva

Postgraduate Student of the Institute of Legislation and Comparative Law

under the Government of the Russian Federation

In this article, the author reveals the essence of the changes in the procedure for early termination of the powers of a judge by the Federation Council on the proposal of the President of the Russian Federation, adopted by Federal Constitutional Law No. 7-FKZ of 08.12.2020. Despite the amendments to the Constitution of the Russian Federation, the procedure itself is fixed in the absence of any regulations and procedure for considering such submissions. Unfortunately, such a procedure can lead to the vulnerability of the judiciary, the risk of interference from other public authorities. In this article, the author has tried to analyze the components of the procedure, determined how to avoid interference by the legislative and executive authorities, and minimize the risk of making an unfair and unjustified decision. Also, in this article, the author focuses on strengthening the role of the judicial community in this procedure.

Keywords: chairman of the court, judicial power, justice, status, judicial system, independence of judges, early termination of powers.

Законом РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» закреплен исчерпывающий перечень оснований прекращения полномочий судей. Можно их разделить на общие, которые могут наступить в отношении любого судьи, добросовестно исполняющего свои полномочия и соблюдающего Кодекс судейской этики. К числу таких можно отнести основания, связанные с истечением срока полномочий, достижением предельного возраста, наступлением смерти (объявление умер-

шим), невозможностью совмещения работы судьи с иной деятельностью. К числу специальных стоит отнести совершение виновного деяния, повлекшего применения такой меры дисциплинарной ответственности, как досрочное прекращение полномочий судьи. Причем решение принимается коллегиально квалификационной коллегией судей в порядке, установленном законодательством. Подобная мера является исключительной, когда квалификационная коллегия судей приходит к выводу, что

порочащие деяния судьи не позволяют ему осуществлять свою деятельность и умаляют авторитет судебной власти.

Тем не менее Федеральным конституционным законом от 8 декабря 2020 г. № 7-ФКЗ «О внесении изменений в отдельные федеральные конституционные законы» добавлены специальные положения, позволяющие принимать решение о досрочном прекращении полномочий не органом судейского сообщества, а Советом Федерации Федерального Собрания РФ по представлению Президента РФ, что говорит о влиянии законодательной ветви государственной власти и Президента РФ.

Стоит обратить внимание, что решением профильного комитета (Комитет Государственной Думы по государственному строительству и законодательству) от 23 сентября 2020 г. предложено направить проект законопроекта в Верховный Суд РФ для получения отзывов, замечаний, предложений, но в карточке законопроекта никаких документов от Верховного Суда РФ не представлено.

Тем не менее в материалах самого законопроекта № 1024648-7¹, внесенного Президентом РФ, одобренного Правительством РФ, отсутствует отзыв Верховного Суда РФ в обоснование наличия или отсутствия признаков вмешательства в деятельность судебной системы или нарушения ее независимости.

В то же время стоит отметить, что в период рассмотрения законопроекта подверг критике и обосновал угрозы изменений председатель Совета судей В. Момотов: «Предлагаемое законопроектами перераспределение полномочий между ветвями власти ведет к возникновению рисков нарушения принципа независимости и самостоятельности судебной власти, что противоречит как конституционным принципам, так и международным требованиям, установленным в Бангалорских принципах поведения судей и Рекомендации Комитета министров Совета Европы

¹ Законопроект № 1024648-7. URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/1024648-7#bh_histras (дата обращения: 03.02.2021).

“О судьях: независимость, эффективность, ответственность” (N REC (2010)12)»². По мнению В. Момотова, принятие таких решений без участия органов судейского сообщества приводит к умалению конституционно-правового статуса судьи.

Как следует из пояснительной записки, «законопроект направлен на установление порядка реализации новых полномочий Президента Российской Федерации, предусмотренных пунктом “е3” статьи 83 Конституции Российской Федерации»³.

Несмотря на ссылку на конституционное положение, стоит более подробно разобраться в сути законопроекта, в чем риски нарушения системы сдержек и противовесов и как их минимизировать.

1. Субъектный состав новой процедуры досрочного прекращения полномочий судьи (применимо к председателю суда)

По состоянию на 19 декабря 2020 г. (вступление в законную силу Федерального конституционного закона № 7) п. 3 ст. 15 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» содержит исчерпывающий перечень судей, в процессе досрочного прекращения полномочий участвуют Совет Федерации и Президент РФ, а именно: Председатель Конституционного Суда РФ, Председатель Верховного Суда РФ, председатели кассационных и апелляционных судов общей юрисдикции, военного кассационного суда, военного апелляционного суда, арбитражных судов округов, арбитражных апелляционных судов, Суда по интеллектуальным правам.

Таким образом, первоначальная редакция не предполагает распространение данного правила в отношении судов уровня ниже апелляционных, которые по сути в большей степени занимаются

² Всероссийская научно-практическая конференция «Судебная власть в современном обществе». URL: <http://www.ssrf.ru/news/lientanovostiei/39437> (дата обращения: 04.02.2021).

³ Пояснительная записка к законопроекту. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/download/E46553C7-7D10-40E1-A323-F81ABEE0241E> (дата обращения: 04.02.2021).

рассмотрением дел в качестве суда первой инстанции. Также данное правило не применяется к уставным (конституционным) судам субъекта в силу решения об их упразднении.

Чем поясняется подобное исключение для судов, которые занимаются рассмотрением дел в качестве первой инстанции, законодателем не раскрыто. Можно предположить, что указанные в законе суды, призванные проверять судебные акты на предмет нарушений норм материального и процессуального права, являются ориентиром для судов первой инстанции, имеют больший авторитет и их решения носят более весомое значение, соответственно, судьи таких судов требуют более тщательного контроля.

2. Содержание процедуры

Согласно п. 3 ст. 15 ФКЗ № 1, полномочия судьи могут быть прекращены Советом Федерации по представлению Президента РФ в случае совершения им поступка, порочащего честь и достоинство судьи, а также в случаях, свидетельствующих о невозможности осуществления судьей своих полномочий, в том числе:

- несоблюдения ограничений, запретов и требований, установленных Федеральным законом от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»;
- прекращения гражданства РФ, приобретения гражданства (подданства) иностранного государства или получения вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина РФ на территории иностранного государства;
- нарушения судьей, его супругом (супругой) и несовершеннолетними детьми запрета открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории РФ, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами;
- занятия деятельностью, несовместимой с должностью судьи;
- в иных случаях, предусмотренных другими федеральными конституционными законами.

По сути, часть вопросов, связанных с оценкой порочности действий судьи, коррелируются с компетенцией квалификационных коллегий судей. Важно отметить, что перечень оснований прекращения полномочий не является исчерпывающим, что может породить создание неоднозначных резонансных прецедентов или преследование по мотивам, связанным с политической, социально-экономической обстановкой. Председатели судов, как и любые судьи, зная по опыту коллег о том, за какие нарушения могут быть применены серьезные меры дисциплинарной ответственности, стараются не допускать подобных проступков. По какому принципу оценку действиям судьи может давать орган законодательной власти или Президент РФ, не зная фактических обстоятельств, репутации судьи, основ Кодекса судейской этики, неизвестно. Уязвимость данной процедуры также состоит в том, что члены Совета Федерации, при всех особенностях статуса могут не обладать юридическим образованием, опытом работы в судебных или иных правоохранительных органах, как и не всегда смогут отличить судебную ошибку от намеренных противоправных действий судьи, умаляющих авторитет судебной власти. По мнению автора статьи, является справедливым и целесообразным, что всестороннюю оценку деяния могут давать только члены судейского сообщества. При апробации данной процедуры участие квалификационной коллегии судей в принятии решения является логичным, обоснованным и справедливым.

Согласно п. 4 ст. 15 ФКЗ № 1, порядок внесения в Совет Федерации представления Президента РФ о прекращении полномочий определяется Президентом РФ. Представление Президента РФ рассматривается Советом Федерации Федерального Собрания РФ в 14-дневный срок со дня получения такого представления.

На данный момент порядок внесения представления Президентом РФ не определен, также отсутствуют и разъяснения о регламенте рассмотрения представления Советом Федерации.

По мнению автора статьи, рассмотрение представления без участия членов и органов судейского сообщества недопустимо. Как отмечено ранее, материалы, способные дать оценку действиям судьи, в случае совершения им поступка, порочащего честь и достоинство судьи, находятся у судьи, суда и органов судейского сообщества. Тем самым принятие решения о досрочном прекращении полномочий без всестороннего исследования фактических обстоятельств, отзывает самого судьи и квалификационной коллегии судей неотвратно приведет к ограничению независимости судебной власти, а само решение будет необоснованным, несправедливым.

