

РОССИЙСКИЙ СУДЬЯ

№ 6

июнь 2021



«Задача внедрения информационно-коммуникационных технологий и электронного документооборота на современном этапе должна быть основана на взаимном согласии сторон использовать телекоммуникационные технологии»

Малинский Ю.В. «Информатизация деятельности судов
Российской Федерации и мира»

Стр. 39

- К вопросам о единстве прав на земельный участок и строения на нем и защите права частной собственности на землю средствами прокурорского надзора
- Модель агрессивного поведения как одна из причин бытовых насильственных правонарушений и преступлений: психолого-правовые аспекты профилактики
- Действие принципа справедливости и законности в административном судопроизводстве
- Правовое положение иностранцев
- К вопросу о возможности предоставления правовой охраны способу модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека: аналитический обзор судебного дела № СИП-960/2019

ISSN 1812-3791



9 771812 379776 >

РОССИЙСКИЙ СУДЬЯ

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. Издается ежемесячно.

№ 6/2021

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

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

3 Рассомагина Н.Л. Процедура внутреннего обжалования решений и предписаний территориальных управлений Федеральной антимонопольной службы: проблемы правоприменения

9 Соловьев А.А. К вопросам о единстве прав на земельный участок и строения на нем и защите права частной собственности на землю средствами прокурорского надзора

13 Потапова Л.В., Потапов Д.В. Судебная защита трудовых прав работников: проблемные аспекты ее реализации

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

17 Кисленко С.Л. Принцип полноты данных, характеризующих личность подсудимого: проблемные аспекты и реализация в судебном разбирательстве уголовных дел

22 Волосова Н.Ю., Епанчинцева Г.А. Модель агрессивного поведения как одна из причин бытовых насильственных правонарушений и преступлений: психолого-правовые аспекты профилактики

26 Власенко В.В. Освобождение от уголовной ответственности при совершении преступлений против физической свободы человека: проблемы законодательной регламентации и практического применения

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

34 Августина И.Д. Действие принципа справедливости и законности в административном судопроизводстве

СУДОПРОИЗВОДСТВО

39 Малинский Ю.В. Информатизация деятельности судов Российской Федерации и мира

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ

43 Лозовская С.В. Стандарты доказывания как предел судейского усмотрения

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

48 Иксанов И.С. Правовое положение иностранцев

ДИСКУССИЯ

54 Винокуров В.А. Размышления о российском суде по правам человека

Трибуна помощника судьи

59 Домовская Е.В. К вопросу о возможности предоставления правовой охраны способу модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека: аналитический обзор судебного дела № СИП-960/2019

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: 18.05.2021.

Дата выхода в свет: 27.05.2021.

Отпечатано в ООО «Национальная полиграфическая группа».

248031, г. Калуга, ул. Светлая, д. 2.

ISSN 1812-3791

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;

Иванов А.А., к.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., Бельх 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: Лаптева Е.А., Соловьева Д.В.

ВЕРСТКА: Курукина 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.

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. 6/2021

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

CONTENTS

CIVIL LAW AND PROCEDURE

- 3 Rassomagina N.L.** The Procedure for the Internal Appeal of Decisions and Instructions of Territorial Directorates of the Federal Antimonopoly Service: Law Enforcement Problems
9 Solovyev A.A. On the Unity of Rights to a Land Plot and a Building Thereon and Protection of the Private Property Right to Land by Prosecutor's Supervision Means
13 Potapova L.V., Potapov D.V. Judicial Protection of Labor Rights of Employees: Challenging Aspects of Implementation

CRIMINAL LAW AND PROCEDURE

- 17 Kislenko S.L.** The Principle of Completeness of Data Characterizing the Identity of an Accused: Challenging Aspects of Implementation in Criminal Case Proceedings
22 Volosova N.Yu., Epanchintseva G.A. The Aggressive Behavior Model as One of the Reasons for Domestic Violent Offenses and Crimes: Psychological and Legal Aspects of Prevention
26 Vlasenko V.V. Release from Criminal Liability in Committing Crimes against Physical Freedom of an Individual: Legal Regulation and Practical Application Problems

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE

- 34 Avgustina I.D.** The Effect of the Principle of Justice and Legality in Administrative Proceedings

JUDICIAL PROCEEDINGS

- 39 Malinskiy Yu.V.** Informatization of Operations of Courts in the Russian Federation and across the Globe

THE JUDICIARY

- 43 Lozovskaya S.V.** Standards of Proving as a Judicial Discretion Limit

INTERNATIONAL LAW

- 48 Iksanov I.S.** The Legal Position of Foreigners

DISCUSSION

- 54 Vinokurov V.A.** Reflections on the Russian Court of Human Rights

ASSISTANT JUDGE TRIBUNE

- 59 Domovskaya E.V.** On the Opportunity for the Legal Protection of the Method of Modification of the Genetic Integrity of Cells of a Human Germ Line: An Analytical Review of Judicial Case No. СИП-960/2019

Subscription in Russia:
Unified Catalogue. Russian Press — index 85499,
Russian Post. Digital Catalogue — П1774
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: 18.05.2021.
Edition was published: 27.05.2021.
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;
Dobry'nin K.E., the State Secretary
of the Federal Chamber of Lawyers of the RF;
Ershov V.V., LL.D., Professor;
Zapoi'skiy 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;
Ivanov A.A., PhD (Law), 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 E.N., Platonova O.F., Trunchevskiy Yu.V.

CENTRE FOR EDITORIAL SUBSCRIPTION:

Tel.: (495) 617-18-88 (multichannel)
Photo of the cover: Lori Photobank

EDITORIAL OFFICE: Laptava 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, Kosmodamiyanskaya 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.

Процедура внутреннего обжалования решений и предписаний территориальных управлений Федеральной антимонопольной службы: проблемы правоприменения

Рассомагина Наталия Леонидовна,
судья Суда по интеллектуальным правам
rassomaha@list.ru

В статье рассмотрены вопросы, касающиеся процедуры обжалования решений и (или) предписаний территориальных органов Федеральной антимонопольной службы в порядке ведомственной апелляции.

Ключевые слова: ведомственная апелляция, сроки обжалования, коллегиальные органы Федеральной антимонопольной службы.

The Procedure for the Internal Appeal of Decisions and Instructions of Territorial Directorates of the Federal Antimonopoly Service: Law Enforcement Problems

Rassomagina Natalia L.
Judge of the Intellectual Property Rights Court

The article deals with issues related to the procedure for appealing decisions of the territorial division of the Federal Antimonopoly Service of the Russian Federation in the order of departmental appeal.

Keywords: departmental appeal, terms of appeal, collegial commission of the Federal Antimonopoly Service of the Russian Federation.

Ведомственная апелляция — рассмотрение коллегиальным органом, созданным Федеральной антимонопольной службой Российской Федерации (далее — ФАС России), жалоб на решения и предписания территориальных управлений, была введена четвертым антимонопольным пакетом и начала работу с 15 января 2016 г.

На настоящий момент с начала работы ведомственной апелляции прошло более 5 лет и появились основания для некоторых выводов об эффективности этого института, прозрачности применяемой на этой стадии рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства процедуры, необходимости внесения корректировок на регулирование процесса рассмотрения жалоб коллегиальным органом ФАС России.

Основные положения, регламентирующие рассмотрение дел о нарушении антимонопольного законодательства в порядке внутренней апелляции, содержатся в Федеральном законе от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»¹ (далее — Закон № 135-ФЗ).

¹ Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // Российская газета. 2006. 27 июля.

Вызывает некоторое удивление тот факт, что законодательная регламентация внутренней апелляции сосредоточена только в одной статье Закона № 135-ФЗ: в целом такое урегулирование не может считаться регулированием в полном смысле этого слова из-за своей фрагментарности и скудости.

Некоторое регламентирование работы коллегиальных органов введено Приказом ФАС России от 7 апреля 2016 г. № 422/16 «О порядке работы коллегиальных органов Федеральной антимонопольной службы»² (далее — Порядок).

Анализ существующего правового регулирования выявил существование ряда проблем, в частности, касающихся предмета и оснований оспаривания, круга лиц, имеющих право на оспаривание решения территориального органа, срока подачи апелляционной жалобы, порядка формирования коллегиальных органов и

² Приказ Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации от 7 апреля 2016 г. № 422/16 «О порядке работы коллегиальных органов Федеральной антимонопольной службы» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2016. № 31.

характера принимаемых такими органами решений.

Рассмотрим каждую из проблем отдельно.

В первую очередь остановимся на вопросе о том, какие решения территориальных органов могут быть предметом оспаривания в порядке внутренней апелляции.

Хотелось бы обратить внимание читателя на то, что рассмотрение заявления о нарушении антимонопольного законодательства осуществляется антимонопольным органом в несколько этапов: на первом этапе рассматривается собственно заявление на предмет наличия или отсутствия оснований для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства (итогом такого рассмотрения является отказ в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства или выдача предупреждения (и при его невыполнении — возбуждение дела о нарушении антимонопольного законодательства) либо возбуждение дела о нарушении антимонопольного законодательства по делам, по которым выдача предупреждения не предусмотрена); на втором этапе рассматривается собственно дело о нарушении антимонопольного законодательства (итогом такого рассмотрения является решение по делу о нарушении антимонопольного законодательства); по результатам вынесенного решения выдается предписание.

Из пункта 2 ч. 4 ст. 23 Закона № 135-ФЗ следует, что предметом внутренней апелляции может быть только решение территориального органа, вынесенное по результату рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и (или) выданное на основании такого решения предписание, в то время как решение об отказе в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства не подлежит обжалованию в порядке внутренней апелляции.

Представляется, что такой частичный охват внутренней апелляцией решений территориальных органов является сомнительным.

В судебном порядке обжалуются не только решения, вынесенные по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, но и решения об отказе в возбуждении такого рода дел (вынесенные по результатам рассмотрения заявления о нарушении антимонопольного законодательства).

Хотелось бы отметить, что например, в Суде по интеллектуальным правам количество судебных дел, возбужденных на основании заявлений об оспаривании решений об отказе в возбуждении дел о нарушении антимонопольного законодательства, превышает количество дел, возбужденных на основании заявлений об оспаривании решений, принятых по результатам рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства.

В этой ситуации задача введения внутренней апелляции, в первую очередь формирование единообразных подходов применения антимонопольного законодательства территориальными органами, достигается лишь частично.

Вместе с тем, как видится, такое расширительное толкование положений действующего законодательства, которое позволило бы обжаловать в порядке внутренней апелляции и решения территориальных органов об отказе в возбуждении дел о нарушении антимонопольного законодательства, невозможно на уровне подзаконных нормативных актов и тем более на уровне «превентивных разъяснений». В связи с этим представляется возможным предложить рассмотреть вопрос о внесении изменений в действующее законодательство.

Вторая проблема, касающаяся предмета оспаривания в порядке внутренней апелляции, видится в следующем.

Дела о нарушении антимонопольного законодательства рассматриваются (и соответственно принимаются решения по результатам рассмотрения таких дел) территориальными органами или ФАС России в зависимости от установленной компетенции (п. 3.13 и 3.118 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденного приказом ФАС России от 25.05.2012 № 339³). Основным критерием для разделения компетенции между территориальными органами и ФАС

³ Приказ Федеральной антимонопольной службы от 25 мая 2012 г. № 339 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2013. № 8.

России является территория, на которой допущено предполагаемое нарушение антимонопольного законодательства: вся территория Российской Федерации, несколько субъектов Российской Федерации (компетенция ФАС России), один субъект Российской Федерации (компетенция территориального органа). Правовые же последствия принимаемых решений являются одинаковыми. Например, для нарушения антимонопольного законодательства, охватываемого ст. 14⁴ Закона № 135-ФЗ, правовым последствием принятого решения, которым установлено нарушение, является право потерпевшего обратиться в Федеральную службу по интеллектуальной собственности с возражением против предоставления правовой охраны товарному знаку, исключительное право на который приобретено с нарушением антимонопольного законодательства.

В такой ситуации выглядит необъяснимым наличие возможности проверки в порядке внутренней апелляции решений территориальных органов и отсутствие такой возможности по отношению к решениям ФАС России.

Особо в этой связи обращает на себя внимание ситуация, когда ФАС России дело о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное в соответствии с ее компетенцией, передает на рассмотрение территориального органа.

Такая передача вне какой-либо установленной процедуры изменяет порядок обжалования вынесенного по результатам рассмотрения дела решения: решения, принятые по делам, рассмотренным ФАС России самостоятельно, могут быть обжалованы только в судебном порядке, в то время как решения по делам, которые подлежали рассмотрению ФАС России, но были переданы на рассмотрение территориального органа, могут быть обжалованы как в судебном порядке, так и в порядке внутренней апелляции.

Однако и этот вопрос может быть урегулирован только путем внесения изменений в действующее законодательство.

Возникает вопрос и по кругу лиц, имеющих право на обжалование решений территориальных органов в порядке внутренней апелляции.

Часть 6 ст. 23 Закона № 135-ФЗ относит к лицам, имеющим право на обжалование решений территориальных органов, только лиц, участвующих в деле о нарушении антимонопольного законодательства.

Буквальное толкование закона позволяет сделать вывод о невозможности обжалования такого решения лицами, которые подлежали привлечению к участию в деле о нарушении антимонопольного законодательства, но фактически привлечены не были.

Круг таких лиц может быть достаточно широк: например, территориальным органом могут быть выявлены не все лица, участвующие в обороте определенного товара с использованием спорного обозначения в границах определенного товарного рынка.

Приведенное в Законе № 135-ФЗ регулирование имеет право на существование: лица, участвующие в деле, имеют право обжаловать решение территориального органа как в порядке внутренней апелляции, так и непосредственно в суд; иные лица (в деле не участвующие, но полагающие, что подлежали привлечению к участию в нем) имеют право обжаловать решение территориального органа только непосредственно в суд.

Однако в п. 15 Обзора практики применения антимонопольного законодательства коллегиальными органами ФАС России (за период с 5 января 2016 года по 1 июля 2018 года), утвержденного протоколом Президиума ФАС России от 3 октября 2018 г. № 10⁴ (далее — Обзор), указано, что непривлечение территориальным органом к рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства заявителя по делу, права и интересы которого затрагиваются принимаемым решением по делу, не свидетельствует об отсутствии у него возможности обжалования такого решения в коллегиальный орган ФАС России.

Нормы, позволяющей обжаловать решение территориального органа в порядке внутренней апелляции лицам, не участвующим в рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства, ст. 23 Закона № 135-ФЗ не содержит, соответственно, возникают следующие вопросы:

возможно ли предоставить право на обжалование решения территориального органа в порядке внутренней апелляции лицу, не участвующему в деле о нарушении

⁴ Обзор практики применения антимонопольного законодательства коллегиальными органами Федеральной антимонопольной службы (за период с 5 января 2016 года по 1 июля 2018 года) (утв. протоколом Президиума Федеральной антимонопольной службы от 03.10.2018 № 10). URL: <https://solutions.fas.gov.ru>

антимонопольного законодательства, на уровне «превентивных разъяснений» (вопрос правового характера);

возможно ли в развитии разъяснений п. 15 Обзора предоставить право на обжалование решений территориальных органов в порядке внутренней апелляции не только заявителю, но и иными лицами, полагающими, что решение территориального органа затрагивает его права и законные интересы (вопрос, имеющий практическое значение для хозяйствующих субъектов)?

Если проводить аналогию с арбитражным процессом, необходимо обратить внимание на ст. 42 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации⁵ (далее — АПК РФ), предоставляющую право обжалования судебных актов лицам, не участвующим в деле, о правах и обязанностях которых принят этот судебный акт.

Судебной практикой выработан следующий подход применения ст. 42 АПК РФ: для возникновения права на обжалование судебных актов у лиц, не привлеченных к участию в деле, необходимо, чтобы судебные акты не просто затрагивали права и обязанности этих лиц, а были приняты непосредственно о правах и обязанностях этих лиц; наличие у лица, не привлеченного к участию в деле, заинтересованности в исходе дела само по себе не наделяет его правом на обжалование (такой подход отражен в п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2020 № 13 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде кассационной инстанции»⁶).

Изложенная ситуация приводит к неопределенности установления круга лиц, имеющих право обжаловать решение территориального органа в порядке внутренней апелляции.

Представляется, что ФАС России необходимо определиться:

следовать ли буквальному толкованию закона в существующей редакции;

вносить ли изменения в действующее законодательство, предоставляя право на внутреннюю апелляцию лицам, не участвующим в деле, считающим, что решение территориального органа затрагивает их права и законные интересы?

Следующий вопрос, вызывающий неоднозначное понимание, касается срока обжалования решений территориальных органов в порядке внутренней апелляции.

Из ч. 6 ст. 23 Закона № 135-ФЗ следует, что жалоба на решение территориального органа должна быть представлена непосредственно в ФАС России в течение одного месяца со дня принятия решения или выдачи предписания.

Буквальное толкование приведенной нормы приводит к выводу: срок должен считаться соблюденным только в том случае, если не только жалобы, поданные при личной подаче или посредством электронного обращения, но и жалобы, направленные посредством почтовой организации, поступили в ФАС России в пределах одного месяца.

В судебной системе существует общий подход: срок считается соблюденным, если документ сдан в почтовое отделение до окончания установленного срока.

В п. 17 Обзора содержится следующее разъяснение: при рассмотрении вопроса о соблюдении заявителем по жалобе сроков подачи жалобы на решение и/или предписание территориального органа следует исходить из того, что датой подачи жалобы считается дата ее поступления в ФАС России при личной подаче либо посредством электронного обращения, а в случае, если жалоба подается через почтовую службу, — день сдачи заявителем жалобы в соответствующее почтовое подразделение или почтовую службу.

Таким образом, в настоящий момент данный вопрос разрешен на уровне «превентивных разъяснений».

Однако возникает и иной вопрос, касающийся срока подачи внутренней апелляции.

Норма ч. 6 ст. 23 Закона № 135-ФЗ не предусматривает возможности восстановления пропущенного срока.

В п. 16 Обзора дополнительно констатировано: срок обращения с жалобой на решение и (или) предписание территориального органа составляет один месяц и не может быть восстановлен.

С таким правовым подходом трудно согласиться, и хотелось бы напомнить следующую ситуацию.

⁵ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // Российская газета. 2002. 27 июля.

⁶ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 июня 2020 г. № 13 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде кассационной инстанции» // Российская газета. 2020. 17 июля.

Статья 292 АПК РФ (регулирующая срок подачи надзорной жалобы в ныне упраздненный Высший Арбитражный Суд Российской Федерации) в редакции, действовавшей до 4 апреля 2005 г., не предусматривала возможность восстановления пропущенного процессуального срока.

Конституционный Суд Российской Федерации (далее — Конституционный Суд РФ) в Постановлении от 17 ноября 2005 г. № 11-П⁷ признал ч. 3 ст. 292 АПК РФ (в редакции от 24.06.2002) как не допускающую — по смыслу, придаваемому ей правоприменительной практикой, — возможность восстановления предусмотренного ею срока на обращение о пересмотре в порядке надзора акта арбитражного суда, не соответствующую Конституции Российской Федерации, ее ст. 17 (ч. 1 и 2), 18, 45 (ч. 1), 46 (ч. 1 и 2), 55 (ч. 3) и 123 (ч. 3), и не согласующуюся с п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее — Конвенция).

В названном постановлении Конституционный Суд РФ указал, что не рассматривается как безусловное основание для отказа в принятии жалобы пропуск по уважительным причинам срока, установленного для ее подачи, и в практике Европейского суда по правам человека, который не считает этот срок (согласно п. 1 ст. 35 Конвенции⁸ шесть месяцев с даты вынесения национальными органами окончательного решения по делу) предельно допустимым (пресекаемым) для защиты нарушенного права, хотя сама Конвенция и не содержит норм о восстановлении пропущенного срока (Постановление от 07.10.2004 по делу «Полещук (Poleshchuk) против Российской Федерации»).

Представляется, что и применительно к процедуре внутренней апелляции должна быть введена процедура восстановления пропущенного процессуального срока.

Общим для судебной системы является такой подход: срок подлежит восстановле-

нию, если пропущен по независящим от заявителя обстоятельствам.

Такой подход является оправданным, а приведенный в п. 16 Обзора пример (причина пропуска срока — временная нетрудоспособность ответственного за составление жалобы юриста) свидетельствует об отсутствии оснований для восстановления такого срока.

Это вопрос отражен в п. 49 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства»⁹ (далее — Постановление ВС РФ № 2), в котором разъяснено, что поскольку закон допускает возможность восстановления срока оспаривания актов антимонопольного органа при использовании лицом судебного порядка защиты нарушенного права (ч. 4 ст. 198 АПК РФ), то с учетом принципа равенства следует признать допустимым также восстановление коллегиальным органом установленного ч. 6 ст. 23 Закона № 135-ФЗ срока подачи жалобы на решение территориального органа, пропущенного по уважительным причинам, в случае, когда лицом избран внесудебный (административный) порядок.

Не меньше проблем возникает в понимании нормативного регулирования характера принимаемых коллегиальным органом решений.

В ч. 10 ст. 23 Закона № 135-ФЗ указано, что по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание территориального органа коллегиальный орган вправе:

- оставить жалобу без удовлетворения;
- отменить решение и (или) предписание территориального органа;
- изменить решение и (или) предписание территориального органа.

В п. 23 Обзора содержатся разъяснения о том, что по результатам рассмотрения жалобы коллегиальный орган ФАС России вправе направить дело на новое рассмотрение в территориальный орган: основанием для отмены, исходя из практики работы коллегиальных органов, может быть вывод о необходимости продолжения рассмотрения дела, в том числе в силу неправомерного прекращения производства по нему,

⁷ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 17 ноября 2005 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности части 3 статьи 292 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами государственного учреждения культуры „Дом культуры им. Октябрьской революции“, открытого акционерного общества „Центро-нефтехимремстрой“, гражданина А.А. Лысогора и Администрации Тульской области» // Российская газета. 2005. 24 ноября.

⁸ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 04.11.1950) // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» // СПС «КонсультантПлюс».

неверной квалификации деяния ответчика (ответчиков), неполного исследования территориальным органом обстоятельств дела и имеющихся в нем доказательств.

В п. 49 Постановления ВС РФ № 2 разъясняется, что принятие коллегиальным органом решения об отмене решения и (или) предписания территориального органа (в том числе ввиду нарушения единообразия в применении положений законодательства, определяющих компетенцию территориальных органов) не исключает возможности возобновления рассмотрения дела соответствующим антимонопольным органом, если отсутствуют основания для прекращения рассмотрения дела в соответствии со ст. 48 Закона № 135-ФЗ, в частности, если не истек срок давности рассмотрения дела, установленный ст. 41¹ Закона № 135-ФЗ.

Представляется, что основания, по которым коллегиальный орган может принять самостоятельное решение, а по которым — направить дело на новое рассмотрение, должны быть определены более детально.

Проиллюстрировать проблемы, возникающие на практике, можно по материалам конкретного дела, рассмотренного Судом по интеллектуальным правам (СИП-179/2019¹⁰).

В территориальный орган поступило обращение общества по факту нарушения компанией антимонопольного законодательства при регистрации товарных знаков «TWISTER»/«Твистер».

Решением территориального органа иностранное лицо признано нарушившим положения ч. 1 ст. 14⁴ Закона № 135-ФЗ.

Решением коллегиального органа ФАС России, принятым по результатам рассмотрения жалобы компании, решение территориального органа отменено.

Решение коллегиального органа мотивировано тем, что территориальный орган, определив географические границы товарного рынка как границы Российской Федерации, установив нарушение на всей территории Российской Федерации, превысил свои полномочия.

Коллегиальный орган ФАС России отметил, что территориальный орган не привлек к участию в деле иных хозяйствующих субъектов, использующих спорное обозначение в своей деятельности.

Однако дело о нарушении антимонопольного законодательства не было направлено на повторное рассмотрение в компетентный антимонопольный орган, коллегиальный орган принял собственное решение: признал отсутствие в действиях иностранного лица по приобретению и использованию исключительных прав на спорные товарные знаки состава правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14⁴ Закона № 135-ФЗ.

В ходе судебного контроля решения, принятого в порядке внутренней апелляции, президиум Суда по интеллектуальным правам согласился с мнением коллегиального органа ФАС России о том, что решение территориального органа принято с превышением полномочий (поскольку границы предполагаемого нарушения определяются границами Российской Федерации) и в любом случае подлежало отмене.

Вместе с тем у президиума Суда по интеллектуальным правам возникли сомнения в возможности в данной ситуации вынесения коллегиальным органом ФАС России самостоятельного решения.

Коллегиальный орган ФАС России сделал вывод об отсутствии в действиях иностранного лица по приобретению и использованию спорных товарных знаков нарушения антимонопольного законодательства на основании доказательств, собранных неуполномоченным органом, а также без привлечения к участию в деле лиц, которые, по мнению самого же коллегиального органа, подлежали привлечению к участию в деле о нарушении антимонопольного законодательства.

В такой ситуации президиум Суда по интеллектуальным правам счел, что коллегиальный орган ФАС России не должен был высказываться по существу спора: дело о нарушении антимонопольного законодательства подлежало направлению на новое рассмотрение в антимонопольный орган, обладающий соответствующей компетенцией (для сбора доказательств, привлечения всех лиц, которые должны участвовать в рассмотрении этого дела).

Думается, что проблемы регулирования внутренней апелляции не исчерпываются теми вопросами, которые были поставлены в этой статье. Возникшие вопросы требуют разрешения: процедура внутренней апелляции должна быть детализирована в первую очередь в Законе № 135-ФЗ и получить дальнейшее раскрытие в подзаконных нормативных актах.

¹⁰ Постановление президиума Суда по интеллектуальным правам от 6 марта 2020 г. № С01-1468/2019 по делу № СИП-179/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

К вопросам о единстве прав на земельный участок и строения на нем и защите права частной собственности на землю средствами прокурорского надзора

Соловьев Александр Александрович,
соискатель Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте Российской Федерации (РАНХиГС)
solovyev82@gmail.com

В данной статье рассматриваются проблемные вопросы соотношения прав на земельный участок и расположенные на нем здания, необходимость рассмотрения этих прав как самостоятельных и обособленных, приводится статистика прокурорского надзора за соблюдением земельных прав граждан, а также высказывается мнение автора о том, что собственники земельных участков и расположенных на них зданий имеют право распоряжаться своим имуществом по своему усмотрению без каких-либо ограничений в соответствии с конституционными правами граждан.

Ключевые слова: прокурорский надзор, право частной собственности на землю, единство земельного участка и строения, имущественные налоги, меры прокурорского реагирования.

On the Unity of Rights to a Land Plot and a Building Thereon and Protection of the Private Property Right to Land by Prosecutor's Supervision Means

Solovyev Aleksandr A.
Degree-Seeking Student of the Russian Presidential Academy of National Economy
and Public Administration (RANEPA)

This article discusses the problematic issues of the correlation of rights to land and buildings located on it, the need to consider these rights as independent and separate, provides statistics on the prosecutor's supervision of the observance of land rights of citizens, and also expresses the author's opinion that the owners of land and buildings on them have the right to dispose of their property at their discretion without any restrictions in accordance with constitutional rights.

Keywords: prosecutor's supervision, private property right to land, unity of a land plot and a building, property taxes, prosecutor's reaction means.

В последнее время в юридической науке часто обсуждается вопрос целостности и неделимости земельного участка и находящихся на нем строений, в 2020 г. разработаны поправки в гражданское и земельное законодательство, однако возникает вопрос: если рассматривать земельный участок и строение на нем как единое целое, не нарушается ли право распоряжения своей собственностью по своему усмотрению, ведь в настоящее время при ведении Единого реестра прав на недвижимое имущество земельный участок и расположенные на нем строения фиксируются как два разных объекта права собственности.

В советское время вся земля находилась в государственной собственности, право частной собственности на

дома появилось раньше права частной собственности на землю. В итоге исторически сложилось, что земля как объект — отдельно, а то, что находится на ней сверху, — отдельно, в связи с чем получается два разных недвижимых объекта, насколько это выгодно собственникам объектов и правильно с правовой точки зрения?

Вопросов в связи с законодательной инициативой объединения земли и расположенных на нем объектов возникает достаточно много. Предполагается, что земля и то, что на ней, будут составлять один объект, с одним кадастровым номером. Существует мнение, что в этой связи резко вырастут имущественные налоги, а распоряжаться отдельно землей и отдельно строением будет и вовсе невозможно,

что может привести к нарушению конституционного права на свободное распоряжение принадлежащей гражданам собственностью.

Нарушения земельных прав граждан за последние годы встречаются все чаще, достаточно большое количество связанных с ними дел рассматривается судами, жалобы поступают также в органы прокуратуры.

По оценке А.В. Паламарчука и Н.Д. Бут, практика прокурорского надзора свидетельствует о многочисленных нарушениях права частной собственности граждан, такие нарушения препятствуют эффективному экономическому развитию государства, подрывают основу рыночных отношений, крайне негативно влияют на все вопросы, связанные с укреплением законности. Исходя из вышеперечисленных положений, государством в отношении права частной собственности устанавливаются четкие механизмы реализации, способы защиты, меры ответственности различных субъектов за посягательство на это право¹.

Анализ практики прокурорского надзора в сфере соблюдения земельных прав граждан позволяет сделать вывод о том, что нарушения вышеназванных конституционных прав граждан, а также прав, закрепленных в Земельном кодексе Российской Федерации (далее — ЗК РФ), в федеральных законах, в специальных нормативных правовых актах, по-прежнему занимают значительную долю в общем числе правонарушений.

Так, согласно данным статистической отчетности Генеральной прокуратуры Российской Федерации за 2020 г. по форме ОН, прокурорами выявлено свыше 98 тыс. нарушений законодательства в сфере землепользования, а наибольшее количество актов прокурорского реагирования зафиксировано в 2018 г. — внесено 19 723 представления, в суд направлено 8 986 заявлений, принесено 16 461 протест, к дисциплинарной ответственности привлечено 10 938 лиц².

¹ Паламарчук А.В., Бут Н.Д. Прокурорский надзор за исполнением законодательства о защите права частной собственности / под общ. ред. А.В. Паламарчука. М., 2017. С. 6, 207–211.

² Статистические данные отчетности Генеральной прокуратуры Российской Федерации по форме «ОН» // Официальный сайт Генеральной про-

куратуры Российской Федерации. URL: <https://genproc.gov.ru/> (дата обращения: 18.01.2019, 17.03.2021).

Статистические данные, а также практика прокурорского надзора приводят к выводу о систематическом нарушении прав граждан на землю. Повсеместно принимаются акты и совершаются действия, незаконно ограничивающие и ущемляющие права граждан и юридических лиц по использованию земельных участков. С нарушением установленного порядка прекращались права граждан на землю, публичные сервитуты устанавливались без проведения общественных слушаний и без прохождения государственной регистрации.

В органы прокуратуры поступали жалобы относительно наложения ограничений на государственную регистрацию действий с земельными участками, наложенных судебными приставами в связи со спорами, связанными с расположенными на них объектами, зачастую жалобы касаются порядка использования земельных участков несколькими собственниками, между которыми возникает спор о праве, когда речь идет о государственной или муниципальной собственности, органы прокуратуры становятся активными участниками разрешения спорных ситуаций, и именно здесь приходится оценивать вопросы единства и неделимости земли и объекта.

Как отмечает в своем исследовании И.А. Елисеева, споры об определении порядка пользования земельным участком нередко встречаются в практике судов и, надо заметить, вызывают определенные сложности при их разрешении. Для этого имеются свои причины. В частности, в науке гражданского и земельного права, а также в действующем российском законодательстве отсутствуют четкое определение сложившегося порядка землепользования и его конкретные критерии, а ведь судебная практика при разрешении таких споров должна учитывать указанный порядок. Ранее при возникновении спора между собственниками строения применялись положения ст. 37 Земельного кодекса РСФСР 1991 г., предусматривавшей, что при переходе права собственности на строение к нескольким собственникам

куратуры Российской Федерации. URL: <https://genproc.gov.ru/> (дата обращения: 18.01.2019, 17.03.2021).

вместе с этими объектами переходит и право пользования земельным участком, как правило, в размере пропорционально долям в праве собственности на строение, сооружение. Данная норма содержала оговорку «как правило». Это означало, что в определенных случаях возможны были и другие решения, к числу которых судебная практика относила учет сложившегося порядка пользования земельным участком.

В настоящее время данные общественные отношения регулируются ч. 2 п. 1 ст. 35 ЗК РФ, которая устанавливает, что порядок пользования земельным участком, находящимся в общем пользовании сосособственников зданий, строений, сооружений, расположенных на этом участке, определяется с учетом долей в праве собственности на здание, строение, сооружение или сложившегося порядка пользования земельным участком³.

Для того чтобы дать оценку спорным вопросам, следует детально разобрать закрепленные Конституцией Российской Федерации (далее — Конституция РФ) и иными нормативными правовыми актами права граждан на землю и на свободное распоряжение принадлежащим им имуществом.

Так, в соответствии со ст. 35 Конституции РФ право частной собственности охраняется законом. Каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами. Никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда.

Согласно ст. 36 Конституции РФ граждане и их объединения вправе иметь в частной собственности землю. Владение, пользование и распоряжение землей и другими природными ресурсами осуществляются их собственниками свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов иных лиц. Условия и порядок пользования землей определяются на основе федерального закона.

Земельный участок — часть поверхности земли, имеющая фиксированную границу, площадь, местоположение, правовой статус и другие характеристики, отражаемые в государственном земельном кадастре и документах государственной регистрации прав на землю. Граница земельного участка фиксируется на планах и выносится в натуру. Площадь определяется после выноса границы в натуру. Правовой статус земельного участка включает в себя целевое назначение, разрешенное использование и форму законного владения.

Земельные ресурсы обладают особенной ценностью, которая отличает их от других объектов. Так, в силу природных свойств земля является основой для размещения различных объектов, необходимых для обеспечения жизнедеятельности людей (городов, сел, промышленных объектов, дорог, домов и т.п.)⁴.

Земельный участок является объектом земельных отношений в силу подп. 2 п. 1 ст. 6 ЗК РФ.

Земельные участки в силу ст. 130 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) относятся к недвижимому имуществу (недвижимости). Земельный участок, как объект права собственности и иных предусмотренных ГК РФ прав на землю, является недвижимой вещью, которая представляет собой часть земной поверхности и имеет характеристики, позволяющие определить ее в качестве индивидуально определенной вещи согласно ч. 3 ст. 6 ЗК РФ.

Право собственности и другие вещные права на недвижимые вещи, ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение подлежат государственной регистрации в едином государственном реестре органами, осуществляющими государственную регистрацию прав на недвижимость и сделок с ней в силу п. 1 ст. 131 ГК РФ.

Лица, имеющие в собственности земельный участок, вправе продавать его, дарить, отдавать в залог или сдавать в аренду и распоряжаться им иным образом (ст. 209 ГК РФ) постольку, поскольку

³ Елисеева И.А. Споры об определении порядка пользования земельным участком: проблемы правоприменения // Юрист. 2021. № 1. С. 37–43.

⁴ Тоточенко Д.А. Земельный участок как объект отношений, связанных с предоставлением в собственность граждан // Нотариус. 2020. № 4. С. 45–48.

соответствующие земли на основании закона не исключены из оборота или не ограничены в обороте (п. 1 ст. 260 ГК РФ).