3. Оценка системы сдержек и противовесов

Согласно п. 2 ст. 1 ФКЗ № 1, судебная власть самостоятельна и действует независимо от законодательной и исполнительной властей.

Тем не менее в силу вышеуказанного в процедуру досрочного прекращения полномочий председателей судов включены Совет Федерации РФ и Президент РФ, не входящие в органы судейского сообщества и относящиеся к иным ветвям государственной власти.

При принятии решения о досрочном прекращении полномочий вышеуказанными субъектами государственной власти добавляются новые ориентиры, границы, которые должны учитывать судьи для сохранения своего статуса. Насколько будут соответствовать эти установки профессиональным, моральным качествам судей, покажет правоприменительная практика.

Также не ясно, как будут коррелироваться критерии оценки деяний в сравнении с компетенцией квалификационных коллегий судей, которые проверяют, были ли нарушения Кодекса судейской этики, возможны ли разногласия между Советом Федерации и органом судейского сообщества.

Очень жаль, что от Председателя Верховного Суда РФ не представлено (согласно материалам законопроекта) никакого отзыва, обоснования, одобрения (в том числе с оговорками во избежание конкуренции решений с

квалификационными коллегиями судей) изменений в конституционное законодательство о судебной системе.

Несмотря на исключительность такой меры, как досрочное прекращение статуса председателя суда по порочащим основаниям, руководители судов должны надлежащим образом и в интересах суда обеспечивать бесперебойную работу суда и в то же время соответствовать следующим условиям и компетенциям:

- надлежащее исполнение своих обязанностей как судьи и соблюдение законодательства, требований, предъявляемых к судьям в части судейской этики, ограничений, вызванных статусом судьи, и т.д. В данном случае соблюдение правил судейского сообщества позволит обеспечить авторитет судебной системы и снизит возможность предвзятого отношения к себе;

- наличие авторитета и уважения судьи в коллективе, должная квалификация судьи, высокие лидерские, моральные и деловые навыки и установки, регулярное повышение своих компетенций, обеспечение надлежащего качества отправления правосудия;

- беспристрастность и строгое соблюдение закона при осуществлении судопроизводства.

Относительно самой процедуры порядок ее осуществления пока не определен и подлежит существенному изменению либо отмене (в случае внесения поправок в Конституцию РФ). Необходимо разграничить компетенцию Совета Федерации и квалификационных коллегий судей, не позволять принимать решения о моральных, профессиональных качествах судьи без участия и активной роли органов судейского сообщества. Целесообразно определить возможность обжалования такого решения. Также необходимо обеспечить соблюдение принципа состязательности данной процедуры, предоставив судье право обосновать свою позицию, а судейскому сообществу — предоставить заключение о наличии или отсутствии нарушений Кодекса судейской этики при принятии Советом Федерации решения по мотиву совершения им поступка, порочащего честь и достоинство судьи.

DOI: 10.18572/1812-3791-2021-10-49-53

Развитие института возмещения вреда, причиненного правоохранительными органами и судом (обсуждаем законопроект)

Мядзелец Ольга Александровна,

судья Второго кассационного суда общей юрисдикции, кандидат юридических наук
avtor@lawinfo.ru

В январе 2021 г. в Госдуму был внесен проект федерального закона «О внесении изменений в статьи 1070 и 1100 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации». В статье автор указывает на ряд важных вопросов, возникающих при применении норм о возмещении вреда, причиненного гражданам незаконным лишением или ограничением свободы, однако не затронутых данным законопроектом.

Ключевые слова: законопроект, поправки в Гражданский кодекс РФ, возмещение вреда от незаконного лишения свободы.

The Development of the Institution of Compensation for Damage Caused by Law Enforcement Authorities and Court (Bill Discussion)

Olga A. Myadzelets

Judge of the Second Cassation General Jurisdiction Court
PhD (Law)

In January 2021, the draft federal law "On amendments to articles 1070 and 1100 of Part two of the Civil Code of the RF" was submitted to the State Duma. In the article the author points out a number of important issues that arise when applying the rules on compensation for damage caused to citizens by illegal deprivation or restriction of liberty, but are not affected by this draft law.

Keywords: draft law, amendments to the Civil Code of the RF, compensation for damage from illegal deprivation of liberty.

В январе 2021 г. в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации внесен проект федерального закона «О внесении изменений в статьи 1070 и 1100 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации», разработанный депутатом Государственной Думы Н.В. Костенко. Концепция законопроекта раскрыта в пояснительной записке к нему, формулировка поправок к ст. 1070 и 1100 ГК РФ и сводится к следующим принципиальным положениям.

1. В правоприменительной практике суды не всегда учитывают позицию Конституционного Суда РФ о праве гражданина требовать возмещения вреда, причиненного ему незаконным административным задержанием. Непосредственное указание на это в п. 1 ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК РФ отсутствует, в связи с чем возникла правовая неопределенность.

2. Помимо административного задержания, данная проблема имеет место при незаконном задержании лица в качестве

подозреваемого, а также незаконном помещении в центр временного содержания для несовершеннолетних правонарушителей органов внутренних дел.

3. Понимание Конституционным Судом РФ лишения свободы как меры административного и уголовно-процессуального принуждения, выражающегося в принудительном пребывании гражданина в ограниченном пространстве, изоляции человека от общества, невозможности свободного передвижения и общения с неограниченным кругом лиц, дает основания говорить об общем или родовом понятии «лишения (ограничения) свободы».

4. Для устранения отмеченной правовой неопределенности и учитывая правовую позицию Конституционного Суда РФ о сущности задержания, заключения под стражу и содержания под стражей как форм лишения свободы, предусмотренных в отраслевом законодательстве в качестве обеспечительных мер (Постановление Конституционного Суда РФ

от 16 июня 2009 г. № 9-П), законопроектом предусматривается внесение следующих изменений в п. 1 ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК РФ:

а) включить понятие «лишение (ограничение) свободы»;

б) дополнить содержащиеся в них перечни указанием на такие меры, как административное задержание и задержание в качестве подозреваемого, предусмотрев, что данные перечни не являются исчерпывающими.

В порядке обсуждения данной законодательной инициативы считаю целесообразным обратить внимание на ряд важных вопросов, возникающих при применении норм о возмещении вреда, причиненного гражданам незаконным лишением или ограничением свободы, однако не затронутых законопроектом.

Во-первых, законопроект не учитывает произошедшие в уголовно-процессуальном институте мер пресечения изменения. Пункт 1 ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК РФ предусматривают возмещение гражданину вреда, причиненного в результате незаконного применения в качестве меры пресечения заключения под стражу и подписки о невыезде. Выбор законодателем (напомним, что часть вторая Гражданского кодекса РФ, в которой размещены данные статьи, введена в действие 26 января 1996 г. Федеральным законом № 14-ФЗ) именно этих мер пресечения объясняется тем, что они связаны с лишением либо ограничением свободы подозреваемого или обвиняемого и потенциально способны причинить ему вред. Расширение перечня мер пресечения в Уголовно-процессуальном кодексе РФ путем включения в него домашнего ареста (ст. 107) и запрета определенных действий (ст. 105.1), существенно ограничивающих права и свободы гражданина, вплоть до лишения его свободы, диктует необходимость приведения в соответствие гражданского и уголовно-процессуального законодательства в анализируемой части. Как это можно практически реализовать?

Самый простой способ — прямо указать об этом в п. 1 ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК РФ, изложив относящийся к мерам пресечения фрагмент в следующей редакции:

«...незаконного применения в качестве меры пресечения заключения под стражу, домашнего ареста, запрета определенных действий или подписки о невыезде».

Допустим и другой вариант. Чтобы не перегружать текст п. 1 ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК РФ (создание удобств для правоприменителя в пользовании нормативным материалом имеет далеко не второстепенное значение), можно ограничиться закреплением в них следующей формулировки: «...незаконного применения мер пресечения». Из нее однозначно вытекает, что на основании указанных норм Гражданского кодекса РФ подлежит возмещению вред, причиненный в результате незаконного применения любой меры пресечения. Подобный подход исключит в будущем необходимость каждый раз обновлять перечень мер пресечения при его расширении в Уголовно-процессуальном кодексе РФ. Например, в российский парламент внесен законопроект, в соответствии с которым к несовершеннолетним правонарушителям предлагается применять новую меру пресечения — помещение в центр временного содержания несовершеннолетних правонарушителей ОВД, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений небольшой, средней тяжести или тяжких преступлений, за исключением тяжких преступлений, указанных в ч. 5 ст. 92 УК РФ, а также преступлений против половой неприкосновенности и половой свободы личности¹.

Во-вторых, законопроект предлагается включить в п. 1 ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК РФ такую меру уголовно-процессуального принуждения, как «задержание в качестве подозреваемого». Незаконное ее применение, согласно целям проекта, будет служить основанием возмещения гражданину вреда, причиненного в результате помещения его в ИВС как подозреваемого и проведения с его участием следственных действий.

Сразу же заметим, что правильнее было бы в законопроекте использовать термин «незаконное задержание по подозрению в совершении преступления»,

¹ См.: Муравьев К.В. Меры процессуального принуждения — особые средства уголовно-правового воздействия: доктрина, применение, оптимизация. Омск, 2017. С. 195.

фигурирующий в главе 12 УПК РФ. Но не это главное.

Согласно ч. 2 ст. 30, ч. 4 ст. 32, ч. 4 ст. 46, ч. 6 ст. 58, ч. 4 ст. 60², ч. 2 ст. 60¹⁷ УИК РФ, осужденный, злостно уклоняющийся от отбывания наказания и скрывающийся от контроля органа, исполняющего наказание, подлежит задержанию на срок до 48 часов с правом продления судом данного срока до 30 суток.

В то время как задержание лица по подозрению в совершении преступления получило детальное законодательное оформление в специально посвященной ему главе 12, ст. 210 УПК РФ, ст. 17 Закона от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», Уголовно-исполнительный кодекс РФ ограничился перечислением категорий осужденных, которые могут задерживаться в целях пресечения уклонения от исполнения приговора, общими формулировками оснований задержания (злостное уклонение от отбывания наказания) и установлением 48-часового срока задержания с правом продления его срока до 30 суток.

В 2020 г. было задержано 8,6 тыс. осужденных, 92,8% из них заключены под стражу на основании п. 18 и 18.1 ст. 397 УПК РФ².

Изучение судебной практики показывает, что иногда задержание осужденного, скрывающегося в целях уклонения от отбывания наказания, производится должностными лицами уголовно-исполнительной системы, не имеющих по закону на то полномочий. Задержание осужденного сотрудниками уголовно-исполнительной системы, не уполномоченными законом на применение данной меры принуждения, без документальной фиксации фактического лишения свободы передвижения осужденного, нарушает его конституционное право на свободу и личную неприкосновенность (ст. 22 Конституции РФ)³.

² Отчет о работе судов первой инстанции по рассмотрению уголовных дел за 2020 г. Форма № 1. Раздел 4. URL: www.cdep.ru

³ См.: Николук В.В. К вопросу о задержании осужденного, скрывшегося в целях уклонения от отбывания наказания (Реплика по поводу статьи С.А. Трухина «Задержание осужденного, который уклоняется от наказания: кому и как

Требование охраны прав и свобод личности, пронизывающее большинство уголовно-процессуальных норм и в концентрированном виде представленное в ст. 11 УПК РФ, имеет всеобщий характер для уголовного судопроизводства, одинаково актуально для всех стадий движения уголовного дела и особых, дополнительных производств. Конституционный Суд РФ и Верховный Суд РФ занимают последовательную позицию, согласно которой уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное законодательство не содержат каких-либо изъятий или ограничений и не допускают понижения уровня гарантий права на судебную защиту для осужденных при разрешении судом вопросов исполнения приговора.

В связи с изложенным полагаю, что положения п. 1 ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК РФ надлежит распространить и на осужденных, уклоняющихся от отбывания наказания, которым вред причинен в результате их незаконного задержания.

В-третьих, в нормах Гражданского кодекса РФ, которые предполагается скорректировать обсуждаемым законопроектом, в качестве одного из действий, могущих повлечь причинение вреда гражданину, называется незаконное привлечение к уголовной ответственности. Каково его содержание?

Прежде всего обратим внимание на то, что в п. 1 ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК РФ термин «незаконное привлечение к уголовной ответственности» употребляется наряду с «незаконным осуждением», «незаконным заключением под стражу», т.е. они различаются.

Далее следует обратиться к главе 31 УК РФ «Преступления против правосудия», в которой выделен самостоятельный состав преступления «Привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности или незаконное возбуждение уголовного дела» (ст. 299). В соответствии со складывающейся судебной практикой преступление, предусмотренное ст. 299 УК РФ, считается оконченным при подписании следователем постановления о привлечении в качестве обвиняемого. Высказана также точка зрения, что

оформлять» // Уголовный процесс. 2020. № 6. С. 61–67) // Уголовный процесс. 2020. № 11.

объективную сторону данного состава преступления образует вынесение следователем постановления о привлечении заведомо невиновного лица в качестве обвиняемого и предъявление ему сформулированного обвинения⁴.

В главе 31 УК РФ сконструированы также такие составы преступлений, как незаконное задержание, заключение под стражу и содержание под стражей (ст. 301), вынесение заведомо неправосудного приговора (ст. 305). Предусмотренные ими незаконные действия не охватываются понятием «незаконное привлечение к уголовной ответственности».

Таким образом, в контексте положений п. 1 ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК РФ термин «незаконное привлечение к уголовной ответственности» сводится к привлечению заведомо невиновного лица в качестве обвиняемого в порядке гл. 23 УПК РФ.

Представляется, что в связи с использованием в Уголовно-процессуальном кодексе РФ понятия «уголовное преследование» (п. 55 ст. 5) и нормативным выражением его содержания в гл. 3 «Уголовное преследование» термин «незаконное привлечение к уголовной ответственности» как основание для возмещения вреда в соответствии с п. 1 ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК РФ нуждается в уточнении.

Уголовное преследование направлено на изобличение лица в совершении преступления и на этапе подозрения выражается в доказывании его причастности к совершению преступления, а на этапе обвинения — в доказывании виновности лица в совершении данного преступления. По смыслу, который законодатель вкладывает в содержание уголовного преследования, последнее можно рассматривать как общий институт уголовно-процессуального права, регулирующий производство следственных и иных процессуальных действий, а также принятие процессуальных решений прокурором, руководителем следственного органа, следователем, дознавателем и частным обвинителем по установлению причастности подозреваемого к совершению преступления, виновности обвиняемого в его совершении, обеспечению данной

деятельности мерами процессуального принуждения, поддержанию обвинения в суде, обжалованию приговора⁵.

В связи с этим детально урегулированный в Уголовно-процессуальном кодексе РФ институт уголовного преследования контрастирует с конструкцией привлечения к уголовной ответственности, жестко «завязанной» на предъявление лицу обвинения, которое рассматривается как начальный момент процесса привлечения к уголовной ответственности⁶.

Однако механизм привлечения лица к уголовной ответственности в контексте реализуемой в уголовном процессе функции уголовного преследования видится иначе: начальным моментом привлечения лица к уголовной ответственности необходимо признавать придание лицу статуса подозреваемого. Тогда действия следователя, заключающиеся в незаконном применении в отношении заведомо невиновного лица меры пресечения, других мер процессуального принуждения, в его допросах, проведении обысков, охватываются понятием «незаконное уголовное преследование» независимо от этапа расследования и появления фигуры обвиняемого.

Принимая во внимание изложенное, полагаю целесообразным рассмотреть вариант замены в п. 1 ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК РФ строго узкого и абстрактного термина «незаконное привлечение к уголовной ответственности» на более определенный «незаконное уголовное преследование». Что это даст? Мы получим более четкое представление о круге действий, способных причинить вред подозреваемому или обвиняемому, подлежащий возмещению.

В-четвертых, в пояснительной записке к законопроекту обращается внимание на то, что в судебной практике возникают трудности в применении норм ст. 1070 и ст. 1110 ГК РФ при незаконных административном задержании, задержании подозреваемого и помещении в центр временного содержания для несовершеннолетних органов внутренних дел из-за отсутствия в законе прямого указания на право суда рассматривать иски о возмещении вреда вследствие незаконного

⁴ См.: Асликян С. Привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности // Законность. 2003. № 6. С. 45.

⁵ См.: Мазюк Р.В. Институт уголовного преследования в российском уголовном судопроизводстве. М., 2009. С. 164–165.

⁶ См.: Ефремова Н.П., Кальницкий В.В. Привлечение в качестве обвиняемого. Омск, 2007. С. 7.

применения указанных мер. И если законопроектом предусмотрено включение в названные нормы Гражданского кодекса РФ административного задержания и задержания подозреваемого, то в отношении помещения в центр временного содержания для несовершеннолетних органов внутренних дел ни в пояснительной записке, ни в самом законопроекте более никаких положений не содержится.

Завершая обсуждение преимущественно уголовно-процессуальных аспектов законопроекта, обратим внимание на необходимость устранения редакционных погрешностей, образовавшихся при «наложении» доктринальных норм на действующие нормы Гражданского кодекса РФ.