Если возникает ситуация, когда у земельного участка и у строения на нем один и тот же собственник, может ли он продать земельный участок отдельно от находящегося на нем здания или сооружения?

В этой связи следует обратиться к Определению Конституционного Суда Российской Федерации (далее — Конституционный Суд РФ) от 12 ноября 2019 г. № 2970-О «По запросу Геленджикского городского суда Краснодарского края о проверке конституционности пункта 4 статьи 35 Земельного кодекса Российской Федерации во взаимосвязи с пунктом 3 статьи 15 и пунктом 1 статьи 35 Земельного кодекса Российской Федерации, пунктами 1 и 2 статьи 238 и статьей 552 Гражданского кодекса Российской Федерации».

Так, в п. 2 вышеназванного определения указывается, что п. 4 ст. 35 ЗК РФ действительно закрепляет общее правило о недопустимости отчуждения земельного участка без находящегося на нем здания, сооружения в случае, если они принадлежат одному лицу, в развитие принципа единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов, предусмотренного подп. 5 п. 1 ст. 1 данного Кодекса. Этот принцип земельного законодательства и обусловленное им правовое регулирование, как отмечено в Постановлении Конституционного Суда РФ от 11 февраля 2019 г. № 9-П, объективно предопределены тесной связью земельного участка и расположенных на нем объектов недвижимости. Вместе с тем указанное общее правило не исключает ситуаций, когда земельные участки

принадлежат одним лицам, а расположенные на них объекты недвижимого имущества — другим.

Как неоднократно подчеркивал Конституционный Суд РФ, необходимо исходить из того, что ограничительные нормы должны быть формально определенными, четкими, не допускающими расширительного толкования, а значит, и произвольного их применения. Государство при этом должно использовать не чрезмерные, а только строго обусловленные конституционно одобряемыми целями меры, чтобы исключить несоразмерное ограничение прав и свобод человека и гражданина в конкретной правоприменительной ситуации (постановления от 30.06.2011 № 14-П, от 30.10.2014 № 26-П, от 08.12.2015 № 31-П, от 17.01.2019 № 4-П и др.).

Таким образом, норма п. 4 ст. 35 ЗК РФ не может ограничивать конституционное право гражданина на распоряжение принадлежащим ему земельным участком как объектом права собственности по своему усмотрению, передавать его в пользование, аренду, продавать иным лицам.

В результате проведенного анализа автором был сделан вывод о нецелесообразности внесения каких-либо иных изменений в нормы земельного и гражданского законодательства и создания неизменной конструкции связи земельного участка и прочно связанного с ним объекта как «единый объект» либо о возможности внедрения дифференцированного подхода к данному вопросу с учетом мнения собственников, более того, полагаем необходимым такой позиции придерживаться и органам прокуратуры при рассмотрении вопросов защиты прав частной собственности на землю.

Литература

1. Елисеева И.А. Споры об определении порядка пользования земельным участком: проблемы правоприменения / И.А. Елисеева // Юрист. 2021. № 1. С. 37–43.
2. Паламарчук А.В. Прокурорский надзор за исполнением законодательства о защите права частной собственности / А.В. Паламарчук, Н.Д. Бут ; под общей редакцией А.В. Паламарчука. Москва : Генеральная прокуратура РФ, Академия Генеральной прокуратуры РФ, 2017. 456 с.
3. Тоточенко Д.А. Земельный участок как объект отношений, связанных с представлением в собственность граждан / Д.А. Тоточенко // Нотариус. 2020. № 4. С. 45–48.

Судебная защита трудовых прав работников: проблемные аспекты ее реализации

Потапова Лариса Витальевна,

доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
Крымского юридического института (филиала)
Университета прокуратуры Российской Федерации,
советник юстиции, кандидат исторических наук
polavit@yandex.ru

Потапов Денис Валерьевич,

старший преподаватель кафедры гражданского права
Крымского филиала Российского государственного университета правосудия,
кандидат юридических наук
potapov.denis.1990@mail.ru

В последние годы в России существенно увеличилась доля теневого рынка труда. Потенциальные работники, желая получать достойную оплату труда, готовы работать неофициально и получать зарплату в конверте. Однако в конечном итоге недобросовестные работодатели могут задерживать оговоренные выплаты либо вовсе не платить своим сотрудникам, работающим без надлежащего оформления трудовых отношений, не оплачивать им отпуск, больничный, не предоставлять нормальные условия для выполнения трудовых функций и т.д. В этих условиях работники желают защитить свои права и восстановить справедливость. Для этого им потребуется обратиться в суд и предоставить комплекс доказательств. Авторами систематизированы основные доказательства, которые могут быть представлены в подтверждение существования трудовых отношений между данным работником и работодателем. По итогам исследования удалось сформулировать основные направления, по которым следует реализовывать меры, которые в последующем приведут к сокращению теневого рынка труда и необходимости защиты нарушенных трудовых прав граждан.

Ключевые слова: неформальная занятость, трудовые отношения, работодатель, работник, защита трудовых прав граждан, доказательства.

Judicial Protection of Labor Rights of Employees: Challenging Aspects of Implementation

Potapova Larisa V.

Associate Professor of the Department of Civil and Legal Disciplines of the Crimean Law Institute
(Branch) of the University of Prosecutor's Office of the Russian Federation
Counsellor of Justice, PhD (History)

Potapov Denis V.

Senior Lecturer of the Department of Civil Law of the Crimean Branch
of the Russian State University of Justice
PhD (Law)

In recent years, the share of the shadow labor market in Russia has significantly increased. Potential employees who want to receive decent pay are willing to work informally and receive a salary in an envelope. However, in the end, unscrupulous employers may delay the agreed payments or do not pay their employees who work without proper registration of labor relations, do not pay them leave, sick leave, do not provide normal conditions for performing labor functions, etc. In these circumstances, employees want to protect their rights and restore justice. To do this, they will need to go to court and provide a set of evidence. The author systematizes the main evidence that can be presented to confirm the existence of an employment relationship between the employee and the employer. Based on the results of the study, it was possible to formulate the main directions for implementing measures that will later lead to a reduction in the shadow labor market and the need to protect violated labor rights of citizens.

Keywords: informal employment, labor relations, employer, employee, protection of labor rights of citizens, evidence.

Соблюдение трудовых прав граждан является важнейшей составляющей правового, социального, гражданского обще-

ства. Часть 3 ст. 37 Конституции Российской Федерации устанавливает, что каждый имеет право на вознаграждение за труд

без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда¹. Соответственно, обеспечение трудовых прав граждан является достаточно важной задачей социально-экономической политики нашего государства.

Следует подчеркнуть, что распространенность случаев, когда работник и работодатель не оформляют трудовые отношения официальным образом, приводит к тому, что возрастает неуправляемость процессов, происходит искажение информации о реально существующем спросе и предложении кадровых ресурсов, структуре занятости и доходов и т.д. Поэтому необходимо уделять особое внимание причинам, по которым потенциальные работники соглашаются работать без трудового договора, и почему работодатели идут на этот незаконный шаг.

Если с мотивами работодателя не оформлять трудовые отношения все очевидно (нежелание уплачивать налоги, сборы и другие обязательные платежи), то в случае с работником возникает закономерный вопрос: чем он руководствуется, соглашаясь работать неофициально? Так, Н.М. Воловская, Л.К. Плюснина и А.В. Русина к таким мотивам относят следующие моменты: получение высокой оплаты труда; сложности с поиском работы с достаточным официальным заработком; близость к дому; возможность обеспечить себя и свою семью; перспективный характер работы и т.д.²

В конечном итоге работник, не оформивший трудовые отношения, может столкнуться с целым комплексом проблем, включая задержку выплаты заработной платы либо ее невыплату, непредоставление отпуска или больничного, выполнение неограниченного круга обязанностей, ненормированный рабочий день, плохие условия труда, беспричинное увольнение и т.д. Для некоторых работодателей важным является наличие записи в трудовой книж-

ке о работе в конкретной организации на определенной должности. Если никаких отметок в этом документе нет, то опыт работы может не быть зачтен. Более того, когда наступает срок выхода на пенсию, отсутствие в трудовой книжке записи о периоде работы на конкретном предприятии существенно снижает размер пенсии. Естественно, закономерным последствием всех перечисленных выше проблем выступает желание защитить себя и свои права и восстановить социальную справедливость. Однако сделать это в условиях отсутствия надлежащего трудового договора крайне проблематично³.

Не стоит забывать о том, что в трудовых отношениях работник выступает как более слабая сторона, поэтому законодательство предоставляет ему ряд гарантий и возможностей, которые должны позволить осуществить его права и интересы, а при их нарушении обеспечить их эффективную защиту. Кроме того, нельзя исключать нормы ст. 16 Трудового кодекса Российской Федерации⁴ (далее — ТК РФ), в соответствии с которыми трудовые отношения возникают на основании фактического допущения работника к работе с ведома или по поручению работодателя в том случае, когда трудовой договор не был оформлен надлежащим образом.

Кроме того, если между сторонами заключен договор гражданско-правового характера, однако в ходе судебного разбирательства будет установлено, что этим договором фактически регулируются трудовые отношения между работником и работодателем, к таким отношениям в силу ч. 4 ст. 11 ТК РФ должны применяться положения трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права⁵.

Трудовые права работник может защищать самостоятельно либо посредством

¹ Конституция Российской Федерации (принята 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: 03.04.2021).

² Воловская Н.М., Плюснина Л.К., Русина А.В. Мониторинг оплаты труда: специфические качества, распространенность, мотивация // Проблемы развития территории. 2017. № 5 (91). С. 78.

³ Донов И.В. Социально-экономические последствия неформального найма и пути его снижения // Journal of Economic Regulation (Вопросы регулирования экономики). 2017. Т. 8. № 2. С. 47–60.

⁴ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (часть 1). Ст. 3.

⁵ Пункты 8, 12 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации». URL: <http://sudrf.kodeks.ru/rospravo> (дата обращения: 03.04.2021).

обращения в компетентные органы. Приоритетной следует считать судебную защиту нарушенных трудовых прав. При этом успех процесса будет зависеть от доказательной базы. В ходе анализа индивидуальных трудовых споров вероятны все средства доказывания, предусмотренные Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации (далее — ГПК РФ)⁶. Одними из важнейших доказательств в трудовых спорах являются письменные доказательства — деловая корреспонденция, договоры, справки, иные материалы и документы, полученные любым способом, позволяющим установить достоверность документа. Подтвердить трудовые отношения могут внутренние документы — это, например, отчеты о проделанной работе, товарные накладные, заявки на перевозку грузов, акты передачи спецодежды.

Следует отметить, что в соответствии с ГПК РФ (ст. 71) письменные доказательства принимаются в суд только в подлинниках или надлежащим образом заверенные. Но работник, кроме трудового договора, не имеет подлинников каких-либо документов, а располагает их копиями. Работник не может самостоятельно заверить копию, так как печати у него нет. Обращаться к нотариусу он не может с такой просьбой, поскольку нотариусы не могут заверять какие-либо документы без их сверки с подлинниками. Работодатель, напротив, может представить в суд любой документ и даже любую копию, заверив его соответствующей печатью, подписью и записью «копия верна»⁷. Таким образом, защищенность работника весьма ограничена по сравнению с возможностями работодателя.

В то же время к доказательствам факта наличия трудовых отношений, существующих между работником и работодателем, могут быть отнесены: показания свидетелей, которые свидетельствуют о том, что работник осуществлял трудовую деятельность в определенной организации по соответствующей специальности, соблюдение работником режима рабочего

времени и времени отдыха, записи видеокамер, пропуска на объект и другие документы, подтверждающие факт трудовой деятельности.

При этом субъекты трудового спора в рассмотрении дела часто используют такое доказательство, как аудио- и видеозаписи, электронная переписка. Однако если у работника присутствует в форме доказательства только электронная переписка, в основном суды встают на сторону работодателя. Лицу, которое представляет в суд аудио- или видеозапись, нужно сообщить суду, когда, кем и при каких условиях осуществлялась такая запись (ст. 77 ГПК РФ). Если эти данные не указать, то суд не примет такое доказательство. С точки зрения криминалистов, например, цифровые аудиозаписи — это полноценные судебные доказательства и они могут быть приложены к материалам гражданского дела⁸.

Вместе с тем в Законе Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 «О средствах массовой информации»⁹ конкретно говорится о таком получении доказательств, как скрытая запись. Она считается допустимой лишь при необходимых условиях. Вместе с тем Верховный Суд Российской Федерации (далее — Верховный Суд РФ) не отрицает возможности использования скрытой аудиозаписи, но только при условии, что истец представил исчерпывающие сведения о том, когда, кем и в каких условиях происходила запись, а ответчик, в свою очередь, не оспаривал их достоверность. Если демонстрация записи производится по решению суда, то скрытая запись также будет являться законной. Так как суд является компетентным органом в деле рассмотрения доказательств, данное условие не будет подвергаться сомнениям. Анализируя доказательство в виде аудио- и видеозаписи, стоит отметить, что такие доказательства предоставляют в суд работники, намеренные доказать неправомерность увольнения, незаконность отказа работодателя в выплате вознаграждений и других поощрений.

⁶ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

⁷ Буянова М.О. Индивидуальные трудовые споры: материально-процессуальные вопросы правового регулирования // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2014. № 2. С. 52.

⁸ Потапова Л.В. Оценка доказательств аудио- и видеозаписей в гражданском процессе // Евразийский юридический журнал. 2019. № 6 (133). С. 202.

⁹ Закон Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 «О средствах массовой информации» // Российская газета. 1992. 8 февраля.

Следовательно, после установления наличия трудовых отношений между сторонами они подлежат оформлению в установленном трудовым законодательством порядке, а после признания их таковыми у истца возникает право требовать распространения норм трудового законодательства на имевшие место трудовые правоотношения, в частности, истец вправе требовать взыскания задолженности по заработной плате, компенсации за неиспользованный отпуск при увольнении, а также предъявлять работодателю другие требования, связанные с трудовыми правоотношениями¹⁰.

Также Верховный Суд РФ высказал свою позицию о признании факта трудовых отношений, то есть «о возложении обязанности на работодателя заключить трудовой договор, внести в трудовую книжку запись о приеме на работу и увольнении, а также взыскании компенсации при увольнении, компенсации морального вреда»¹¹.

Таким образом, чтобы сократить долю теневого рынка труда, необходимо, прежде всего, разобраться с ключевыми причинами, которые оказывают влияние на его существование и распространение. Так, главная причина состоит в том, что многие компании не вытягивают лежащую на них финансовую нагрузку. Причем они сталкиваются с обязательными платежами в бюджет в виде налогов, сборов и отчислений в государственные внебюджет-

ные фонды, а также вынуждены платить арендные платежи, которые зачастую составляют большую часть их дохода. В этой связи целесообразно провести мероприятия по следующим направлениям¹²:

- установление разумных процентных ставок обязательных отчислений;
- введение законодательных ограничений на ставки арендных платежей;
- расширение возможностей льготных условий аренды помещений для отдельных категорий малого и микробизнеса.

Данные меры позволят работодателям сократить финансовую нагрузку, и, как следствие, они смогут оформлять на законных основаниях своих работников и обеспечивать им условия труда в четком соответствии с заключенным трудовым договором.

Исходя из вышеизложенного, можно говорить о том, что лица, которые официально не оформили трудовые отношения с работодателем, могут осуществить защиту своих прав. Однако сделать это будет более проблематично. Если для тех работников, которые работают по трудовому договору, установлены способы защиты собственных прав, в том числе самозащита, обращение в профессиональные союзы и т.д., то неофициально занятые работники могут только обратиться в суд, предварительно позаботившись о доказательствах выполнения трудовых обязанностей в конкретной организации. Для этого необходимо своевременно требовать от работодателя заключения письменного трудового договора, в противном случае лучше отказаться от выполнения трудовых функций у данного работодателя.

¹⁰ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 24 января 2014 г. № 31-КГ13-8. URL: <https://lawpravo.ru/pract/Opredelenie-VS-RF-N-31-KG13-8-ot-24-yanvarya-2014-g/> (дата обращения: 03.04.2021).

¹¹ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 20 августа 2018 г. № 127-КГ18-17. URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-20082018-n-127-kg18-17/> (дата обращения: 03.04.2021).

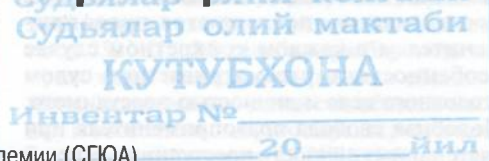
¹² Соболева И.В. Серая зона российского рынка труда: масштабы и подходы к сокращению // Вестник Института экономики РАН. 2017. № 5. С. 44.

Литература

1. Буянова М.О. Индивидуальные трудовые споры: материально-процессуальные вопросы правового регулирования / М.О. Буянова // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2014. № 2. С. 48–60.
2. Воловская Н.М. Мониторинг оплаты труда: специфические качества, распространенность, мотивация / Н.М. Воловская, Л.К. Плюсина, А.В. Русина // Проблемы развития территории. 2017. № 5 (91). С. 75–87.
3. Донова И.В. Социально-экономические последствия неформального найма и пути его снижения / И.В. Донова // Journal of Economic Regulation. 2017. Т. 8. № 2. С. 47–60.
4. Потапова Л.В. Оценка доказательств аудио- и видеозаписей в гражданском процессе / Л.В. Потапова // Евразийский юридический журнал. 2019. № 6 (133). С. 200–202.
5. Соболева И.В. Серая зона российского рынка труда: масштабы и подходы к сокращению / И.В. Соболева // Вестник Института экономики РАН. 2017. № 5. С. 36–46.