Так, предложенный вариант п. 1 ст. 1070 ГК РФ начинается словами: «1. Вред, причиненный гражданину в результате незаконного лишения (ограничения) свободы, в том числе незаконного осуждения...» Буквальное их прочтение означает, что случаи осуждения лица к наказанию, не связанному с лишением или ограничением свободы (например, к штрафу), не подпадают под действие данной нормы.

Законопроектом предусмотрена новая редакция абз. 3 ст. 1100 ГК РФ, в которую автоматически перенесено положение о возмещении вреда, причиненного незаконным применением административного взыскания в виде исправительных работ. Однако с момента введения Федеральным законом от 30 декабря 2001 г. № 196-ФЗ в действие КоАП РФ исправительные работы исключены из системы административных наказаний.

В связи с подготовкой обсуждаемого законопроекта к первому чтению (прошло 22 апреля 2021 г.) Комитетом Госдумы по государственному строительству и законодательству дано заключение по законопроекту, в котором указаны его конструктивные (неточность предлагаемого для включения в гражданское законодательство родового понятия «незаконное лишение (ограничение) свободы», которое рекомендуется заменить на «нарушение основных прав и свобод»; несогласованность терминов «незаконное осуждение», «незаконное привлечение к уголовной ответственности» и «незаконное лишение (ограничение) свободы») и технические (утяжеление действующих норм Гражданского кодекса РФ в результате их обновления в соответствии с проектом; использование устаревших терминов законодательства об административных правонарушениях) недостатки. Они в основном совпадают с изложенными выше.

Автор статьи полагает, что заключение Комитета Госдумы по государственному строительству и законодательству в той части, где указывается, что «концепция законопроекта не вызывает возражений», не согласуется с характером (существенностью) замечаний к содержанию законопроекта, приведенных в данном заключении. Представляется, что с учетом правовых позиций Конституционного Суда РФ по обсуждаемым вопросам, имеющим важную аксиологическую составляющую, наличием серьезных противоречий в правоприменении положений ст. 1070 и 1100 ГК РФ обсуждаемый законопроект требует тщательной профессиональной экспертизы.

Литература

1. Асликян С. Привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности / С. Асликян // Законность. 2003. № 6. С. 45–46.
2. Ефремова Н.П. Привлечение в качестве обвиняемого : учебно-практическое пособие / Н.П. Ефремова, В.В. Кальницкий. Омск : Омская академия МВД России, 2007. 106 с.
3. Мазюк Р.В. Институт уголовного преследования в российском уголовном судопроизводстве : монография / Р.В. Мазюк. Москва : Юрлитинформ, 2009. 215 с.
4. Муравьев К.В. Меры процессуального принуждения — особые средства уголовно-правового воздействия: доктрина, применение, оптимизация : монография / К.В. Муравьев. Омск : ОМА МВД России, 2017. 226 с.
5. Николок В.В. К вопросу о задержании осужденного, скрывшегося в целях уклонения от отбывания наказания (Реплика (отзыв) по поводу статьи С.А. Трухина «Задержание осужденного, который уклоняется от наказания: кому и как оформлять» // Уголовный процесс. 2020. № 6. С. 61–67) / В.В. Николок // Международная ассоциация содействия правосудию (МАСП/IAJ). 2020. 28 сентября.

Академические свободы: формирование образовательных программ

Поляков Сергей Борисович,

адвокат, профессор кафедры теории и истории государства и права
Пермского государственного национального исследовательского университета,
доктор юридических наук, доцент
psb59@rambler.ru

В журнале «Российской судья» (2021, № 4) была опубликована статья профессора В.В. Гриба, посвященная проблемам академической свободы. Мы, в свою очередь, предлагаем взглянуть на процесс формирования образовательных программ без идеализации помыслов преподавательского состава и студентов высших учебных заведений. Обращается внимание на несовпадение публичных целей юридического образования и целей высших учебных заведений и на отражение этого несовпадения в учебных программах магистратур.

Ключевые слова: юридическое образование, цели, преподаватели, свобода исследования, свобода обучения, свобода учения.

Academic Freedoms: The Development of Educational Programs

Sergey B. Polyakov

Attorney, Professor of the Department of Theory and History of State and Law
of the Perm State National Research University
LL.D., Associate Professor

An article by Professor V.V. Grib, dedicated to the problems of the academic freedom, was published the Russian Judge journal (2021. No. 4). We, in our turn, suggest having a look at the educational program development process without idealizing the intentions of teachers and students of higher educational institutions. The paper focuses on the discrepancy between the public goals of legal education and the goals of higher educational institutions and the reflection of this discrepancy in the master's degree educational programs.

Keywords: legal education, goals, teachers, freedom of research, freedom of teaching, freedom of learning.

В статье «Академические права и свободы — ключевой принцип взаимодействия государства и высших учебных заведений» В.В. Гриб раскрывает содержание принципов взаимодействия государства и высших учебных заведений и три типа академической свободы (ключевого принципа):

— свобода исследования: ученый свободен: а) в формулировании направлений своих научных изысканий; б) в выборе методологии; в) в оценке и распространении результатов своих исследований;

— свобода обучения: обучающий (профессор, доцент) обладает правом содержательно и методологически свободно конструировать свои занятия со студентами в формате учебного процесса, принятом в данном вузе, свободно выражать свое научное мнение;

— свобода учения (учиться) — свобода выбора студентом в рамках общепринятых учебных занятий.

После этого автор присоединяется к тезису: «Таким образом, исторически сложилось, что университет обеспечивал

трансляцию и воспроизводство образованных людей, владеющих знаниями и способных к новым открытиям»¹. Все это подкрепляется ссылками на положения законов и решения Конституционного Суда РФ о целях образования и академической свободе как условии достижения этих целей.

Однако жизнь упрямо доказывает, что далеко не все адресаты законов истово стремятся достичь цели законов, а тем более в первоначальной чистоте.

Например, неискоренима бюрократизация. Суть ее в том, что жизненные принципы формируются с целью приспособления к деятельности чиновника, собственные интересы его подменяют цель, для которой он создан².

¹ Гриб В.В. Академические права и свободы — ключевой принцип взаимодействия государства и высших учебных заведений // Российский судья. 2021. № 4. С. 28–29.

² Weber M. *Gesammelte politische Schriften*. Muenchen, 1921. P. 149–150; Оболонский А.В. Бюрократия и бюрократизм (К теории вопроса) // Государство и право. 1993. № 12. С. 97–98;

Нами было обосновано понятие правоприменительной политики как цели деятельности правоприменительных органов, определенные ими исходя из своих корпоративных интересов, а также задачи, планируемые и контрольные мероприятия по их реализации в деятельности их должностных лиц, не соответствующие целям закона и правовой политики³. Такое понятие правоприменительной политики было встречено с неодобрением А.В. Малько и В.А. Рудковским, имеющими безусловный приоритет над нами в праве на термин «правоприменительная политика»⁴. Но в том, что они обозначают этим термином, сложно увидеть что-то конкретно отличное от того, что называют законностью. «В теоретическом измерении правоприменительная политика — это специфичные идеи (цели, принципы, приоритеты и пр.), выражающие государственную идеологию правоприменения. А в практическом — реальная практика государственного руководства процессами властной реализации права и ее результаты»⁵. Нельзя, однако, не заметить, что В.А. Рудковский обращал внимание на то, что «каждая правоприменительная структура (прокуратура, милиция) склонна подменять общегосударственные интересы интересами своего ведомства и, соответственно, решение сугубо ведомственных задач представлять как осуществление общегосударственной политики»⁶.

К сожалению, в нашей юридической науке и практике на основе книги В.В. Лазарева «Социально-психологические аспекты применения права» 1982 г. не осуществляется постоянный системный мониторинг факторов воздействия на правоприменяющего субъекта «в унисон

с правом» и «вопреки праву»⁷. Технологии применения долговременных научных положений этой книги для правоприменительной деятельности не созданы. Но чтобы не быть в «иллюзии независимости правоприменителя от каких-либо влияний, кроме закона», порождающей в области правоприменения взгляд «через юридические очки»⁸, надо хотя бы помнить, что «правоприменители остаются людьми, какие бы должностные роли им ни приходилось исполнять и чем бы эти роли ни обуславливались»⁹. А дальше следует по рецептам В.В. Лазарева вникать в потребности, интересы, ценности и цели правоприменителей, чтобы искать пути мотивации их к реализации целей закона, а не своих эгоистических. Также можно сказать и о необходимости помнить, что преподаватели остаются людьми, какие бы титулы они ни имели.

Профессором В.В. Лазаревым создан хорошо известный современным российским теоретикам права образ, так и называемый — «коза Лазарева». Коза на привязи, вокруг забор. А что будет, освободи козу от привязи и забора? Куда приведет ее свобода? Дождется ли хозяйка отпущенной на волю своей любимицы да с полным выменем молока? И на академическую свободу следует взглянуть через образ «козы Лазарева».

Публичные цели юридического образования (то бишь что нужно хозяйке от козы) — получение специалистов, готовых осуществлять юридическую деятельность, состоящую из правотворчества и правоприменения. Требования к таким специалистам, названные общепрофессиональными компетенциями, которыми должны обладать выпускники магистратуры, допускаемые к работе судьей, прокурором, следователем, определены в п. 3.3 федерального государственного образовательного стандарта высшего образования — магистратура по направлению подготовки 40.04.01 «Юриспруденция», утвержденного Приказом Министерства науки и высшего образования РФ от 25 ноября 2020 г. № 1451 (далее — Стандарт):

Взгляд на эти требования (компетенции) совпадает с моим взглядом на студен-

Протасов В.Н. Иррациональные методы властвования как инструмент самосохранения и экспансии бюрократически организованных систем управления // Государство и право. 2017. № 10. С. 56.

³ Поляков С.Б., Нечкина Е.Ю. Понятие правоприменительной политики // Адвокат. 2013. № 8. С. 36–42; Поляков С.Б., Нечкина Е.Ю. Правоприменительная политика судебных приставов-исполнителей // Исполнительное право. 2014. № 3. С. 33–36.

⁴ Малько А.В., Рудковский В.А. Правоприменительная политика: понятие, содержание, назначение // Правоприменение. 2017. Т. 1. № 3. С. 6.

⁵ Там же. С. 9.

⁶ Рудковский В.А. Правовая политика и осуществление права. Волгоград, 2009. С. 284.

⁷ Лазарев В.В. Социально-психологические аспекты применения права. Казань, 1982. С. 8.

⁸ Там же. С. 43.

⁹ Там же. С. 8.

Наименование категории (группы) общепрофессиональных компетенций	Код и наименование общепрофессиональной компетенции выпускника
Юридический анализ	ОПК-1. Способен анализировать нестандартные ситуации правоприменительной практики и предлагать оптимальные варианты их решения
Юридическая экспертиза	ОПК-2. Способен самостоятельно готовить экспертные юридические заключения и проводить экспертизу нормативных (индивидуальных) правовых актов
Толкование права	ОПК-3. Способен квалифицированно толковать правовые акты, в том числе в ситуациях наличия пробелов и коллизий норм права
Юридическая аргументация	ОПК-4. Способен письменно и устно аргументировать правовую позицию по делу, в том числе в состязательных процессах
Юридическое письмо	ОПК-5. Способен самостоятельно составлять юридические документы и разрабатывать проекты нормативных (индивидуальных) правовых актов
Профессиональная этика	ОПК-6. Способен обеспечивать соблюдение принципов этики юриста, в том числе принимать меры по профилактике коррупции и пресечению коррупционных (иных) правонарушений
Информационные технологии	ОПК-7. Способен применять информационные технологии и использовать правовые базы данных для решения задач профессиональной деятельности с учетом требований информационной безопасности

тов глазами не столько преподавателя, сколько руководителя соответствующих юридических структур (можно ли взять на работу?), сформированным практическим опытом в разных юридических профессиях¹⁰. Понятны и установленные п. 3.2 этого же Стандарта универсальные компетенции: необходимые для юриста творческие, лидерские, межличностные качества. Ими не обладает не нужный в нашей профессии человек-бука, способный только на выполнение команды «сходи и принеси».

Публичные цели понятны. Как же ведут к ним академические свободы?

Пункт 3.4 Стандарта предусматривает такую свободу: «Профессиональные компетенции определяются Организацией самостоятельно на основе профессиональных стандартов, соответствующих профессиональной деятельности выпускников <...>. Из каждого выбранного профессионального стандарта Организация выделяет одну или несколько обобщенных

трудовых функций (далее — ОТФ), соответствующих профессиональной деятельности выпускников». То есть не всем, что в п. 3.3 Стандарта, должен обладать магистр, а вуз свободен чему-то из указанного п. 3.3 Стандарта не учить. Мне такой неполноценный магистр в мою практикующую команду был бы не нужен. Но это только начало отступления от публично важных целей.

Насколько в фамилии академической свободы видны слова «трудовая функция»? Не так ли, как предметы в турецкой бане?

Первый тип академической свободы — свободы исследования — приводит к тому, что исследования вопросов осуществления той или иной трудовой функции юриста уступают место исследованиям в интересах научного любопытства преподавателей. Хорошо, если любопытство преподавателей совпадает с интересами той или иной трудовой функции. Но академическая свобода развязывает в Стандарте привязь потребностей трудовой функции. В п. 1.12 Стандарта выпускникам магистратуры предлагается возможность двух видов деятельности. Наряду с юриспруденцией (в сферах: деятельности органов публичной власти, в том числе судов и органов прокуратуры; консультирования

¹⁰ Работа 6 лет следователем и год начальником следственного отдела горрайоргана, 6 лет руководителем юридической службы областного УВД, 10 лет руководителем правового отдела крупного предприятия, свыше 10 лет и сегодня адвокатом, решение нескольких дел в качестве третейского судьи и арбитражного заседателя.

и представительства в гражданских делах; консультирования и представительства в уголовных делах; консультирования и представительства в связи с трудовыми и экологическими спорами) называется «Образование и наука». А в п. 1.13 называются такие типы задач профессиональной деятельности: нормотворческий; правоприменительный; экспертно-аналитический; консультационный; организационно-управленческий; педагогический; научно-исследовательский.

Педагогическая и научно-исследовательская деятельность, образование и наука, не связанные с нормотворчеством и применением, поощряют забрести поглубже в чашу. В научной юридической литературе можно заметить нередкое пренебрежительное отношение к юридической практике: чем дальше от практики, тем научнее да фундаментальнее. Именно таким свободным исследователям неизвестно то, чем будут заниматься их выпускники. Поэтому и компетенции Стандартов для них чужды, непонятны и досадны в глубокой чаше Высокой Науки, как «Ау!» хозяйки, отыскивающей заблудшую козу.

Из верховенства свободы исследования не образовательные дисциплины и их содержание определяются под трудовые функции, а компетенции из Стандарта пристраиваются (на случай, если хозяйка найдет) к предметам любопытства преподавателей. Подобно тому, как в одном вузе ответственные за гражданскую оборону, определяя, какой предмет с кафедры теории государства и права лучше всего годится для преподавания в полевых условиях войны, отобрали «Юридическую технику». Видимо, в этом названии предмета им навеяло что-то родное с военной техникой.

Отсюда эклектика предметов с заунывными названиями, призванными завуалировать их дублирование, чтобы обеспечить работой весь штат преподавателей с одними и теми же интересами и пробелами в знаниях трудовых функций юристов.

Есть основания думать, что содержание п. 1.12 и 1.13 Стандарта — результат компромисса публичных целей и свободы исследования «в формулировании направлений своих научных изысканий». Что за юридические профессии такие: специалисты по консультированию и представительству в гражданских делах; специалисты по консультированию и представительству в уголовных делах;

специалисты по консультированию и представительству в связи с трудовыми и экологическими спорами; эксперты-аналитики права; организаторы-управленцы? Вспоминается разве что, как следователи, стряпая очередное заказное уголовное дело в пользу потерпевшего, являющегося должником, согласно решению суда по гражданскому делу, твердят: «Гражданское право — это одно, а уголовное право — это другое».

Под бляение про компетенции (чтоб хозяйка все-таки не забывала) свобода обучения заводит все дальше в чашу коз и козлят, часть из которых против своей воли уводится с дороги, ведущей к усвоению трудовых функций, а большая часть упивается свободой учения.

Магистранты затрудняются самостоятельно из анализа постановлений Конституционного Суда РФ от 27 февраля 2009 г. № 4-П, от 24 марта 2009 г. № 6-П вывести дефект юридической конструкции, заключающийся в том, что обязанному субъекту предоставляется возможность самому (диспозитивно) определять объем, содержание и условия исполнения обязанности¹¹. Тогда на помощь приходит вопрос: «Сколько заданий выполняют студенты, если условие получения зачета сформулировать: выполнить несколько заданий? Моментальный ответ хором: «Два!» Это и есть свобода выбора студентом занятий.

Образование сведено к сфере услуг, а вузы низводятся до рынков.

Диплом об образовании все больше студентов воспринимают не как лицензию на право вершить человеческие судьбы, а как товар, который должен быть безусловно выдан за уплаченную цену по договору образовательных услуг. Руководители вузов с символическим числом бюджетных мест соглашаются с этим, подчиняясь объективным экономическим законам. Получается смесь, с одной стороны, из потребностей любопытства и угодить «оплатившим музыку» ради своего выживания со свободой исследования и обучения и отсутствием строгой обязанности обеспечить трудовую функцию, с другой стороны, из потребности значительного большинства жаждущих допуска к трудовой функции, выдающих в ней зарплату, как и учебу, без труда. Такая смесь «обеспечивает трансляцию и воспроизводство

¹¹ СЗ РФ. 2009. № 11. Ст. 1367; 2009. № 14. Ст. 1771.