Принцип полноты данных, характеризующих личность подсудимого: проблемные аспекты и реализация в судебном разбирательстве уголовных дел

Кисленко Сергей Леонидович,
доцент кафедры криминалистики
Саратовской государственной юридической академии (СГЮА)
ser-kislenko@yandex.ru



Системные характеристики лица, совершившего преступление, определяют комплексность использования информации о нем в процессе уголовного судопроизводства. Данное положение всецело относится и к личности подсудимого. Поскольку установление в судебном разбирательстве данных о личности данного субъекта напрямую связано с решением целого комплекса уголовно-правовых и процессуальных вопросов, постольку такая деятельность должна отвечать определенным положениям, соблюдение которых обеспечивало бы эффективное решение указанных вопросов. Однако на практике относительно исследования личности подсудимого возникает немало вопросов проблемного характера, требующих своего разрешения. В статье дается анализ основных проблем, связанных с исследованием личности подсудимого. Предлагаются пути их решения.

Ключевые слова: уголовный процесс, судебное разбирательство, суд, обвиняемый, подсудимый, доказывание, личность преступника, данные, характеризующие личность, обстоятельства, подлежащие установлению.

The Principle of Completeness of Data Characterizing the Identity of an Accused: Challenging Aspects of Implementation in Criminal Case Proceedings

Kislenko Sergey L.
Associate Professor of the Department of Criminalistics of the Saratov State Law Academy (SSLA)

The system characteristics of a person who has committed a crime determine the complexity of the use of information about him in the course of criminal proceedings. This provision applies entirely to the identity of the defendant. Since the establishment of data on the identity of a given subject in court proceedings is directly related to the solution of a whole complex of criminal law and procedural issues, to the extent that such activities must meet certain provisions, compliance with which would ensure the effective solution of these issues. However, in practice, regarding the investigation of the defendant's identity, there are many issues of a problematic nature that require their resolution. The article analyzes the main problems associated with the study of the defendant's personality. The ways of their solution are suggested.

Keywords: criminal process, trial, court, accused, defendant, proof, criminal's identity, data characterizing the person, circumstances to be established.

Начать данную статью хотелось бы словами А.Ф. Кони, справедливо отмечавшего в свое время, что «ознакомление с личностью подсудимого в значительной степени спасает от судебной ошибки, которая одинаково возможна как в случаях осуждения только на основании сведений о дурном характере подсудимого, так и в случаях осуждения только на основании преступного факта»¹. Данное высказывание не утратило своей актуальности и в настоящее время. Проецируя его на требование ст. 297 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее —

УПК РФ) о том, что приговор должен быть законным, обоснованным и справедливым, можно с уверенностью сделать вывод, что данное предписание законодателя не может в полной мере соблюдаться без полного, всестороннего исследования данных о личности подсудимого.

Однако практическое воплощение анализируемого нами положения сопряжено с рядом трудностей, вызванных как пробелами законодательной регламентации данного вопроса, так и недочетами правоприменительной деятельности.

К ключевому аспекту проблемы следует отнести отсутствие на практике единообразного понимания перечня данных о подсудимом, который подлежит выяснению и исследо-

¹ Кони А.Ф. Собрание сочинений : в 8 т. / под общ. ред. В.Г. Базанова и др. ; вступ. ст. С. Волка, М. Выдри, А. Муратова. М., 1966. Т. 1. С. 345.

ванию в суде. Объясняется это отчасти как многофакторностью данных о личности любого индивида, так и открытостью такого перечня с позиции законодателя.

Кроме того, содержание отдельных сведений о личности, а также глубина их исследования определяют правоприменителем в каждом конкретном случае особенностями рассматриваемого судом уголовного дела и личностью подсудимого. Подобная свобода правоприменителя при учете данных личности преступника, с одной стороны, позитивно сказывается на решении отдельных вопросов (таких, например, как индивидуализация наказания), а с другой — препятствует формированию единообразия в правоприменительной практике. Поэтому неслучайно в литературе высказываются предложения, направленные на оптимизацию использования данных о личности преступника в правоприменительной практике. Например, о необходимости закрепления на законодательном уровне минимального перечня сведений, характеризующих личность подсудимого².

Логическим следствием требования о полноте данных о личности подсудимого является принципиальное положение о *достаточности* таких данных для обоснования и принятия решения. Применительно к таким данным законодатель часто использует формулировку «данные о личности, имеющие значение для уголовного дела». Представляется, что такая формулировка служит в первую очередь неким ориентиром для правоприменителя в целях соблюдения им некоего «достаточного минимума данных о личности», обеспечивающего вынесение законного и обоснованного приговора. В принципе такой подход вполне соответствует теории информации, где ее полнота рассматривается в качестве показателя, указывающего на меру достаточности полученных данных для решения той или иной задачи.

При этом на практике нередки случаи, когда при оценке особенностей личности конкретного преступника правоприменители не раскрывают таких особенностей в принимаемых ими актах. Зачастую в приговорах приводятся формальные фразы, не содержащие развернутую характеристику личностных данных («учитывая личность и условия жизни подсудимого...» и др.). Так, в приговоре в отношении осужденного Г.

по ч. 1 ст. 228 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) было указано, что при определении меры наказания суд учитывает данные о личности подсудимого. Однако какие именно сведения, относящиеся к личности подсудимого, учитывает суд при назначении наказания, в приговоре указано не было³.

Еще одна проблема полноты данных о личности подсудимого — это процесс ее наполнения. Следует отметить, что уже на этапе изучения материалов уголовного дела председательствующий воспринимает информацию о подсудимом через призму его социальных характеристик. При этом выяснение в подготовительной части судебного заседания личности подсудимого, как считает Пленум Верховного Суда Российской Федерации (далее — Пленум ВС РФ), не освобождает суд от обязанности в силу требований ст. 73 УПК РФ в ходе судебного следствия выяснить обстоятельства, характеризующие личность подсудимого и имеющие значение для постановления приговора или иного итогового судебного решения⁴.

Однако, как свидетельствует практика, дальнейшее наполнение данных о личности подсудимого во многом зависит от инициативы сторон. Суд, как правило, лишь пользуется теми данными, которые есть в его распоряжении. Так, согласно Постановлению Пленума ВС РФ от 22 декабря 2015 г. № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» к сведениям о личности, которые подлежат учету при назначении наказания, относятся характеризующие виновного сведения, которыми *располагает* суд при вынесении приговора. К таковым могут, в частности, относиться данные о семейном и имущественном положении совершившего преступление лица, состоянии его здоровья, поведении в быту, наличии у него на иждивении несовершеннолетних детей, иных нетрудоспособных лиц (супруги, родителей, других близких родственников).

При этом сам законодатель не обязывает суд и стороны к активному выявлению сверх «достаточного минимума данных о личности» каких-либо дополнительных сведений. Следствием такого «статичного» подхода к ис-

² Емельянов Д.В. К вопросу об особенностях установления и исследования обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, в ходе судебного разбирательства // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. 2017. № 3. С. 74.

³ Чечель Г.И. Личность преступника как фактор, влияющий на назначение наказания // Российский следователь. 2012. № 5. С. 36–40.

⁴ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2017 г. № 51 «О практике применения законодательства при рассмотрении уголовных дел в суде первой инстанции (общий порядок судопроизводства)» // Российская газета. 2017. 29 декабря.

следованию данных о личности подсудимого и оставлению данного процесса «на откуп» сторонам является появление на практике случаев поверхностного изучения судами личности подсудимого, что закономерно приводит к нарушению его прав (например, ухудшению положения при осуждении).

В этом плане представляются вполне обоснованными критические замечания отдельных юристов о том, что практика «слепого» доверия судов к представляемым сторонами документам, характеризующим личность подсудимого, не позволяет объективно выявлять обстоятельства совершенного преступления, а значит, вынести действительно справедливый приговор⁵.

Отметим, что принцип полноты данных, характеризующих личность подсудимого, дополняется законодательным положением о *восполнимости* указанных данных. В частности, об этом прямо указано в Постановлении Пленума ВС РФ от 19 декабря 2017 г. № 51 «О практике применения законодательства при рассмотрении уголовных дел в суде первой инстанции (общий порядок судопроизводства)»: если в материалах дела отсутствуют документы, которые позволили бы установить личность подсудимого, либо достоверность содержащихся в деле персональных данных о подсудимом (например, относительно фамилии, имени, отчества, даты или места рождения) вызывает у суда сомнения, то суд предлагает государственному обвинителю представить необходимые документы для устранения препятствий к судебному разбирательству.

Из указанного положения можно сделать вывод о том, что требование восполнимости данных о личности подсудимого законодатель не трактует расширительно и не возлагает на суд обязанности по получению недостающих или проверке сомнительных данных. Так, согласно Постановлению Октябрьского районного суда г. Новосибирска по уголовному делу в отношении П. ввиду неустановления данных о личности обвиняемого, которые позволяли бы идентифицировать личность гражданина по его личным документам, судом был поставлен на обсуждение сторон вопрос о возвращении уголовного дела прокурору для устранения препятствий его рассмотрения. Основанием явились явные несоответствия и противоречия в пояснениях лица, назвавшегося П., с данными материалов дела, неубедительность документов, представленных суду в качестве

данных, подтверждающих личность обвиняемого, противоречивые сведения в материалах следственной проверки. При этом, как указал суд, доводы государственного обвинителя о возможности установления личности в ходе судебного заседания не могут быть приняты во внимание судом, поскольку в соответствии со ст. 252 УПК РФ судебное разбирательство проводится только в отношении обвиняемого. Установление личности обвиняемого, как и обстоятельства, его характеризующие, в соответствии со ст. 73 УПК РФ, прежде всего, отнесены к компетенции следственного органа⁶.

Также отметим, что анализируемый нами принцип полноты установления данных о личности подсудимого подлежит конкретизации с учетом целого ряда факторов, имеющих практическое значение:

— категоризации преступных деяний. Круг сведений, характеризующих личность подсудимого и подлежащих выяснению, а также глубина их исследования будут неодинаковы по разным категориям дел. Так, при расследовании преступных нарушений правил охраны труда особое внимание уделяется выяснению сведений о прошлой трудовой деятельности обвиняемого, о его отношении к своим служебным обязанностям (соблюдение трудовой дисциплины, применение в отношении него мер административного воздействия и др.). По делам же об убийствах, сопряженных с изнасилованием, перечисленные обстоятельства не будут иметь существенного значения для дела, а весьма важными окажутся такие, как наличие у обвиняемого отклонений в области психики или физиологии, сведения о том, имели ли в прошлом факты посягательства на женщин, а также некоторые черты характера (вспыльчивость, жестокость, цинизм, распушенность и т.п.)⁷.

Таким образом, объем изучения личности подсудимого, а также характеристика источников таких сведений тесно переплетается с обстоятельствами конкретного уголовного дела. В частности, в литературе его связывают с тяжестью совершенного преступления. Как правило, на практике повышенные требования предъявляются к сбору данных о личности обвиняемого и по делам о тяжких и особо тяжких преступлениях. По таким категориям уголовных дел, как рекомендуется в литературе, целесообразно собирать

⁵ Васяев А.А. О полноте установления обстоятельств, характеризующих личность обвиняемого // Актуальные проблемы российского права. 2008. № 3. С. 400.

⁶ Постановление Октябрьского районного суда г. Новосибирска от 1 февраля 2017 г. № 1-127/2017 по делу № 1-127/2017. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/ZiMANy0peSVb>

⁷ Коршик М.Г., Степичев С.С. Изучение личности обвиняемого на предварительном следствии. М.: Юридическая литература, 1969. С. 29.

характеризующий обвиняемого материал за последние 5–10 лет. По делам о преступлениях небольшой тяжести, как правило, достаточно одной характеристики⁸. Несмотря на то что такие рекомендации, как отмечает Ф. Багаутдинов, носят условный характер, мы все же считаем, что подобная практика (особенно по последней категории преступных деяний) не способствует полноценной реализации принципа полноты познания обстоятельств, связанных с личностью преступника. При этом сам законодатель не презюмирует прямую связь между тяжестью преступного деяния и объемом устанавливаемых данных о личности обвиняемого в процессе уголовного судопроизводства. Так, в соответствии с положениями главы 40.1 УПК РФ для заявления ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве ограничений по максимальному наказанию не имеется. При этом в рамках такого судебного разбирательства, несмотря на то что суд не проводит в общем порядке исследование и оценку доказательств, собранных по уголовному делу, он исследует обстоятельства, характеризующие личность подсудимого (путем исследования дополнительно представленных сторонами материалов, а также допросов свидетелей)⁹.

Более непосредственной представляется связь между источниками сведений, содержащих характеризующие личность обвиняемого данные, и видовым объектом посягательства. Так, по делам об автотранспортных преступлениях возникает необходимость приобщения к уголовному делу водительского удостоверения, поскольку постановление обвинительного приговора за нарушение лицом правил дорожного движения, повлекшее последствия, указанные в ч. 2–6 ст. 264 УК РФ, назначение виновному дополнительного наказания в виде лишения права управлять транспортным средством, является обязательным. При этом при назначении такого дополнительного наказания суду надлежит информировать об этом соответствующее управление ГИБДД в субъекте Российской Федерации, а имеющееся в деле удостоверение на право управления транспортными средствами следует направить в это подразделение для исполнения приговора суда¹⁰.

⁸ Багаутдинов Ф. Изучение личности обвиняемого // Законность. 2001. № 1. С. 20–23.

⁹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2012 г. № 16 «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве» // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 декабря 2008 г. № 25

— типизации лиц, их совершивших. Так, рассмотрение уголовных дел в отношении несовершеннолетних предусматривает необходимость установления и доказывания условий жизни и воспитания несовершеннолетнего, уровень психического развития, влияние на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц и другие особенности личности (ст. 421 УПК РФ). В связи с этим в отношении данной категории лиц в судебном разбирательстве исследуются такие источники сведений, как акты о рождении; характеристики с мест учебы, жительства; справки из подразделений по делам несовершеннолетних ОВД РФ (например, акты обследования семейно-бытовых условий жизни несовершеннолетнего, учетно-профилактическое дело на несовершеннолетнего, состоящего на профилактическом учете)¹¹; справки комиссии по делам несовершеннолетних и др.;

— дифференциации форм уголовного судопроизводства. Например, уголовно-процессуальное законодательство предписывает проводить судебное следствие с участием присяжных заседателей в строго очерченных рамках, касающихся осведомленности присяжных о личностных характеристиках подсудимого, и лишь в той мере, в какой они необходимы для установления отдельных признаков состава преступления, в совершении которого он обвиняется (ч. 8 ст. 335 УПК РФ). Однако в юридической литературе не утихают споры относительно объема предоставляемых присяжным заседателям персонализирующих данных, что, по мнению отдельных авторов, может привести к вынесению вердикта, основанного на неполной информации. В частности, как отмечает А. Е. Хорошева, наблюдение со стороны присяжных за подсудимым в ходе судебного разбирательства, но ограниченность фактов о нем способны вызвать догадки и неправильное представление о его личности с их стороны. В связи с этим автор предлагает допустить присяжных наравне с председательствующим и сторонами к изучению отрицательно характеризующей

¹¹ «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» // Российская газета. 2008. 26 декабря.

¹² Приказ Министерства внутренних дел Российской Федерации от 15 октября 2013 г. № 845 «Об утверждении Инструкции по организации деятельности подразделений по делам несовершеннолетних органов внутренних дел Российской Федерации» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2014. № 11.

информации о подсудимом. В противном случае процедура рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей превращается в формальность¹².

Как свидетельствует практика, обстоятельства, характеризующие личность подсудимого с нравственно-психологической стороны, раскрывающие присяжным черты его характера, моральный облик, его репутацию в обществе, вне зависимости от содержащегося в УПК РФ запрета на их оглашение, так или иначе доводились до присяжных такими участниками процесса, как свидетели или сами подсудимые, из расчета создать благоприятное впечатление. Последнее оказывало определенное влияние на принятие присяжными того либо иного решения¹³. Кроме того, как отмечает сам законодатель, нельзя исключать и такого факта, как информированность присяжных о преступлении и личности преступника из непроцессуальных источников, которая в силу своего характера и объема негативным образом влияет на формирование внутреннего убеждения присяжных

заседателей при вынесении вердикта по делу¹⁴.

При разбирательстве любого дела присяжным, как правило, становятся известны такие данные, как возрастная группа подсудимого, его национальность. Но даже эти «нейтральные» личностные обстоятельства также могут оказать воздействие на присяжных. Так, сведения о несовершеннолетнем или пожилом возрасте, как отмечает М.П. Куленкова, могут повлиять на решение о снисхождении, сведения о национальности в современных условиях обострения национальных конфликтов могут сформировать предубеждение к подсудимому¹⁵.

Все это еще раз свидетельствует о том, что исследование и использование данных о личности подсудимого могут дифференцироваться по объему вследствие определенных ограничений, наличия предусмотренных в УПК РФ особенностей, обусловленных спецификой конкретного судопроизводства.

¹² Хорошева А.Е. Проблемы теории и практики криминалистической методики судебного разбирательства с участием присяжных заседателей по уголовным делам об убийствах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2011. С. 18.

¹³ Ильюхов А.А. Спорные вопросы исследования присяжными заседателями данных о личности подсудимого, потерпевшего и свидетелей // Российский судья. 2011. № 6. С. 29–31.

¹⁴ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 19 апреля 2010 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности пунктов 2 и 3 части второй статьи 30 и части второй статьи 325 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Р.Р. Зайнагудинова, Р.В. Кудяева, Ф.Р. Файзулина, А.Д. Хасанова, А.И. Шаваяева и запросом Свердловского областного суда» // Российская газета. 2011. 29 июля.

¹⁵ Куленкова М.П. Проблемные вопросы изучения данных о личности подсудимого присяжными заседателями // Вестник Удмуртского университета. 2006. № 6. С. 230.