образованных людей, владеющих знаниями и способных к новым открытиям»? Скорее подобие известного с советских времен пароля-отзыва: «План по валу, вал по плану».

Едва ли не единственным системным подходом к формированию магистерской программы, соответствующей публичным целям, является концепция В.М. Баранова «Норморайтер как профессия»¹². В характерном названии — трудовая функция нормотворчество, которой соответствует п. 1.13 и 3.3 (ОПК-5) Стандарта. Начинается изложение концепции с обоснования потребности государства в особой юридической профессии убедительными цифрами, показывающими разрыв между количеством издаваемых нормативных правовых актов и их качеством, обусловленный отсутствием специалистов нормотворчества и программ их обучения. Далее говорится об алгоритмах действий в реализации проекта подготовки норморайтеров: «Во-первых, необходимо разработать профессиональный стандарт норморайтера. Речь идет о формировании развернутого «паспорта» специальности. Профессиональный стандарт норморайтера — своего рода конституция специалиста этого профиля, отражающая соответствие его знаний, умений, навыков современному уровню правотворчества. Профессиональный стандарт норморайтера — система как типовых, унифицированных технико-юридических действий, так и симбиоз креативных, новаторских организационно-управленческих средств»¹³. И в содержание профессионального стандарта норморайтера закладывается только то, что нужно специалисту этого профиля, но не преподавателям ради их академической свободы.

Примерно в то же время нами была создана магистерская программа «Юридические технологии в правотворчестве и применении права». В.М. Баранов высказал ряд замечаний за отсутствие в ней того, что необходимо для «содержательной специализации»¹⁴. Поскольку свободы исследования и обучения не являются для нас высшими ценностями, а подчинены,

как и у В.М. Баранова, реализации трудовых функций, т.е. публичным целям образования, то эти замечания были восприняты как подсказка тренера, а не с ревностью к своей свободе. Однако реализовать в программе эти замечания практически не удалось, в том числе в возникшей суете по поводу издания Стандарта. И в основе сопротивления изменениям — академические свободы.

Свобода обучения в формировании программы свелась к установке: «мы должны сохранить штат преподавателей». Поэтому учебные дисциплины формировались соответственно способностям и вкусам преподавателей и для соответствия учебных часов и ученых степеней. Старались продублировать при этом категории ОПК названиями предметов. Например, повторить вслед за бакалавриатом «Профессиональную этику». Но для приемов и средств юридической техники, составляющих суть первых пяти из семи общепрофессиональных компетенций, оставлены две-три дисциплины, в которые их можно впихнуть. Остальное отдано под интересы отраслевых кафедр. Да и сами юридические технологии признаны неудобными «с точки зрения маркетинга» (образование = рынок). Уважая свободу выбора студентами занятий, их не обязывают научиться тому, что им будет нужно «в нестандартных ситуациях правоприменительной практики» (ОПК-1) и в ситуациях, когда нужно будет с чистого листа готовить нормативные и индивидуальные правовые акты. Привлекательным ради свободы учения маркетингом им предлагается для получения заветного диплома магистра всего лишь повторить отдельные кусочки из отраслей права, по которым были написаны диссертации преподавателей, реализующих свободу обучения. Так определены магистратуры по допускаемым Стандартам туманным профессиям — специалисты по консультированию и представительству в гражданских делах и в уголовных делах. И так, едва ли не повсеместно, академическая свобода рождает «как всегда» вместо «хотели, как лучше».

Академическая свобода нужна научным школам, которые только и способны на конкурсной основе с другими научными школами предлагать государствену программы подготовки специалистов, нужных обществу. Научная школа — это

¹² Баранов В.М. Норморайтер как профессия // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 6. С. 16–29.

¹³ Там же. С. 20.

¹⁴ Там же. С. 18–19.

не конкретный вуз, а сообщество ученых-единомышленников. Примером является нижегородская научная школа техники правотворчества, лидером которой является профессор В.М. Баранов. К ней принадлежат видные ученые, работающие за пределами базового вуза школы (Нижегородской академии МВД России) и ориентированные на практические результаты Н.А. Власенко, М.Л. Давыдова, В.Б. Исаков, Н.А. Колоколов и многие другие¹⁵. Детищем этой школы являются ежегодные с 1999 г. форумы «Юртехнетика». Хотя школа позиционирует себя прежде всего как правотворческая, много форумов было посвящено вопросам правоприменения. Под влиянием нижегородской научной школы были углублены приемы толкования права, установления и преодоления коллизий

и пробелов в праве в правоприменении¹⁶.

Юридические вузы, не относящиеся к научным школам, не должны быть свободны в совершении сделок по свободному получению дипломов магистров. Им можно лишь позволить реализовывать принятые по результатам конкурсов программы, обязательные и для вузов, и для студентов. Академическая свобода каждому вузу опасна, как полная свобода опасна для самой козы и для ее хозяйки, получающей от такой свободы «только рожки да ножки».

Завершая образ, можно сказать, что государство, как хозяйка, у которой много дел, должно увидеть баранов, которые знают, что ему нужно от коз, и доверить им загонять упрямыц на сочные лужайки, а вечером уводить по верному пути, но не отпускать коз на свободный выпас.

¹⁵ О понятии и признаках научной школы см.: Баранов В.М. Опыт формирования и функционирования научной школы техники правотворчества. М., 2019.

¹⁶ Поляков С.Б., Гилев И.А. Алгоритмы судебного решения. Пермь, 2020; Операции толкования права [Электронный ресурс]: учеб.-метод. пособие / В.С. Благодарева [и др.]; под ред. С.Б. Полякова. Пермь, 2021.

Литература

1. Баранов В.М. Норморайтер как профессия / В.М. Баранов // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 6. С. 16–29.
2. Баранов В.М. Опыт формирования и функционирования научной школы техники правотворчества / В.М. Баранов. Москва: Проспект, 2019. 496 с.
3. Белл Д. Грядущее постиндустриальное общество. Опыт социального прогнозирования / Д. Белл; перевод с английского; под редакцией В.Л. Иноземцева. Москва: Academia, 2004. 783 с.
4. Гриб В.В. Академические права и свободы — ключевой принцип взаимодействия государства и высших учебных заведений / В.В. Гриб // Российский судья. 2021. № 4. С. 24–31.
5. Лазарев В.В. Социально-психологические аспекты применения права / В.В. Лазарев. Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1982. 144 с.
6. Малько А.В. Правоприменительная политика: понятие, содержание, назначение / А.В. Малько, В.А. Рудковский // Правоприменение. 2017. Т. 1. № 3. С. 5–14.
7. Оболонский А.В. Бюрократия и бюрократизм (К теории вопроса) / А.В. Оболонский // Государство и право. 1993. № 12. С. 88–98.
8. Операции толкования права: учебно-методическое пособие / В.С. Благодарева [и др.]; под редакцией С.Б. Полякова. Пермь: Редакционно-издательский отдел НИУ ВШЭ. Пермь, 2021. 70 с.
9. Поляков С.Б. Понятие правоприменительной политики / С.Б. Поляков, Е.Ю. Нечкина // Адвокат. 2013. № 8. С. 36–42.
10. Поляков С.Б. Правоприменительная политика судебных приставов-исполнителей / С.Б. Поляков, Е.Ю. Нечкина // Исполнительное право. 2014. № 3. С. 33–36.
11. Поляков С.Б. Алгоритмы судебного решения: монография / С.П. Поляков, И.А. Гилев. Пермь: Perm university press, 2020. 416 с.
12. Протасов В.Н. Иррациональные методы властвования как инструмент самосохранения и экспансии бюрократически организованных систем управления / В.Н. Протасов // Государство и право. 2017. № 10. С. 55–61.
13. Рудковский В.А. Правовая политика и осуществление права: монография / В.А. Рудковский; под редакцией Н.Н. Вопленко. Волгоград, 2009. 484 с.

О действии принципа исполнительского иммунитета в делах о банкротстве граждан в аспекте конституционных положений о защите семьи и праве на жилище

Лагунова Елена Александровна,

помощник судьи Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа,
аспирант кафедры гражданского права и процесса Иркутского института (филиала)
Всероссийского государственного университета юстиции (ВГУЮ (РПА Минюста России))
lena_piter@mail.ru

В условиях расширения практики применения института банкротства граждан с учетом действия конституционного принципа защиты семьи и права на жилище особую социальную остроту приобретают вопросы реализации «исполнительского иммунитета». Учитывая устоявшуюся тенденцию его ограничения, поддержанную судебными инстанциями разного уровня, автор делает вывод о необходимости разработки критериев «достаточности» жилого помещения для удовлетворения потребности в жилище с учетом заслуживающих внимания интересов должника и его семьи в тандеме с реализацией судами дискреционных полномочий при оценке обстоятельств каждого конкретного дела.

Ключевые слова: защита семьи, право на жилище, члены семьи, банкротство граждан, исполнительский иммунитет.

On the Effect of the Enforcement Immunity Principle in Private Bankruptcy Cases in View of the Constitutional Provisions on the Protection of Family and the Right to Housing

Elena A. Lagunova

Assistant Judge of the Commercial Court of the East Siberian District
Postgraduate Student of the Department of Civil Law and Procedure of the Irkutsk Institute (Branch)
of the All-Russian State University of Justice (RLA of the Ministry of Justice of Russia)

The article describes the problems of executive immunity in bankruptcy cases of citizens in the aspect of the implementation of the constitutional and legal principle of protecting the family and its property welfare. The author analyzes the judicial practice in cases of bankruptcy of citizens and concludes that there is a tendency to limit executive immunity, which is supported by judicial instances of different levels. The author comes to the conclusion that in order to effectively implement this principle and improve legal regulation in this area, the legislator must develop criteria for luxury housing and take into account the interests of the debtor and his family.

Keywords: protection of the family, the right to housing, family members, bankruptcy of citizens, executive immunity.

Конституция Российской Федерации¹, ориентируя развитие государства и общества на систему традиционных ценностей, определяет и всю стратегию совершенствования правовой системы страны. Одним из условий сохранения и развития многонационального народа Российской Федерации является семья, поэтому формулировка ст. 38 Конституции РФ предполагает право

матерей, детей, членов семьи на государственную поддержку и защиту.

Деятельность по защите семьи, материнства, отцовства и детства носит комплексный характер и осуществляется государством путем использования разноотраслевых правовых норм, не должны являться исключением и нормы Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»², которые носят специальный характер в системе правового регулирования несо-

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993, с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 01.07.2021).

² Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ (ред. от 11.06.2021) «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 13. Ст. 4190.

стоятельности участников гражданского оборота.

В сложившихся социально-экономических условиях институт банкротства граждан, с его социально-реабилитационной направленностью, набирает популярность среди все более широких слоев населения как легальное средство освобождения от непосильных долговых обязательств. На общероссийском совещании судей судов общей юрисдикции и арбитражных судов Российской Федерации, посвященном итогам работы в 2020 г., была отмечена сохранившаяся тенденция увеличения количества дел о банкротстве граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями (количество рассмотренных дел выросло на 47% с 50 705 до 74 557, что в несколько раз превышает показатели рассмотренных дел о банкротстве юридических лиц). Причинами растущего количества споров о банкротстве на совещании были названы их социальная значимость, изменчивость и недостаточная определенность банкротного законодательства, появление новых схем вывода имущества для целей ухода от ответственности по обязательствам³.

В научной литературе высказано мнение, что целью банкротства гражданина все чаще становится спасение своего дорогостоящего имущества при желании очиститься от обязательств, вследствие чего права кредиторов ущемляются⁴. Не отрицая наличие противоправных мотивов у отдельных граждан, в отношении которых возбуждается процедура несостоятельности, отметим, что, на наш взгляд, ключевой проблемой потребительского банкротства, с учетом специфики должника, является не столько поиск баланса интересов кредиторов и должника, имеющих разную направленность, сколько поиск такого баланса с учетом интересов семьи должника. Разумеется, общие интересы членов семьи нацелены не только на сохранение межличностных отношений, но на выживание и материальное благополучие, заботу о нетрудоспособных и несовершеннолетних детях.

Дело в том, что в ситуации оспаривания кредиторами сделок должника, при рассмотрении вопроса о наличии в его действиях и (или) действиях его супруга признаков злоупотребления правом зачастую без внимания остается тот факт, что должник, являясь обязанным по отношению к кредитору, в то же время является лицом, несущим алиментные обязанности, прежде всего родителем несовершеннолетних детей. На нем лежит обязанность обеспечить им достойный уровень жизни, развития, образования, что трудно представить вне материальной составляющей, а тем более при наличии притязаний кредиторов. Это обязывает к более глубокому исследованию вопросов реализации группы взаимосвязанных конституционных принципов политики социального государства, проявляющихся среди прочих областей и в регулировании отношений потребительского банкротства, к которым, на наш взгляд, можно отнести принцип защиты и поддержки семьи государством (ст. 38 Конституции РФ) и недопустимости произвольного лишения жилища и его неприкосновенности (ст. 25 Конституции РФ).

Законодательство о банкротстве носит «прокредиторский» характер⁵ и не содержит норм, четко гарантирующих сохранение необходимой для функционирования семьи должника имущественной базы в ситуации конфликта соответствующих интересов ее членов и кредиторов. В то же время Верховным Судом РФ неоднократно указывалось на необходимость обеспечения нижестоящими судами справедливого баланса между имущественными интересами кредиторов и личными правами должника, в том числе его правами на достойную жизнь и достоинство личности⁶.

Наиболее часто используемым средством правовой защиты интересов кредиторов в делах о банкротстве является возможность оспаривания ими сделок, совершенных должником и его супругом. Физические и стоимостные характеристики такого вида недвижимого имущества,

³ Верховный суд подвел итоги работы судов за 2020 год. URL: <https://pravo.ru/story/229410/>

⁴ См., например: Харитонова Ю.С. Исполнительский иммунитет единственного жилья гражданина и доктрина добросовестности участников оборота // Законы России: опыт, анализ, практика. 2019. № 5. С. 31.

⁵ См., например: Чашкова С.Ю. О тенденциях развития договорного регулирования семейных имущественных отношений супругов с учетом развития законодательства и судебной практики // Lex Russica. 2021. № 5. С. 63–73.

⁶ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 48 «О некоторых вопросах, связанных с особенностями формирования и распределения конкурсной массы в делах о банкротстве граждан» // СПС «КонсультантПлюс».

каким является жилое помещение, указывает на то, что оспаривание совершенной с ним сделки способно значительно пополнить конкурсную массу.

Защита интересов должника при его несостоятельности зачастую осуществляется посредством исключения имущества из конкурсной массы вследствие исполнительского иммунитета (п. 3 ст. 213.25 Закона о банкротстве, ст. 446 ГПК РФ⁷), суть которого заключается в запрете обращения взыскания на единственное жилье должника. Поскольку право проживания членов семьи должника в жилом помещении производно от права собственности должника (ст. 31 ЖК РФ⁸), исполнительский иммунитет, предполагающий направленность на защиту семьи, также обеспечивает конституционное право на жилище, гарантируя должнику и членам его семьи обеспеченность жильем, в том числе и в случае банкротства.

Складывающаяся практика показывает, что действие исполнительского иммунитета находится под влиянием гражданско-правового принципа добросовестности. Согласно правовому подходу Верховного Суда РФ, обращение взыскания на единственное жилое помещение допускается, если должник предпринимал меры, направленные на искусственное придание спорному жилью статуса единственного пригодного для постоянного проживания в целях сокрытия имущества от обращения на него взыскания, т.е. поведение должника было недобросовестным⁹.

В развитие формируемого подхода Верховный Суд РФ поставил под сомнение добросовестность должника, осуществлявшего после возбуждения производства по делу о банкротстве действия по согласованию перепланировки в одно помещение принадлежащих ему квартир (площадью 229 кв. м и 459 кв. м). При этом было отмечено, что в отсутствие разработанного механизма обращения взыскания на единственное жилье должника, не отвечающее критериям разумности, должник вправе сохранить за собой как минимум одно

жилое помещение. Поскольку квартиры не зарегистрированы как единый объект, ключевое значение для решения вопроса о реализации одной из них имеет добросовестность должника при осуществлении действий по их объединению и оценка затрат для фактического их разделения на предмет соразмерности потенциальной выгоде для конкурсной массы в случае продажи одной из них¹⁰. Возникает вопрос о соразмерности такого ограничения с учетом интересов членов семьи должника, проживающих в таком жилом помещении.

В ст. 446 ГПК РФ отсутствуют ориентиры для определения уровня обеспеченности жильем как разумно достаточного, что не позволяет обратиться взыскание на такие жилые помещения, характеристики которых могут значительно превышать средние показатели («роскошное»¹¹ жилье). На необходимость определения пределов действия исполнительского иммунитета применительно к жилому помещению, а также уровня, достаточного для обеспечения гражданина-должника и членов его семьи жильем, с тем чтобы обеспечить возможность удовлетворения имущественных интересов кредиторов, еще в 2012 г. указывал Конституционный Суд РФ¹². Вместе с тем законодатель до настоящего времени так и не определил, какие параметры жилого помещения следует признавать достаточными для удовлетворения потребности в жилище, что на практике породило ряд проблем.