Литература

1. Багаутдинов Ф. Изучение личности обвиняемого / Ф. Багаутдинов // Законность. 2001. № 1. С. 20–23.
2. Васяев А.А. О полноте установления обстоятельств, характеризующих личность обвиняемого / А.А. Васяев // Актуальные проблемы российского права. 2008. № 3. С. 398–404.
3. Емельянов Д.В. К вопросу об особенностях установления и исследования обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, в ходе судебного разбирательства / Д.В. Емельянов // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. 2017. № 3. С. 67–75.
4. Ильюхов А.А. Спорные вопросы исследования присяжными заседателями данных о личности подсудимого, потерпевшего и свидетелей / А.А. Ильюхов // Российский судья. 2011. № 6. С. 29–31.
5. Кони А.Ф. Собрание сочинений. В 8 томах / А.Ф. Кони ; под общей редакцией В.Г. Базанова [и др.] ; вступительная статья С. Волка, М. Выдри, А. Муратова. Т. 1. Из записок судебного деятеля / подготовка текста М.М. Выдри ; примечание М. Выдри и В. Гинева ; редактор А.П. Могилянский. Москва : Юридическая литература, 1966. 567 с.
6. Коршик М.Г. Изучение личности обвиняемого на предварительном следствии / М.Г. Коршик, С.С. Степичев. 2-е изд., испр. и доп. Москва : Юридическая литература, 1969. 78 с.
7. Куленкова М.П. Проблемные вопросы изучения данных о личности подсудимого присяжными заседателями / М.П. Куленкова // Вестник Удмуртского университета. 2006. № 6. С. 230–235.
8. Хорошева А.Е. Проблемы теории и практики криминалистической методики судебного разбирательства с участием присяжных заседателей по уголовным делам об убийствах : автореферат диссертации кандидата юридических наук / А.Е. Хорошева. Томск, 2011. 25 с.
9. Чечель Г.И. Личность преступника как фактор, влияющий на назначение наказания / Г.И. Чечель // Российский следователь. 2012. № 5. С. 36–40.

Модель агрессивного поведения как одна из причин бытовых насильственных правонарушений и преступлений: психолого-правовые аспекты профилактики

Волосова Нонна Юрьевна,

заведующая кафедрой уголовного права юридического факультета
Оренбургского государственного университета,
доктор юридических наук, доцент
vasilii_vasiliev@rambler.ru

Епанчинцева Галина Александровна,

профессор кафедры общей психологии и психологии личности
Института социально-гуманитарных инноваций и массмедиа
Оренбургского государственного университета,
доктор психологических наук, доцент
galinamar@mail.ru

В статье поднимается вопрос о профилактике агрессивной модели поведения, которая является одной из причин бытовых насильственных правонарушений и преступлений. Авторами отмечается необходимость разработки эффективных профилактических мер, среди которых следует использовать как меры социальной ресоциализации, так и психологическое сопровождение и психологическую помощь таким лицам. Авторами делается вывод о том, что такие меры позволят изменить модель поведения, а следовательно, и существенно снизить бытовые насильственные правонарушения и преступления.

Ключевые слова: семейное (домашнее) насилие, модель поведения, преступления против здоровья, доведение до самоубийства, профилактика.

The Aggressive Behavior Model as One of the Reasons for Domestic Violent Offenses and Crimes: Psychological and Legal Aspects of Prevention

Volosova Nonna Yu.

Head of the Department of Criminal Law of the Law Faculty of the Orenburg State University
LL.D., Associate Professor

Epanchintseva Galina A.

Professor of the Department of General and Personality Psychology of the Institute
of Socio-Humanitarian Innovations and Mass Media of the Orenburg State University
Doctor of Psychology, Associate Professor

The article raises the issue of aggressive behavior model prevention which is one of the causes of domestic violence offenses and crimes. The authors note the need to develop effective preventive measures, including social resocialization, as well as psychological support and assistance to these persons. The authors conclude that these measures will change the behavior model, and therefore significantly reduce domestic violence offenses and crimes.

Keywords: family (domestic) violence, behavior model, crimes against health, incitement to suicide, prevention.

На сегодняшний день в Российской Федерации нет практически никаких механизмов, противостоящих семейному (домашнему) насилию, а существующие показали свою малую эффективность, непоследовательность и наличие ряда сдерживающих общественных стереотипов и механизмов, одной из которых является устоявшаяся в обществе позиция «сама виновата», «бьет, значит любит», «это дело семьи, и ответственности вмешиваться не пристало».

Изучение статистических данных позволяет отметить, что в Российской Федерации на четвертом месте стоят преступления, связанные с умышленным причинением вреда здоровью¹, в том числе причинение вреда здоровью своим близким и родным в семье, в домашней обстановке.

¹ Преступность по данным Росстата. URL: <https://rosinfostat.ru/prestupnost/> (дата обращения: 28.04.2021).

Изучение судебной практики показывает, что значительная часть совершенных преступлений против здоровья начиналась как семейное (бытовое) насилие. В отношении потерпевших виновными лицами применялись такие насильственные действия, как физическое и психическое насилие, экономическое насилие, и другие разновидности насильственных действий.

В данной статье нам бы хотелось рассмотреть модель агрессивного насильственного поведения и ее влияние на бытовую преступность и бытовые правонарушения, а также возможные пути преодоления этого явления.

В психологии модель поведения — это устойчивая, специфическая, регулярно повторяющаяся, «узнаваемая» форма поведения². По мнению других авторов, модель поведения — это целостный комплекс знаков (речевых, неречевых, поведенческих), направленный на создание некоторого образа. Модель поведения может быть выбрана осознанно или сформироваться самопроизвольно³. Такая модель играет важную роль в жизни человека.

Не вступая в спор относительно высказанных точек зрения на модель поведения, лишь отметим, что во всех представленных определениях модель поведения — это образец поведения, который сформировался под влиянием каких-либо обстоятельств осознанно или самопроизвольно.

Модель агрессивного насильственного поведения свойственна большинству домашних дебоширов.

Наиболее часто прослеживается модель такого поведения в быту. Это следует из изученных материалов и приговоров по уголовным делам, возбужденным по ст. 110, 116 и 116.1 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) и некоторым другим. В частности, в приговоре, вынесенном Забайкальским районным судом Забайкальского края, было указано следующее: обвиняемый Б. периодически злоупотреблял спиртным, создал в семье для потерпевшей обстановку деспотизма, постоянного страха и опасения нанесения побоев, унижения человеческого достоинства⁴. Описывая в

приговоре обстоятельства дела, судом было установлено, что в период времени с конца июля 2016 г. до 30 декабря 2019 г. им было совершено 14 (!) насильственных действий в отношении потерпевшей, которые выражались в систематическом унижении человеческого достоинства, оскорблениях в виде нецензурной брани, нанесении побоев. Как следует из представленных данных, характеризующих личность обвиняемого, последний не трудоустроен, участковым уполномоченным полиции по месту жительства характеризуется в целом отрицательно, как склонный к злоупотреблению спиртными напитками.

14 эпизодов систематического унижения человеческого достоинства потерпевшей привели в итоге к совершению ею самоубийства. Действенных профилактических мер к виновному лицу применено не было, да и законодательство на современном этапе среди таких мероприятий предусматривает только профилактическую беседу со стороны участкового.

Характеризуя виновное лицо, следует отметить, что для виновного это модель поведения, которая требует своей коррекции. Привлечение его к уголовной ответственности не решает проблему в целом, через какое-то время эта модель поведения повторится вновь.

По уголовному делу, рассмотренному Прикубанским районным судом Краснодарского края, обвиняемый по ч. 1 ст. 111 и ч. 1 ст. 119 УК РФ С. причинил тяжкий вред здоровью своей жене, угрожал ей убийством. Экспертом был отмечен у него эгоцентризм, демонстративность, злопамятность, легкое возникновение враждебных реакций, экстрапунитивность. Обвиняемый С. был трудоустроен, имел высшее образование⁵. По месту жительства обвиняемый характеризовался посредственно. Как следует из приговора суда, обвиняемым в отношении потерпевшей неоднократно высказывались угрозы расправы в течение двух лет до случившихся событий. Акты насилия выражались в психологическом насилии в виде угроз со стороны обвиняемого. Модель агрессивного поведения проявлялась в течение двух лет до того момента, как виновное лицо причинило тяжкий вред здоровью потерпевшей.

Из изученных нами 84 уголовных дел, рассмотренных судами г. Оренбурга и Оренбургской области, и 20 приговоров,

² Горянина В.А. Психология общения : учебное пособие для студентов вузов. М. : Академия, 2002. С. 236.

³ Деловое общение. Деловой этикет : учебное пособие для студентов вузов / авт.-сост. И.Н. Кузнецов. М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2005. С. 6.

⁴ Приговор Забайкальского районного суда от 13 мая 2020 г. № 1-75/2020 по делу № 1-75/2020. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/nnKQUJuHjTZZ/?page=2®ular-court> (дата обращения: 23.04.2021).

⁵ Приговор Прикубанского районного суда г. Краснодара от 27 февраля 2020 г. № 1-1055/2019 1-109/2020 по делу № 1-1055/2019. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/ZEHVTkVYhsdW/?page=2®ular-court> (дата обращения: 23.04.2021).

вынесенных судами различных регионов Российской Федерации по ст. 110, 111, 116, 116.1 УК РФ, модель агрессивного поведения прослеживается в 104 материалах, что составляет 100%. (Изучались уголовные дела, связанные с семейным насилием.)

По другому уголовному делу нас привлекла посмертная экспертиза, проведенная в отношении потерпевшей. Из заключения эксперта следует, что М. непосредственно перед совершением самоубийства каким-либо хроническим психическим расстройством или слабоумием не страдала. Обнаруживала признаки временного психического расстройства, а именно кратковременную депрессивную реакцию вследствие жестокого обращения с нею дочери. Возникновение данного временного психического расстройства находится в прямой причинно-следственной связи с поведением дочери и жестоким обращением. По заключению психолога М., при жизни была терпеливой, спокойной, кроткой, тихой, не задиристой, спиртным не злоупотребляла, в силу своих возможностей опекала внука, жалела его, оставаясь без пенсии, побиралась по комнатам, просила или денег, или еды, часто плакала, боялась жестокого обращения дочери и пряталась от нее. Ее дочь вела асоциальный образ жизни: злоупотребляла спиртными напитками, в последние годы нигде не работала, у нее неоднократно из отдела опеки пытались забрать сына, вместе с сожителем отбирали пенсию у М. и пропивали, на протяжении длительного времени жестоко обращалась с М.⁶ Модель поведения дочери — это модель лица, ведущего асоциальный образ жизни, злоупотребляющего спиртными напитками, нежелающего работать. Формами семейного насилия в данном случае были психологическое, экономическое и физическое насилие, которое переживала потерпевшая.

Данные исследования показывают, что модель поведения таких лиц основана на желании манипулировать и контролировать другое лицо, выяснять отношения посредством силы, получать экономическое содержание и т.п. Такое поведение, как следует из изученной практики, не зависит ни от возраста, ни от образования, ни от пола, ни от каких-либо иных обстоятельств. Оно свойственно как лицам, ведущим асо-

циальный образ жизни, — алкоголикам, наркоманам, игроманам и др., так и лицам, которые внешне весьма благополучны, имеют работу. У многих на такое поведение влияют личностные качества их характера. Виктимность жертвы такого поведения обусловлена невозможностью противостоять поведению со стороны агрессора в силу возраста, зависимого положения, сложившихся созависимых связей или иных жизненных обстоятельств. Без проведения профилактических мероприятий и оказания психологической помощи как жертве насилия, так и непосредственно агрессору решить эту проблему невозможно. Меры административной или уголовной ответственности являются лишь временным механизмом воздействия.

Выявленные проблемы говорят о необходимости проведения не только профилактических бесед с такими лицами, но и разработке и реализации куда более действенных мер, которыми могут стать меры социальной ресоциализации таких лиц. Возможность изменить ситуацию — это, прежде всего, необходимость изменить агрессора, его поведение в быту, изменить его модель поведения в социуме, научить его контролировать свое поведение, понимать его, а также определять причины такого поведения и вовремя их устранять.

Возможность изменения модели поведения не оспаривается психологами. Однако крайне важно, чтобы потенциальные негативные последствия, такие как изменение поведения и рост использования насилия, были признаны и управлялись⁷.

Неслучайно во многих государствах среди мер, направленных на искоренение семейного (домашнего) насилия, на законодательном уровне предусмотрены меры ресоциализации виновных, коррекции их поведения. Для реализации таких мер привлекаются юристы, психологи, а иногда и психиатры. А среди эффективных программ можно выделить программу «Проект по борьбе с бытовым насилием» (DVIP), которая действует в Великобритании с 1992 г., Проект по борьбе с бытовым насилием, действующий в США с 1981 г., проект Hamilton Abuse Prevention Project в Новой Зеландии и др.

⁶ Приговор Нижнекамского городского суда Республики Татарстан от 18 июня 2019 г. № 1-654/2018 1-71/2019 по делу № 1-654/2018. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/uS2AHH5C6zZt/?page=6®ular-court> (дата обращения: 02.04.2021).

⁷ Stewart A. Domestic Violence: Deterring Perpetrators // Paper Presented at the 3rd National Outlook Symposium on Crime in Australia, Mapping the Boundaries of Australia's Criminal Justice System Convened by the Australian Institute of Criminology and Held in Canberra, 22–23 March 1999 / P. Grabosky, J. Mouzos. Canberra, A.C.T.: Australian Institute of Criminology, 1999.

В частности, программа «Проект по борьбе с бытовым насилием» в США основана на 28-недельной работе с правонарушителями. Данная программа — плод совместной скоординированной работы правоохранительных и судебных органов, а также участия в этой программе социальных служб. В программе задействованы и адвокаты, которые осуществляют правовое сопровождение жертв насилия. Цель программы — изменить модель поведения домашнего тирана.

Модель поведения как стереотип свойственен всем людям, изменить свое стереотипное поведение самостоятельно для многих людей является практически невыполнимой задачей, а для семейного тирана вообще не рассматривается как значимая задача его жизни. Именно поэтому данная проблема должна решаться на ином уровне. Полагаем, ее необходимо поставить как основную задачу при решении вопроса о принятии Закона о профилактике семейно-бытового насилия в Российской Федерации, иных мер и программ, и, думается, положительный опыт других государств было бы верным учесть.

Проект, предложенный законодателю, среди мер профилактики устанавливает в ст. 23 специализированные психологические программы. Основной задачей реализации специализированной психологической программы является психологическое сопровождение нарушителей с целью выявления причин и условий совершения семейно-бытового насилия и профилактики семейно-бытового насилия. Однако в данном проекте ничего не говорится о том, что данные программы направлены на социальную ресоциализацию правонарушителя. В проекте говорится только о психологическом сопровождении правонарушителя. Полагаем этого недостаточно. Психологическое перевоспитание, цель которого — изменить модель поведения, является главным в данных программах. Тем более что агрессивность, как отмечается многими психологами, — это устойчивая черта личности.

Полагаем, что речь необходимо вести, прежде всего, о социальной ресоциализа-

ции, психологическом сопровождении и психологической помощи лицам, совершившим акты семейного насилия. Только совокупность таких подходов действительно позволит эффективно осуществлять профилактику действий таких лиц. Причем работа с лицами, совершившими акты семейного насилия, должна начинаться, как только стало известно о данном факте, даже если этот факт был установлен впервые.

Цена насилия в семье для нашего общества и для качества жизни требует очень серьезного отношения к необходимости изменить тех, кто использует модель агрессивного поведения в повседневной жизни. Полагаем, нельзя отказываться от программ социальной ресоциализации, психологического сопровождения и психологической помощи лицам, совершившим акты семейного насилия, тем более что система уголовного правосудия остается весьма ограниченной в борьбе и в предложенных законодателем средствах для такой борьбы с семейным (домашним) насилием.

Программа борьбы с семейным (домашним) насилием — это достаточно сложный механизм воздействия на социум и отдельно взятого его члена. В связи с этим программа должна переломить механизмы, поддерживающие агрессивное поведение индивида, а это, прежде всего, общественное мнение, необходимо, чтобы программы поддерживали тех кто пострадал от семейного (домашнего) насилия, были созданы механизмы, позволяющие привлечь виновных в семейном (домашнем) насилии к ответственности, и действия виновных лиц не оставались безнаказанными.

Следует признать ограниченность мер действующего законодательства в предотвращении насилия в семье. Полагаем более инновационные решения для предотвращения насилия в семье, такие как программы раннего вмешательства, социальной ресоциализации, психологического и правового сопровождения потерпевших и правонарушителей, семейная терапия и др. позволят подвинуться вперед в решении данного вопроса.

Литература

1. Горянина В.А. Психология общения : учебное пособие для студентов вузов / В.А. Горянина. Москва : Академия, 2002. 426 с.
2. Деловое общение. Деловой этикет : учебное пособие для студентов вузов / автор-составитель И.Н. Кузнецов. Москва : ЮНИТИ-ДАНА, 2005. 431 с.

References

1. Stewart A. Domestic Violence: Deterring Perpetrators / A. Stewart // Paper Presented at the 3rd National Outlook Symposium on Crime in Australia, Mapping the Boundaries of Australia's Criminal Justice System Convened by the Australian Institute of Criminology and Held in Canberra, 22–23 March 1999 / P. Grabosky, J. Mouzos. Canberra, A.C.T. : Australian Institute of Criminology, 1999. 10 p.

Освобождение от уголовной ответственности при совершении преступлений против физической свободы человека: проблемы законодательной регламентации и практического применения

Власенко Владислав Владимирович,
преподаватель кафедры уголовного права и криминологии
Ставропольского филиала Краснодарского университета
Министерства внутренних дел Российской Федерации,
кандидат юридических наук
VladVV26@mail.ru

В статье исследуется социально-правовая природа поощрительных уголовно-правовых норм, предусматривающих освобождение от ответственности лиц, совершивших преступления против физической свободы человека (ст. 126, 127¹ и 206 УК РФ), а также проблемные аспекты их законодательного формулирования и сложности практической реализации.

Ключевые слова: поощрительные уголовно-правовые нормы, постпреступное уголовно-одобряемое деяние, освобождение от уголовной ответственности, физическая свобода человека, добровольное освобождение потерпевшего, похищение человека, торговля людьми, захват заложников.

Release from Criminal Liability in Committing Crimes against Physical Freedom of an Individual: Legal Regulation and Practical Application Problems

Vlasenko Vladislav V.
Lecturer of the Department of Criminal Law and Criminology of the Stavropol Branch
of the Krasnodar University of the Ministry of the Interior of the Russian Federation
PhD (Law)

The article examines the social and legal nature of incentive criminal legal norms that provide for the release from responsibility of persons who have committed crimes against human physical freedom (Articles 126, 127¹ and 206 of the Criminal Code of the Russian Federation), as well as problematic aspects of their legislative formulation and complexity of practical implementation.

Keywords: incentive criminal law norms, post-crime criminally approved act, exemption from criminal liability, physical freedom of a person, voluntary release of the victim, kidnapping, human trafficking, hostage taking.

В уголовном законодательстве Российской Федерации имеется группа криминальных деяний, основным или дополнительным непосредственным объектом которых в силу, прежде всего, специфики объективной стороны выступает физическая свобода человека как возможность самостоятельного, беспрепятственного выбора места нахождения или пребывания в пространстве. К числу подобных деяний относятся преступления, предусмотренные ст. 126–128 и 206 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) (всего шесть преступлений), и лишь при совершении трех из них законодателем

предусмотрено освобождение от уголовной ответственности для лиц, добровольно прекративших неправомерное лишение (ограничение) физической свободы потерпевшего. Соответствующие нормы закреплены в примечаниях к ст. 126 «Похищение человека», 127¹ «Торговля людьми» и 206 «Захват заложников» УК РФ.

Основопологающей идеей этих норм является компромиссное стимулирование виновных лиц к совершению постпреступных уголовно-одобряемых деяний, связанных с прекращением дальнейшего совершения перечисленных преступлений, путем поощрения за это в виде освобожде-

ния от уголовной ответственности. Именно таким методом законодатель стремится высвободить из «неволи» потерпевшего, обеспечив (защитив) его конституционное право на физическую свободу, а также предупредить потенциально возможное совершение в отношении него преступлений, обладающих большей общественной опасностью (убийство, к примеру). Образно выражаясь, законодателем установлена и используется формула: «освободишь потерпевшего, освободим от ответственности».

Именно по приведенным причинам ключевым, стержневым, а применительно к похищению человека и захвату заложника единственным условием освобождения от ответственности признается **добровольное освобождение потерпевшего из невольного состояния**. Признак добровольности указывает на то, что виновное лицо собственноручно, при отсутствии какого-либо принуждения извне (психического или физического) отпускает на свободу, освобождает из неволи насильственно удерживаемого потерпевшего (человека, чья свобода была ограничена). Важно отметить, что инициатива принятия подобного решения может исходить не только от виновного или его соучастников, но и от иных лиц (сотрудников правоохранительных органов, посредников в переговорах, близких лиц потерпевших или преступников и т.п.). В связи с этим видится не вполне корректным мнение, что освобождение заложника должно осуществляться исключительно по собственной инициативе лица, совершившего соответствующее преступление¹. В примечании к ст. 206 УК РФ законодатель альтернативно добровольности освобождения заложника предусмотрел его освобождение по требованию властей, что, собственно, представляется излишним по указанным выше аргументам. Поэтому целесообразно было бы исключить из анализируемого примечания подобное указание, не несущее смысловой нагрузки.

Конструктивным элементом рассматриваемого условия освобождения от ответственности выступает наличие у виновного объективной возможности дальнейшего лишения физической свободы потерпевшего и субъективного осознания этого факта. При отсутствии такой возможности или такого осознания у виновного лица добро-

вольность исключается и освобождение оценивается как вынужденное.

Еще одним обязательным элементом добровольного освобождения лица из неволи является его окончательность, бесповоротность, означающие, что освобождение «пленника» не обладает временным характером. Иными словами, потерпевшего освобождают навсегда, насовсем, а не на определенный временной промежуток (на три часа, два дня, неделю и т.п.).

Добровольность будет отсутствовать, когда освобождение продиктовано выполнением либо обещанием выполнения каких-либо требований, выдвинутых виновными лицами в качестве условий освобождения потерпевшего (передача денег, иного имущества, права на имущества, сообщение необходимой информации, совершение каких-либо действий или бездействий (в том числе юридически значимых), выдача какого-либо лица, освобождение осужденного из исправительного учреждения и иные требования). Многочисленные решения Верховного Суда Российской Федерации (далее — Верховный Суд РФ) по конкретным уголовным делам о похищении человека наглядно доказывают обоснованность подобного утверждения.

Для иллюстрации можно привести следующее судебное решение. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ находит несостоятельным требование стороны защиты об освобождении осужденных от уголовной ответственности по п. «а» ч. 3 ст. 126 УК РФ в связи с наличием оснований для применения примечания к указанной статье. Как установлено судом, К. был освобожден В. и О. после того, как была достигнута цель его похищения, а именно после подписания им в результате оказанного на него давления фиктивного договора займа и долговой расписки. По смыслу же ст. 126 УК РФ освобождение похищенного лица не может быть признано добровольным, если оно было обусловлено фактическим выполнением требований похитителя либо достижением иной цели виновного лица. Поэтому в данном случае отсутствуют основания для применения к осужденным примечания к ст. 126 УК РФ и освобождения их от уголовной ответственности за это преступление в отношении К.²

¹ Энциклопедия уголовного права : в 30 т. / принимают участие В.Л. Кудрявцев и др. М. : Издание профессора Малинина, 2013. Т. 21. С. 244.

² Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 15 января 2020 г. № 78-АПУ19-36 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2020. № 12.

Об отсутствии добровольности необходимо говорить и в случае, когда человек по своим физиологическим качествам становится ненужным лицу, удерживающему его вне воли. Например, человека стало невозможно эксплуатировать в качестве трудового раба, проститутки, порноактрисы и т.д. (лицо утратило свою ценность как живого товара), в связи с чем за ненадобностью, непригодностью его отпускают на свободу.

Несколько неоднозначно решается вопрос об освобождении от ответственности в ситуации, когда осуществляется «обмен» удерживаемого на другое лицо, которое также лишается свободы. Так, если, например, представители органов власти предлагают виновным лицам «обменять» детей и женщин, находящихся в качестве заложников, на мужчин и такой обмен происходит, то следует говорить о добровольности освобождения первых и о совершении преступления, предусмотренного ст. 206 УК РФ, в отношении вторых. В то же время если преступники сами требуют «поменять» удерживаемых ими людей на других и это осуществляется, то следует констатировать отсутствие добровольности освобождения таких лиц, так как было выполнено условие такого «обмена».

В случае множественности потерпевших (два и более), чья физическая свобода ограничена, виновное лицо подлежит освобождению от ответственности лишь в ситуации, когда им выпущены на свободу абсолютно все они без исключения. В противном случае о добровольном прекращении дальнейшего совершения преступления, предусмотренного ст. 126, 127¹ и 206 УК РФ, говорить не приходится. Хотя, конечно, освобождение всех невольников, кроме одного, или невольников, обладающих особыми признаками (скажем, женщина, заведомо для виновного находящаяся в состоянии беременности), влечет за собой изменение уголовно-правовой оценки содеянного с квалифицированного состава на основной (с п. «е» или «ж» ч. 2 на ч. 1 ст. 126 УК РФ, к примеру).

Следует подчеркнуть тот факт, что добровольное высвобождение потерпевшего может учитываться одновременно при освобождении от ответственности за совершение нескольких преступлений против физической свободы человека. В частности, если торговле людьми предшествовало похищение человека или захват его в качестве заложника, то последующее его освобождение будет одновременно выступать ус-

ловием освобождения от ответственности, как на основании п. 1 примечания к ст. 127¹ УК РФ, так, соответственно, на основании примечания к ст. 126 и примечания к ст. 206 УК РФ.

Мотивы добровольного освобождения потерпевшего индифферентны для решения вопроса о применении в отношении виновного соответствующих примечаний. В частности, ими могут быть чувство страха перед уголовным преследованием и наказанием, опасение мести со стороны родственников удерживаемого, сострадание, жалость к нему, нежелание совершения материальных затрат на его содержание и т.д.

В разъяснениях Пленума Верховного Суда РФ 2019 г. добровольное освобождение удерживаемого применительно к похищению человека отождествляется с передачей его родственникам, представителям власти, а также указанием места нахождения лица, откуда его можно освободить³. В той части приведенного разъяснения, что передача похищенного каким-либо лицам, связанная с его высвобождением из неволи (например, передача похищенного ребенка его родителям), является формой добровольного освобождения, следует согласиться полностью.

Спорным видится стремление Пленума Верховного Суда РФ приравнять к добровольному освобождению сообщение виновного о месте, где насильно удерживается лицо. Думается, что активные действия по самостоятельному освобождению удерживаемого и передача информации о месте нахождения похищенного — принципиально разные деяния по их сути и внешнему проявлению. Конечно, в ситуации, когда лицо, допустим, сообщает правоохранительным органам, где содержится похищенный, и для его освобождения достаточно лишь прибыть в соответствующее место (привязан к дереву, находится в багажнике автомобиля, гараже и т.д.), то можно «с большой натяжкой» говорить о добровольном освобождении. Но представим ситуацию, когда лицо, принимавшее непосредственное участие в похищении, сообщает о месте удержания похищенного, который находится под охраной других похитителей.

³ Абзац 1 п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 декабря 2019 г. № 58 «О судебной практике по делам о похищении человека, незаконном лишении свободы и торговле людьми» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2020. № 3.

В подобной ситуации добровольное освобождение невольника со стороны такого лица невозможно в принципе и факт сообщения о месте нахождения похищенного приравнять к нему никак нельзя. Тем не менее такие случаи реальны, когда похититель, имея желание добровольно освободить «пленника», по объективным причинам не способен этого осуществить (к примеру, препятствуют иные соучастники такого преступления). Возможно, подобное обстоятельство и стало причиной появления рассматриваемого спорного расширительного судебного толкования добровольного освобождения. Наиболее оптимальным решением поднятой проблемы видится появление такого альтернативного условия освобождения от ответственности (наравне с добровольным освобождением удерживаемого), как **своевременное сообщение в органы власти о месте нахождения похищенного или жертвы торговли людьми**. Своевременность, как качественное свойство такого сообщения, означает, что у его адресатов после получения будет иметься реальная возможность пресечь дальнейшее совершение соответствующего преступления. Если же в результате своевременного сообщения все же не удалось освободить потерпевшего, лицо, своевременно сообщившее информацию о его месте нахождения, тем не менее подлежит освобождению от ответственности, поскольку оно предприняло необходимые усилия, но по обстоятельствам, не зависящим от него, освободить удерживаемого не представилось возможным. Сформулированное правило уголовно-правовой квалификации рассматриваемого уголовно-одобряемого постпреступного деяния имеет принципиальную важность, поскольку позволяет виновному лицу смело сообщать информацию о месте нахождения удерживаемого, не боясь при этом понести ответственность в случае, если освобождение из неволи потерпевшего не состоится по объективным причинам. Иными словами, виновное лицо будет в большей степени стимулировано к сообщению указанных сведений, поскольку его своевременное сообщение не должно влечь за собой в обязательном порядке освобождение удерживаемого. Напротив, лицо, которому необходимо было бы своим сообщением добиться именно высвобождения потерпевшего, сильно бы сомневалось в целесообразности такого сообщения, поскольку имелся бы существенный риск

быть привлеченным к ответственности на общих основаниях.

Форма и способ передачи сообщения значения не имеют, и оно может быть сделано устно, письмом, лично, через посредников, посредством сотовой связи, сети Интернет и т.д. Принципиально важно, что лицо, исходя из выбранной формы и способа совершения сообщения, должно иметь достаточную уверенность, что оно будет своевременно доставлено по месту назначения.

Как и любые другие виды освобождения от ответственности, примечания к ст. 126, 127¹, 206 УК РФ применяются исключительно **при наличии в действиях лица состава соответствующего преступления**. Тем не менее суды (и даже Верховный Суд РФ) иногда ошибочно оценивают добровольное освобождение удерживаемого как обстоятельство, свидетельствующее об отсутствии в действиях лица состава преступления, что противоречит социально-правовой природе института освобождения от уголовной ответственности и требованиям уголовного и уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации. В качестве примера подобного заблуждения следует привести следующее судебное решение.

Кассационной коллегией Верховного Суда РФ было указано, что с учетом добровольности освобождения похищенного Н. нижестоящий суд обоснованно постановил об оправдании К. по п. «а» ч. 3 ст. 126 УК РФ в соответствии с примечанием к ст. 126 УК РФ, указав об отсутствии состава преступления в этих действиях К. При таких условиях, вопреки доводам авторов кассационных жалоб, оснований для изменения приговора в этой части не имеется⁴.

Добровольное освобождение лица из неволи необходимо отграничивать от такого обстоятельства, исключающего преступность деяния, как **крайняя необходимость (ст. 39 УК РФ)**. Так, к примеру, купля раба в целях его освобождения из трудовой эксплуатации не образует состава преступления, предусмотренного ст. 127¹ УК РФ, поскольку она совершена в состоянии крайней необходимости, для устранения опасности, угрожающей правам и свободам невольника. Соответственно, если

⁴ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 19 марта 2014 г. № 11-О14-1 // СПС «КонсультантПлюс».

в действиях лица нет состава преступления, предусмотренного ст. 127¹ УК РФ, то и п. 1 примечания к этой статье применен быть не может.

От добровольного освобождения потерпевшего из неволи важно отличать такой смежный вид освобождения от ответственности, как **добровольный отказ от преступления (ст. 31 УК РФ)**. Принципиальное их различие между собой кроется в том, что добровольный отказ возможен только от приготовления к преступлению и покушения на преступление, в то время как добровольное освобождение лица происходит лишь при соответствующем окончательном преступлении. Так, в случае захвата лица, при котором его перемещение в пространстве еще не началось, добровольный отказ от похищения человека возможен, если он будет освобожден из этого захвата. В ситуации, когда за захватом человека последовало его перемещение, имеется окончательное преступление, предусмотренное ст. 126 УК РФ, и потому освобождение от ответственности возможно лишь на основании примечания к указанной статье.

Интересен тот факт, что, в отличие от примечаний к ст. 126 и 206 УК РФ, п. 1 примечания к ст. 127¹ УК РФ необоснованно осложнен законодателем иными условиями освобождения от ответственности, что лишь создало трудности и погрешности в его применении.

В частности, освобождению подлежит исключительно лицо, совершившее впервые основной состав торговли людьми (ч. 1 ст. 127¹ УК РФ) либо один квалифицированный (п. «а» ч. 2 ст. 127¹ УК РФ — в отношении двух и более лиц). Обращает на себя внимание крайне ограниченный перечень видов торговли людьми, на который распространяется рассматриваемое примечание, чего нельзя сказать о примечаниях к ст. 126 и 206 УК РФ, которые применяются ко всем видам (квалифицированным и особо квалифицированным) похищения человека и, соответственно, захвата заложника. Так, в частности, по неясным причинам это примечание не может быть применено при совершении действий, связанных с торговлей людьми, в отношении таких слабозащищенных категорий потерпевших, как несовершеннолетние, женщины, находящиеся в состоянии беременности, и лица, находящиеся в беспомощном состоянии (п. «б», «и», «з» ч. 2 ст. 127¹ УК РФ). Подобные ограниченные возможности использования анализируемой нормы негативно

сказываются, прежде всего, на правах и законных интересах удерживаемых, поскольку у виновного лица отсутствует положительный стимул в их освобождении.

Также скептически следует отнестись и к термину «впервые», который используется законодателем применительно к двум видам торговли людьми, за совершение которых происходит освобождение от ответственности. Исходя из буквального толкования такого признака, следует, что лица, ранее совершившие преступления, не указанные в анализируемом примечании (п. «б» ч. 2 ст. 127¹ УК РФ, к примеру), и по которым не устранены уголовно-правовые последствия, подлежат освобождению от ответственности, а лица, совершившие одно из перечисленных в примечании преступлений, при наличии также не устраненных уголовно-правовых последствий его совершения, нет. В этом бесспорно видится нарушение логики и принципа справедливости, ведь у лиц, совершивших более общественно опасные виды торговли людьми, имеется больше возможностей быть освобожденными от ответственности, чем у лиц, совершивших менее общественно опасные. Основываясь на приведенных обстоятельствах, видится целесообразным неприменение исследуемого условия освобождения от ответственности для целей п. 1 примечания к ст. 127¹ УК РФ.

Помимо прочего, в рассматриваемом пункте примечания законодатель также закрепил такое условие освобождения от ответственности лица, как способствование раскрытию⁵ совершенного им или с его участием преступления⁶, чего нельзя сказать о примечаниях к ст. 126 и 206 УК РФ. Неудачность такого законотворческого решения

⁵ В доктринальных положениях оперативно-разыскной деятельности и криминалистики термин «раскрытие преступления» означает установление лица (лиц), его совершившего (ших). См., напр.: Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы. От теории — к практике. М.: Юридическая литература, 1988. С. 227–229; Калинин Ю.В. О понятии раскрытия преступлений // Вопросы криминалистической методологии, тактики и методики расследования: материалы научной конференции (сентябрь 1973 г.): сб. науч. ст. / редкол. Н.А. Селиванов и др. М., 1973. С. 35–36.

⁶ Пункт 17 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 декабря 2019 г. № 58 «О судебной практике по делам о похищении человека, незаконном лишении свободы и торговле людьми» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2020. № 3.