Следуя подходу о распространении исполнительского иммунитета на жилое помещение, которое по своим объективным характеристикам (параметрам) является разумно достаточным для удовлетворения

¹⁰ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 28 января 2021 г. № 309-ЭС20-15448 по делу № А50-34786/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

¹¹ Слово «роскошь» в толковом словаре В.И. Даля означает «излишество удобств... расточительность на насущное, на убранства, пищу, на все жизненные потребности» // Толковый словарь живого великорусского языка. URL: <http://slovardalja.net/>

¹² Постановление Конституционного Суда РФ от 14 мая 2012 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца второй части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Ф.Х. Гумеровой и Ю.А. Шикунова» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2012. № 4.

⁷ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532

⁸ Жилищный кодекс Российской Федерации // СЗ РФ. 2005. № 1 (часть 1). Ст. 14.

⁹ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 29 ноября 2018 г. № 305-ЭС18-15724 по делу № А40-67517/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

конституционно значимой потребности в жилище, Арбитражный суд Северо-Западного округа отменил судебные акты об исключении из конкурсной массы должника квартиры, стоимость которой составляла 20 873 635 руб. Суд указал, что должнику принадлежит жилой дом (стоимостью 1 000 000 руб.), а его супруге иное недвижимое имущество, принятыми по делу судебными актами соблюдены исключительно имущественные интересы должника в ущерб интересов его кредиторов¹³. При новом рассмотрении из конкурсной массы должника был исключен дом, стоимость которого в разы меньше стоимости квартиры, об исключении которой ходатайствовал должник¹⁴.

По сути, правоприменитель самостоятельно, следуя принципу баланса интересов сторон, определяет достаточный для должника уровень обеспеченности жильем, нивелируя его возможность выбора с учетом необходимого ему и членам его семьи уровня комфорта. Определение более скромного жилого помещения в качестве защищенного исполнительским иммунитетом означает защиту интересов кредиторов, а выбор дорогостоящего жилья — защиту интересов должника, который стремится завершить банкротство, сохранив за собой максимум имущества. Очевидно, необходимы более юридически проработанные механизмы баланса интересов сторон.

Вопрос обеспечения интересов кредиторов посредством приобретения должнику, имеющему роскошное жилье, иного, более скромного замещающего жилья неоднократно возникал на практике. Так, в рамках одного из дел о банкротстве кредиторы приняли решение о приобретении должнику жилого помещения меньшей площадью и стоимостью взамен имеющейся у него квартиры площадью 40 кв. м. Должник указанное решение собрания кредиторов оспорил. Коллегия Верховного Суда РФ пришла к выводу, что решение о предоставлении должнику конкурсным кредитором в собственность квартиры, площадью 19,8 кв. м, с компенсацией кредитору цены приобретаемой квартиры,

в отсутствие разработанных законодателем правил обмена роскошного жилья на необходимое, в нарушение положений ст. 35 Конституции РФ фактически лишают гражданина частной собственности, на которую не может быть обращено взыскание, против его воли¹⁵. Указанная позиция до недавнего времени полностью блокировала возможность предоставления должнику замещающего жилья в отсутствие законодательно разработанных механизмов.

Однако Конституционный Суд РФ своим недавним Постановлением от 26 апреля 2021 г. № 15-П¹⁶ в рамках исполнительного производства и в делах о банкротстве граждан утвердил дифференцированное ограничение исполнительского иммунитета в отношении роскошного жилья, путем предоставления должнику иного, замещающего жилья, с соблюдением условий о том, что его площадь будет не меньше, чем по нормам предоставления жилья на условиях социального найма, и оно будет находиться в пределах того же поселения, где проживают должник и члены его семьи.

Следует обратить внимание, что Постановление № 15-П допускает возможность отказа в применении исполнительского иммунитета, если приобретение жилья состоялось со злоупотреблениями. Позиция Конституционного Суда РФ заключается также в том, что обращение взыскания на единственное жилье не должно оставить должника без пригодного для проживания замещающего жилья. Полагаем, даже в случае приобретения жилья со злоупотреблением правом должник не лишен возможности рассчитывать на предоставление замещающего жилья в пределах минимальной социальной нормы. Вместе с тем не исключаем создание почвы для злоупотреблений кредиторов, которые, возможно, будут требовать изъятия у должников и не «роскошного» жилья. Заметим также, что в зависимости от региона социальная норма составляет в среднем 14–18 кв. м на человека.

¹⁵ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 29 октября 2020 г. № 309-ЭС20-10004 по делу № А71-16753/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 26 апреля 2021 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 213.25 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина И.И. Ревкова» // Российская газета. 2021. 6 мая.

¹³ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 4 октября 2017 г. № Ф07-436/2017 по делу № А56-71357/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁴ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 3 октября 2018 г. № Ф07-8753/2018 по делу № А56-71357/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

В связи с рекомендациями, данными в 2012 г. Конституционным Судом РФ в Постановлении № 11-П, Министерством юстиции РФ в 2016 г. был разработан законопроект (ID: 01/05/11-16/00059339)¹⁷ по вопросу определения пределов исполнительского иммунитета, которым для целей возможного обращения взыскания на единственное жилье должника предлагались две его характеристики: размер (превышение двукратной нормы предоставления для должника и членов его семьи, но не менее 36 кв. м на одного человека) и стоимость. Обращение взыскания на единственное жилье допускалось только в рамках исполнительного производства, связанного с принудительным исполнением социально значимых требований (взыскание алиментов, возмещение вреда, причиненного здоровью, и т.п.), а процедура предполагала судебный контроль за его изъятием. Законопроектом закладывались два способа обеспечения должника жильем: реализация его жилья с предоставлением ему средств на приобретение иного жилья или предоставление взыскателем замещающего жилья исходя из нормы предоставления площади жилого помещения, установленной законодательством с учетом проживающих совместно с должником членов его семьи.

Однако названный законопроект не был принят, возможно, в связи с тем, что только лишь превышение площади жилья должника над социальной нормой не может считаться достаточным основанием для его изъятия.

Доработанная впоследствии версия законопроекта об изъятии единственного

жилья у должников также не стала законом, она предусматривала возможность обращения взыскания только на «роскошное» жилье, которым вряд ли можно считать жилище, стоимость которого заведомо не превышает 30 млн руб. либо общая площадь которого, разделенная на общее число членов семьи должника (включая самого должника), проживающих в нем, не превышает 30 кв. м¹⁸.

В заключение отметим, что дифференцированное ограничение исполнительского иммунитета представляется социально справедливым и адекватным складывающейся правовой действительности. Возникающие в практике судов проблемы ограничения исполнительского иммунитета в интересах кредиторов решить иначе как посредством разработки критериев достаточности жилого помещения для удовлетворения потребности в жилище и соответствующих правил обмена роскошного жилья нельзя. В Законе о банкротстве и Федеральном законе от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» необходимо предусмотреть норму, предусматривающую обязанность учета интересов семьи должника, в том числе несовершеннолетних детей, при разрешении вопроса об изъятии единственного жилья и определении характеристик замещающего жилья (например, близость к месту учебы, работы, социальным учреждениям, транспортная доступность и т.д.). Указанный подход также покажет эффективность при условии реализации судами дискреционных полномочий при оценке обстоятельств каждого конкретного дела.

¹⁷ Проект федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Семейный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «Об исполнительном производстве»» (подготовлен Минюстом России 30 декабря 2016 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸ См., например: Саркисян А.В. Обращение взыскания на единственное жилье при банкротстве: поиск баланса ценностей. Комментарий к Определению судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 29 ноября 2018 г. № 305-ЭС18-15724 // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 7. С. 19.

Литература

1. Саркисян А.В. Обращение взыскания на единственное жилье при банкротстве: поиск баланса ценностей. Комментарий к Определению судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 29.11.2018 № 305-ЭС18-15724 / А.В. Саркисян // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 7. С. 12–20.
2. Харитонов Ю.С. Исполнительский иммунитет единственного жилья гражданина и доктрина добросовестности участников оборота / Ю.С. Харитонов // Законы России: опыт, анализ, практика. 2019. № 5. С. 26–31.
3. Чашкова С.Ю. О тенденциях развития договорного регулирования семейных имущественных отношений супругов с учетом развития законодательства и судебной практики / С.Ю. Чашкова // Lex russica (Русский закон). 2021. № 5. С. 63–73.