видится, прежде всего, в том, что указанное условие необоснованно осложняет вопрос освобождения от ответственности виновного, которому необходимо не только добровольно освободить потерпевшего, но и, по сути, сообщить в органы власти о факте совершения им преступления либо сообщить информацию о личности соучастников в этом преступлении, что следует признать избыточным. «Во главу угла» освобождения от ответственности на основании примечаний к ст. 126, 127¹ и 206 УК РФ, как было указано выше, ставится именно высвобождение удерживаемого из неволи, а не способствование раскрытию совершенного преступления, в связи с чем рассматриваемое условие освобождения от ответственности представляется излишним и не отвечающим социально-правовой направленности поощрительных норм, предусмотренных в приведенных примечаниях.

По мнению А.Г. Антонова, п. 1 примечания к ст. 127¹ УК РФ может быть применен к лицу, выполнившему любое из действий, характеризующих объективную сторону торговли людьми⁷. Тем не менее с данным утверждением трудно согласиться, поскольку вербовка в целях эксплуатации как альтернативное действие, образующее объективную сторону преступления, закрепленного в ст. 127¹ УК РФ, не связана с лишением свободы потерпевшего, а значит, и выполнение добровольного освобождения потерпевшего невозможно в природе. С одной стороны, раз вербовщик не может по своей сути освободить потерпевшего из неволи, то в силу своей «бесполезности» и освобождать от ответственности его не стоит. С другой стороны, вербовщик вполне может обладать информацией о месте нахождения, содержания потерпевшего, и потому было бы вполне логичным использовать альтернативное условие освобождения от ответственности в виде своевременного сообщения в органы власти о месте нахождения потерпевшего, о необходимости появления которого в соответствующих примечаниях было сказано выше.

Исследуемые в рамках настоящего труда поощрительные уголовно-правовые нормы закономерно имеют не только общие черты, но и **общие проблемы их применения. И первой** из них следует признать отсутствие временных границ

удержания потерпевшего вне воли для решения вопроса об освобождении от ответственности⁸. Иными словами, в настоящее время виновное лицо может годами лишать потерпевшего свободы и в любой момент, добровольно освободив его, подлежать освобождению от ответственности. В теории постоянно высказываются предложения о необходимости установления конкретных временных сроков, в течение которых виновное лицо должно освободить потерпевшего, чтобы иметь возможность освобождения от ответственности. При этом предлагаются абсолютно разные временные отрезки. Так, М.Ю. Буряк считает целесообразным ограничить соответствующий временной промежуток 24 час.⁹, а А.Г. Антонов — одним месяцем¹⁰. Однако подобные ограничения применения соответствующих примечаний представляются лишними и могут причинить вред правам и законным интересам потерпевших, поскольку пропуск срока виновным, в том числе и по обстоятельствам, не зависящим от него, может сделать невозможным его освобождение от ответственности, а значит, и вероятность добровольного высвобождения из неволи потерпевшего «упадет до нуля», что явно противоречит интересам потерпевшего, чья свобода ограничена. Кроме того, страх наказания у виновного в совершении преступления против свободы человека и отсутствие возможности быть освобожденным от ответственности при добровольном освобождении потерпевшего в совокупности могут повлечь совершение убийства последнего в целях сокрытия факта совершения соответствующего преступления.

Вторая проблема применения анализируемых примечаний заключается в закреплении законодателем в них такого условия освобождения от ответственности, как отсутствие в деянии виновного лица иного состава преступления. Подобным условием законодатель «грешит» во многих специальных видах освобождения от ответственности, предусмотренных в Особенной части УК РФ, хотя оно не несет в себе какой-либо

⁸ Данная проблема в большей степени касается применения примечаний к ст. 126 и 127¹ УК РФ, учитывая специфику соответствующих преступлений.

⁹ Буряк М.Ю. Торговля людьми и борьба с ней: криминологические и уголовно-правовые аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2005. С. 14.

¹⁰ Антонов А.Г. Указ. соч. С. 35–37.

функциональной нагрузки, а лишь запутывает правоприменителей¹¹, усложняет процесс использования соответствующих поощрительных норм. В связи с этим Пленуму Верховного Суда РФ постоянно приходится в своих разъяснениях раскрывать суть этого условия, заключающуюся в том, что освобождение от ответственности происходит только за преступления, указанные в примечаниях, и в случае совершения иных преступлений лицо несет за них ответственность на общих основаниях¹². Думается, что указанное правило применения поощрительных норм-примечаний достаточно ясно и логично вытекает из смысла их содержания, в связи с чем анализируемое условие освобождения от ответственности должно быть исключено из этих норм, дабы не создавать искусственных проблем их реализации. Тем не менее для полного понимания специфики практической реализации соответствующих норм видится целесообразным в рассматриваемых примечаниях после слов «освобождается от уголовной ответственности» добавить словосочетание «по данной статье». Такое уточнение позволило бы кратко и точно донести до правоприменителей, что освобождение от ответственности происходит исключительно за преступление, в связи с которым совершено постпреступное уголовно-одобряемое деяние, описанное в соответствующих примечаниях.

В качестве **третьей** проблемы можно определить то обстоятельство, что примечания к ст. 126 и 127¹ УК РФ не распространяют свое действие на такие смежные преступления против физической свободы человека, как незаконное лишение свободы (ст. 127 УК РФ) и, соответственно, использование рабского труда (ст. 127² УК РФ). Представляется абсолютно нелогичным и ничем необоснованным подобное положение, поскольку объективная сторона, как преступления, предусмотренного ст. 127, так и ст. 127² УК РФ, непосредственно связана с удержанием потерпев-

шего в невольном состоянии, в том числе и длительный период времени, при котором у виновного лица имеется реальная возможность освободить его. Кроме того, исходя из установленных санкций, видно, что незаконное лишение свободы является менее общественно опасным деянием по сравнению с похищением человека, как, собственно, и использование рабского труда по сравнению с торговлей людьми (то есть, скажем, эксплуататор рабского труда находится в невыгодном положении, в отличие от работорговца, который подлежит освобождению от ответственности). Учитывая приведенные аргументы, становится очевидна противоречивость законодательного решения установить специальные виды освобождения от ответственности для более общественно опасных преступлений против физической свободы человека, не сделав это для однородных смежных преступлений с меньшей общественной опасностью. В этой связи следует отметить, что в теории отечественного уголовного права постоянно поднимается вопрос о необходимости появления норм, аналогичных рассматриваемым, применительно к иным преступлениям, содержащимся в главе 17 УК РФ¹³. Тем не менее представляется, что было бы целесообразнее и эффективнее с позиции законодательной техники сформулировать в примечании к ст. 126 УК РФ именно единое специальное основание освобождения от ответственности для лиц, совершивших преступления против физической свободы человека, предусмотренные ст. 126–127² УК РФ.

Таким образом, аккумулируя все выдвинутые в настоящей работе предложения по законодательной корректировке исследуемых в ней примечаний, следует представить **примечание к ст. 126 УК РФ** в следующей редакции:

«Примечание. Лицо, совершившее преступление, предусмотренное статьями 126–127² УК РФ, освобождается от уголовной ответственности за данное преступление, если оно добровольно освободило потерпевшего либо своевременно сообщило в органы власти о месте его нахождения».

Как видно, такое преступление, посягающее на физическую свободу личности, как «Незаконная госпитализация

¹¹ Это условие весьма часто воспринимается на практике как обстоятельство, исключающее (делающее невозможным) освобождение от ответственности, в силу наличия в действиях лица иного состава преступления.

¹² См., напр.: Абзац 2 п. 11 и абз. 2 п. 17 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 декабря 2019 г. № 58 «О судебной практике по делам о похищении человека, незаконном лишении свободы и торговле людьми» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2020. № 3.

¹³ См., напр.: Гурбанова Г.А. Уголовная ответственность за незаконное лишение свободы: проблемы законодательной регламентации и правоприменения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. С. 24.

в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях» (ст. 128 УК РФ), не попало в сформулированный перечень преступлений, при совершении которых должно осуществляться освобождение от ответственности, по причине того, что оно всегда связано с неправомерным использованием определенными должностными лицами своего служебного положения (в зависимости от обстоятельств совершения преступления таковыми могут быть врач-психиатр, заведующий психиатрическим отделением, руководитель медицинской организации, комиссия врачей-психиатров)¹⁴, а значит, помимо физической свободы человека страдают и интересы, авторитет государственной службы¹⁵. В этой связи думается, что применять освобождение от ответственности в отношении должностных лиц, которые своими преступными действиями причиняют вред, как частным интересам (физической свободе человека), так и публичным (авторитету и интересам государственной службы), нецелесообразно, потому как страдает принципиально иной объект уголовно-правовой

охраны, а исследуемые в настоящей работе поощрительные нормы нацелены именно на защиту конституционно права личности на физическую свободу и предупреждение иных, более общественно опасных преступлений против личности и никак не способны снизить негативный эффект преступных последствий, связанных с причинением вреда интересам и авторитету государственной службы.

Что касается примечания к ст. 206 УК РФ, то по указанным ранее в работе причинам из его содержания следует исключить указание на освобождение заложника по требованию властей как на альтернативное добровольному его освобождению условие освобождения от уголовной ответственности. Кроме того, следует отметить, что введение такого альтернативного условия освобождения от ответственности, как своевременное сообщение о месте нахождения заложников, как предлагается в исследовании применительно к преступлениям, содержащимся в главе 17 УК РФ, видится в данном случае нецелесообразным, поскольку, как правило, захват заложников имеет открытый, демонстративный характер и о месте удержания заложников становится известно одновременно с фактом его совершения или обнаружения. Соответственно, учитывая предлагаемые меры законодательной корректировки, необходимо представить примечание к ст. 206 УК РФ в следующей редакции:

«Примечание. Лицо, добровольно освободившее заложника, освобождается от уголовной ответственности за данное преступление».

¹⁴ В случае принятия судом незаконного решения о госпитализации такие действия подлежат квалификации по ст. 305 УК РФ «Вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта», а не по 128 УК РФ.

¹⁵ См. подр.: Власенко В.В. Некоторые проблемы уголовной ответственности за незаконную госпитализацию в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях (ст. 128 УК РФ) // Медицинское право. 2016. № 3. С. 38–43.

Литература

1. Антонов А.Г. Специальное основание освобождения от уголовной ответственности при торговле людьми / А.Г. Антонов // Законность. 2011. № 3. С. 35–37.
2. Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы. От теории — к практике / Р.С. Белкин. Москва : Юридическая литература, 1988. 304 с.
3. Буряк М.Ю. Торговля людьми и борьба с ней: криминологические и уголовно-правовые аспекты : автореферат диссертации кандидата юридических наук / М.Ю. Буряк. Владивосток, 2005. 31 с.
4. Власенко В.В. Некоторые проблемы уголовной ответственности за незаконную госпитализацию в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях (ст. 128 УК РФ) / В.В. Власенко // Медицинское право. 2016. № 3. С. 38–43.
5. Гурбанова Г.А. Уголовная ответственность за незаконное лишение свободы: проблемы законодательной регламентации и правоприменения : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Г.А. Гурбанова. Москва, 2017. 28 с.
6. Калинин Ю.В. О понятии раскрытия преступлений / Ю.В. Калинин // Вопросы криминалистической методологии, тактики и методики расследования : материалы научной конференции (сентябрь 1973 г.) : сборник научных статей / редколлегия Н.А. Селиванов [и др.]. Москва : [б. и.], 1973. С. 35–36.
7. Энциклопедия уголовного права. В 30 томах. Т. 21. Преступления против общественной безопасности и общественного порядка / принимают участие В.Л. Кудрявцев [и др.]. Санкт-Петербург : Издание профессора Малинина, 2013. 1072 с.

Действие принципа справедливости и законности в административном судопроизводстве

Августина Ирина Дмитриевна,

доцент кафедры арбитражного, гражданского и административного процесса

Северо-Кавказского института (филиал)

Всероссийского государственного университета юстиции (ВГУЮ (РПА Минюста России)),

кандидат юридических наук, судья в отставке

avgustina1664@mail.ru

В статье анализируются нормы КАС РФ, в которых находит отражение принцип законности и справедливости судебного разбирательства. Справедливость в административном судопроизводстве выражается не только в законности процедуры рассмотрения дела, но и в возможности предоставления бесплатной юридической помощи гражданам, которые в такой помощи нуждаются. Это соответствует международным стандартам, учитывает специфику административных дел, одной стороной в которых всегда является субъект, наделенный властными полномочиями, что предполагает неравенство сторон в регулятивном правоотношении и требует процессуальных гарантий для защиты «слабой» стороны.

Ключевые слова: административное судопроизводство, законность и справедливость судебного разбирательства, бесплатная правовая помощь по делам, возникающим из публичных правоотношений.

The Effect of the Principle of Justice and Legality in Administrative Proceedings

Avgustina Irina D.

Associate Professor of the Department of Arbitral, Civil and Administrative Procedure

of the North Caucasus Institute (Branch) of the All-Russian State University

of Justice (RLA of the Ministry of Justice of Russia)

PhD (Law), Judge Emeritus

The article analyzes the norms of the CAS RF, which reflect the principle of legality and fairness of court proceedings. Fairness in administrative proceedings is expressed not only in the legality of the procedure for considering a case, but also in the possibility of providing free legal assistance to citizens who need such assistance. This complies with international standards, takes into account the specifics of administrative cases, one party in which is always a subject endowed with power, which implies inequality of parties in regulatory legal relations and requires procedural guarantees to protect the "weak" party.

Keywords: administrative proceedings, legality and fairness of court proceedings, free legal assistance in cases arising from public legal relations.

Являясь основополагающими идеями, выработанными в процессе развития в целом института судебной власти, принципы определяют содержание и направления правового регулирования соответствующей отрасли процессуального права, а также отражают специфику определенного вида судопроизводства.

В отличие от уголовного, гражданского и арбитражного процесса принципы административного судопроизводства перечислены в отдельной ст. 6 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (далее — КАС РФ).

Такое закрепление принципов является новеллой административного процессуального законодательства. Несмотря на то что не все принципы нашли отражение в этой статье (к примеру, устность и письменность судебного разбирательства, принцип объективной истины и др.), вектор законодательного регулирования данной отрасли процессуального права определен.

Содержание принципов раскрывается в ст. 7–14 КАС РФ. Интересным представляется прием, использованный законодателем в ст. 9 КАС РФ, в которой

сформулирован двуединый принцип законности и справедливости при рассмотрении административных дел.

Можно заметить, что содержание принципа законности и справедливости раскрывается посредством определения, с одной стороны, порядка организации административного процесса, с другой стороны, процессуальной цели, состоящей в восстановлении нарушенных прав и свобод.

По нашему мнению, законодатель неслучайно объединил законность и справедливость в составе двуединого принципа. Во-первых, это вызвано потребностями не оформившейся в полной мере отрасли административного процессуального (судебного) права и позволяет учитывать юридические особенности осуществления правосудия по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, облегчает толкование процессуальных норм, восполнение пробелов (лакун), что важно при новизне законодательства об административном судопроизводстве. Во-вторых, такая правовая конструкция позволяет сделать вывод, что справедливость в административном судопроизводстве, прежде всего, обеспечивается законностью процедуры рассмотрения дел и вынесением основанных на законе судебных постановлений.

В КАС РФ указаны не все процессуальные цели, достижение которых обеспечивает справедливое судебное разбирательство по административным делам.

Право на справедливое судебное разбирательство закреплено в нормах международного права, в частности в ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

В ст. 47 раздела VI Хартии Европейского союза об основных правах от 7 декабря 2000 г. предусмотрено право каждого лица, чьи права и свободы, гарантированные правом Союза, были нарушены, на эффективные средства правовой защиты в суде. Каждое лицо имеет право на справедливое, публичное рассмотрение его дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, который предварительно учрежден законом. Каждое лицо может пользоваться услугами адвоката, защитника и иметь

представителя. Тем, кто не располагает достаточными средствами, предоставляется юрисдикционная помощь (правовая, помощь по оплате процессуальных расходов) в той мере, в которой данная помощь необходима для обеспечения эффективного доступа к правосудию¹.

Как можно заметить, в праве Европейского союза под справедливым судебным разбирательством понимается публичное разбирательство дела в разумный срок с предоставлением равных возможностей сторонам (в том числе право на бесплатную правовую помощь) в состязательном процессе при объективном и беспристрастном рассмотрении дела учрежденным законом судом.

Российскими юристами одним из аспектов принципа справедливости применительно к административному судопроизводству отмечается обеспечение повышенной защиты невластной стороны спора.

Какие процессуальные механизмы могут обеспечить достижение указанной процессуальной цели?

Прежде всего, должен быть обеспечен эффективный доступ к правосудию путем предоставления слабой стороне в административном судебном споре квалифицированной юридической помощи.

Совокупность мер по обеспечению защиты определенных групп населения, которые по тем или иным причинам не могут самостоятельно осуществлять свою защиту, представлять свои интересы в суде, именуется правом общественного интереса.

Зачатки права общественного интереса относительно недавно стали формироваться в российском праве.

Оказание бесплатной юридической помощи было предусмотрено Постановлением Правительства Российской Федерации (далее — Правительство РФ) от 22 августа 2005 г. № 534 «О проведении эксперимента по созданию государственной системы оказания бесплатной помощи малоимущим гражданам», которым было утверждено Положение об оказании бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам.

¹ Хартия Европейского союза об основных правах от 7 декабря 2000 г. // Московский журнал международного права. 2003. № 2. С. 302–314.

Указанным Постановлением Правительства РФ было предусмотрено проведение на территории Республики Карелия, Чеченской Республики, Волгоградской, Иркутской, Магаданской, Московской, Самарской, Свердловской, Томской и Ульяновской областей эксперимента, в рамках которого было создано 10 государственных юридических бюро, оказывающих бесплатную юридическую помощь гражданам, чей среднедушевой доход семьи ниже величины прожиточного минимума, установленного в субъекте Российской Федерации (далее — субъект РФ).

Постановлением Правительства РФ от 31 января 2013 г. № 71 «О признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации по вопросам деятельности государственных юридических бюро» указанное постановление признано утратившим юридическую силу. В настоящее время вопросы бесплатной юридической помощи в Российской Федерации регламентируются Федеральным законом от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» (далее — Закон № 324-ФЗ), рядом других федеральных законов, а также региональным законодательством².

Категории граждан, имеющих право на получение бесплатной юридической помощи в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи, и случаи оказания такой помощи перечислены в ст. 20 Закона № 324-ФЗ.

² Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102; Федеральный закон от 11 августа 1995 г. № 135-ФЗ «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» // СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3340; Федеральный закон от 21 декабря 1996 г. № 159-ФЗ «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» // СЗ РФ. 1996. № 52. Ст. 5880; Федеральный закон от 2 июля 1992 г. № 122-ФЗ «О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов» // СЗ РФ. 1995. № 32. Ст. 3198 (Утратил силу.); Закон Российской Федерации от 2 июля 1992 г. № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 33. Ст. 1913.; Закон Республики Дагестан от 14 июля 2012 г. № 32 «О бесплатной юридической помощи в Республике Дагестан» // Собрание законодательства Республики Дагестан. 2012. № 11. Ст. 480.

Закон № 324-ФЗ предусматривает довольно широкий перечень таких категорий граждан. В частности, право на получение бесплатной юридической помощи в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи имеют: малоимущие граждане (среднедушевой доход семей которых ниже величины прожиточного минимума, установленного в субъекте РФ, а также одиноко проживающие граждане, доходы которых ниже величины прожиточного минимума); инвалиды 1 и 2 группы; ветераны Великой Отечественной войны, Герои Российской Федерации, Герои Советского Союза, Герои Социалистического Труда, Герои Труда Российской Федерации; граждане, пострадавшие в результате чрезвычайных ситуаций; дети-инвалиды, дети-сироты, дети, оставшиеся без попечения родителей, их представители по вопросам защиты прав и законных интересов таких детей; граждане пожилого возраста и инвалиды, проживающие в организациях социального обслуживания; несовершеннолетние, содержащиеся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, и несовершеннолетние, отбывающие наказание в местах лишения свободы, их представители (за исключением вопросов, связанных с оказанием юридической помощи в уголовном судопроизводстве).

В Республике Дагестан эти вопросы регулируются Законом Республики Дагестан от 14 июня 2012 г. № 32 «О бесплатной юридической помощи в Республике Дагестан» (с изм. на 16.03.2020) (далее — Закон Республики Дагестан № 32), которым предусмотрен более широкий перечень граждан, имеющих право на получение государственной бесплатной правовой помощи, по сравнению с указанным выше федеральным перечнем³.

В частности, ст. 9 Закона Республики Дагестан № 32 относит к таким лицам: неработающих инвалидов 3 группы; вдов ветеранов Великой Отечественной войны, Героев Российской Федерации, Героев Советского Союза, Героев Социалистического Труда, Героев Труда Рос-

³ Закон Республики Дагестан от 14 июля 2012 г. № 32 «О бесплатной юридической помощи в Республике Дагестан».

сийской Федерации; ветеранов боевых действий; членов семей погибших (умерших) ветеранов боевых действий; вдов сотрудников правоохранительных органов, погибших при исполнении служебных обязанностей; граждан, проживающих в труднодоступных и отдаленных местностях; многодетных родителей и родителей, воспитывающих детей в возрасте до 14 лет в неполных семьях; граждан, оказавшихся в трудной жизненной ситуации; граждан — участников долевого строительства в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения в отношении них обязательств по строительству многоквартирного дома и др.

В ч. 2 ст. 20 Закона № 324-ФЗ перечислены категории дел, по которым оказывается государственная бесплатная юридическая помощь. В настоящее время многие из указанных категорий дел рассматриваются по правилам КАС РФ.

Например, споры о предоставлении мер социальной поддержки, об оказании малоимущим гражданам государственной социальной помощи, предоставлении субсидий на оплату жилого помещения и коммунальных услуг, о принудительной госпитализации в психиатрический стационар или продлении срока принудительной госпитализации в психиатрический стационар и др.

В свете изменений, внесенных в процессуальное законодательство Федеральным законом от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (дополнительные требования к исковому заявлению, профессиональное представительство и др.), юридическая поддержка граждан в споре с чиновниками особо важна.

В ч. 4 ст. 54 КАС РФ закреплена возможность назначения адвоката судом. Однако эта норма содержит императивное предписание суду назначить адвоката лишь в случае, если у административного ответчика, место жительства которого неизвестно, либо у административного ответчика, в отношении которого решается вопрос о госпитализации в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях в недобровольном порядке, нет представителя, а также в других

предусмотренных федеральным законом случаях.

Из смысла указанной нормы вытекает, что суд может назначить адвоката лишь в тех случаях, когда федеральный закон прямо указывает на обязательное обеспечение адвоката административному истцу (ответчику).

По делам, в которых одна из сторон имеет несопоставимые с другой стороной возможности, вытекающие из ее публично-властного положения, разумно предоставить суду по административным делам право по назначению адвоката в рамках действующего правового регулирования по оказанию бесплатной юридической помощи, если этого требуют интересы обеспечения эффективного доступа к правосудию и реальной состязательности сторон.

В некотором смысле административное судопроизводство соотносимо с уголовным судопроизводством. В обоих процессах активно присутствует государство: административный ответчик, имеющий властный ресурс, либо административный истец, осуществляющий в процессе публичные функции; государственные органы уголовного преследования и обвинения. В обеспечение состязательности в уголовном процессе государство гарантирует обязательное бесплатное участие защитника, когда подсудимый, обвиняемый, подсудимый не отказался от защитника, является несовершеннолетним и в других предусмотренных ст. 51 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации случаях. Процессуально назначение в суде бесплатного адвоката оформляется постановлением судьи, и оплата за оказание юридической помощи производится также по постановлению суда за счет средств федерального бюджета.

В административном судопроизводстве не требуется равноценных с уголовным судопроизводством гарантий правовой помощи. Однако предоставление суду права назначать адвоката по административным делам в тех случаях, когда федеральное законодательство предусматривает право на бесплатную правовую помощь и по аналогичному с уголовным судопроизводством порядку, позволит более эффективно защищать

права слабой стороны. Находясь в суде, гражданин сможет получить бесплатную правовую помощь по определению суда, а не по усмотрению адвоката, участвующего в государственной программе оказания бесплатной юридической помощи.

С учетом специфики административного судопроизводства соответствующие расходы могут быть возложены на бюджеты субъектов.

В связи с этим предлагается в текст ч. 4 ст. 54 КАС РФ внести следующее дополнение: в случае отсутствия у гражданина, имеющего право на оказание бесплатной юридической помощи, представителя, по его просьбе суд вправе принять меры по назначению такому гражданину адвоката, расходы на оплату его труда компенсируются за счет средств соответствующего бюджета.

Такое правовое регулирование согласуется с международными стандартами справедливого судебного разбирательства, учитывает специфику дел, рассматриваемых в порядке КАС РФ.

Со справедливым судебным разбирательством тесно связан вопрос о том, каким принципом — формальной или объективной истины — должен руководствоваться суд при рассмотрении и раз-

решении дел, возникающих из публичных правоотношений.

В.А. Рязановский в работе «Единство процесса» верно, на наш взгляд, указывал, что осуществление материальных гражданских прав является самоцелью только с точки зрения отдельных лиц, для государства же служит средством поддержания правопорядка. При организации процесса должны быть приняты во внимание интересы правопорядка, интересы публичные. Процесс должен быть организован таким образом, чтобы суд мог установить действительные отношения между сторонами, найти материальную правду⁴.

Именно стремление к достижению материальной (не формальной) истины должно определять организацию административного процесса. В противном случае процесс как таковой будет являться лишь фикцией защиты субъективного права. С этой точки зрения назначение адвоката в административном судопроизводстве является необходимой гарантией законного и справедливого судебного разбирательства.

⁴ Рязановский В.А. Единство процесса / вступ. ст. М.К. Треушникова. М., 1996. С. 33–34.

Литература

1. Рязановский В.А. Единство процесса / В.А. Рязановский ; вступительная статья М.К. Треушникова. Москва : Городец, 1996. 75 с.

Уважаемые авторы!

Обращаем ваше внимание на следующие пункты:

- Нельзя предоставлять в журнал рукопись, которая была отправлена в другой журнал и находится на рассмотрении, а также статью, уже опубликованную в другом журнале.
- Соавторами статьи должны быть указаны все лица, внесшие существенный вклад в проведение исследования. Среди соавторов недопустимо указывать лиц, не участвовавших в исследовании.
- Если вы обнаружили существенные ошибки или неточности в статье на этапе ее рассмотрения или после ее опубликования, необходимо как можно скорее уведомить об этом редакцию журнала.

Информатизация деятельности судов Российской Федерации и мира

Малинский Юрий Владимирович,
мировой судья судебного участка № 1
по городу Сибая Республики Башкортостан
malinskiyy@yandex.ru

На сегодняшний день быстрыми темпами развивается процесс информатизации судебной системы, являющийся одним из главных направлений реформы судебной деятельности. В статье рассматривается вопрос об актуальности информатизации судебной деятельности в Российской Федерации. Проводится анализ эффективности внедрения инновационных технологий в судах Российской Федерации и западных странах. Исследуются проблемы, возникающие при использовании новых судебных программ, а также современное состояние информатизации судов.

Ключевые слова: информатизация, судебная деятельность, судебная система, электронное правосудие, информационные технологии.

Informatization of Operations of Courts in the Russian Federation and across the Globe

Malinskiy Yuriy V.
Justice of the Peace of Judicial District No. 1 for Sibay, Republic of Bashkortostan

Today, the process of informatization of the judicial system is developing rapidly, which is one of the main directions of judicial reform. The article deals with the relevance of informatization of judicial activity in the Russian Federation. The article analyzes the effectiveness of the introduction of innovative technologies in the courts of the Russian Federation and Western countries. The problems that arise when using new court programs, as well as the current state of court informatization, are investigated.

Keywords: informatization, judicial activity, judicial system, electronic justice, information technologies.

XXI в. — век информации и информационных технологий. Правосубъектность в нынешнее время признается за робототехникой и пилотами. Появляются различные законы о цифровом праве, быстрыми темпами реализуется модель «сервисного государства». Данные изменения не оставили без внимания и суды Российской Федерации.

За последние десятилетия в судебной системе произошли существенные изменения: повысилась степень информатизации судов, их компьютеризация, расширились возможности применения компьютерных технологий, создание на этой базе современных и надежных систем отбора, хранения информации, доступа к ней, а также ее использование и распространение. Все это позволило реализовать огромное количество функций судебной системы, в том числе ускоренными темпами выполнять большой объем работы сотрудниками судов.

В 2020 г., в период пандемии, цифровизация российской судебной системы продвинулась на более высокий уровень по сравнению с такими странами, как Герма-

ния, Австралия, Канада, а также практически сравнялась с государствами Сингапур и Китай¹.

Развитие электронного правосудия в Российской Федерации началось после принятия основных концепций и программ в сфере электронного правосудия: федеральная целевая программа «Электронная Россия»² и федеральная целевая программа «Развитие судебной системы России»³, принятые в 2002 г., Концепция региональной инфор-

¹ Кашанин А.В., Козырева А.Б., Курносова Н.А., Малов Д.В. Информационные технологии в правосудии: состояние и перспективы. Россия и мир. Аналитический доклад. 2020. URL: <http://crsp.pf/wp-content/uploads/2020/07/tezis-informacionnie-tehnologii-v-pravosudii.pdf> (дата обращения: 15.04.2021).

² Постановление Правительства Российской Федерации от 28 января 2002 г. № 65 «О федеральной целевой программе „Электронная Россия (2002–2010 годы)“» // СПС «Гарант».

³ Постановление Правительства Российской Федерации от 20 ноября 2001 г. № 805 «О федеральной целевой программе „Развитие судебной системы России“ на 2002–2006 годы“» // СПС «Гарант».

матизации⁴, действующая с 2006 г. На сегодняшний день разработаны интернет-сайт для подачи документов «Мой арбитр»⁵ и Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Правосудие»⁶.

В Германии действует система электронного правосудия European e-Justice Portal (EGVP)⁷. Она была создана после введения понятия «электронный документ» в 2001 г. Согласно Закону от 13 июля 2001 г. «О корректировке правил формы»⁸, где говорится о формах адаптации норм частного права и других нормативных актов в современных правовых деловых отношениях, а также Закону от 25 июня 2001 г. «О реформе доставки»⁹, касающемуся электронного вручения документов судами при осуществлении судопроизводства, общие рамочные условия были созданы, чтобы заменить письменную форму на электронную форму. Кроме того, 22 марта 2005 г. был введен Закон «О судебной связи», который открыл возможность ведения судебных дел в электронном виде при помощи использования электронных форм связи в судебной системе. Также касаясь информатизации судебной системы Германии с 1 января 2018 г. вступили в законную силу Закон от 10 октября 2013 г. № 62 «О поощрении электронного правового оборота судами»¹⁰, Положение о технических условиях электронного правового транспорта и о специальном электронном почтовом ящике (электронно-правовое регулирование — ERVV) от 24 ноября 2017 г. № 75¹¹, а также Закон от 5 июля 2017 г. № 45 «О введении электронных актов в судебную систему и дальнейшем содействии электронному правовому движению»¹².

Таким образом, можно сделать вывод, что власти Германии уделяют особое внимание собственной судебной системе, издавая

различные законы и нормативно-правовые акты, упрощая работу судебного аппарата.

В 1994 г. Министерство промышленности Канады выпустило доклад «Построение более инновационной экономики»¹³. С этого года началась информатизация судов Канады. Был принят Телекоммуникационный акт. Как и в других странах, в судебной системе Канады также широко используются возможности электронного правосудия. Например, документы подаются в формате PDF через веб-систему Lexis-NexisCanada¹⁴, которая основана на использовании учетных записей пользователей и паролей, полученных от поставщика услуг для обеспечения безопасности. Данная система электронной подачи документов создана по аналогии систем Сингапура и США. Однако в результате технических ограничений и в связи с требованиями защиты личных прав стороны судебного процесса в Канаде не имеют доступа к судебным материалам своего дела посредством сети Интернет. Исходя из этих данных, можно сказать, что электронное правосудие в судебной системе Канады находится в стадии становления, подражая странам — лидерам внедрения информационных технологий в судебную систему: США и Сингапура.

Реформа судебной системы Сингапура началась с 2000 г. путем введения электронной системы Electronic Filing System (Электронная система подачи, EFS)¹⁵, которая по сегодняшний день является одним из лидеров в использовании информационных технологий в судебной деятельности. Однако основоположниками, первой страной, открывшей цифровизацию судебной системы, являются Соединенные Штаты Америки, в которой информатизация судов появилась в 1974 г. по принятию Закона о быстром судебном разбирательстве (Speedy Trial Act), в последующем внедряя судебной системы Public Access to Electronic Records (PACER)¹⁶, Case Management/Electronic Case Files (CM/ECF)¹⁷.

⁴ Распоряжение Правительства Российской Федерации от 17 июля 2006 г. № 1024 «О Концепции региональной информатизации до 2010 года» // СПС «Гарант».

⁵ Информационная система «Мой Арбитр». URL: <https://my.arbitr.ru/#index> (дата обращения: 15.04.2021).

⁶ Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru/> (дата обращения: 15.04.2021).

⁷ Официальный сайт Европейского портала для электронного правосудия. URL: <https://e-justice.europa.eu/home.do?action=home> (дата обращения: 15.04.2021).

⁸ BGBl. I S. 1542.

⁹ BGBl. I S. 1206.

¹⁰ BGBl. I S. 3786.

¹¹ BGBl. I S. 3803.

¹² BGBl. I S. 2208.

¹³ Мелюхин И.С. Информационное общество: необходимость государственного подхода // Информационное общество. 2011. № 1. С. 41.

¹⁴ Официальный сайт Lexis-NexisCanada. URL: <https://www.lexisnexis.ca/en-ca/home.page> (дата обращения: 15.04.2021).

¹⁵ Электронная система подачи Сингапурского международного коммерческого суда. URL: <https://www.sicc.gov.sg/> (дата обращения: 15.04.2021).

¹⁶ Публичный доступ к электронным записям судов США. URL: <http://www.pacer.gov/> (дата обращения: 15.04.2021).

¹⁷ Электронная подача документов CM/ECF. URL: <http://www.uscourts.gov/FederalCourts/CM/ECF.aspx> (дата обращения: 15.04.2021).

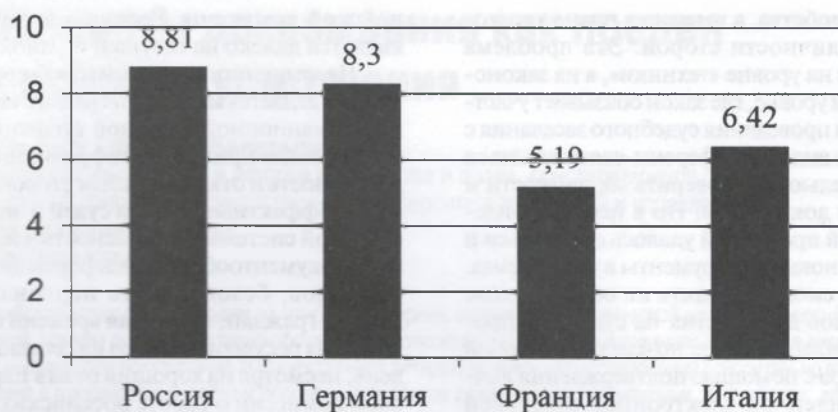


Рис. 1. Сравнительный анализ коэффициента внедрения в суды России и европейские суды инновационных технологий

Согласно исследованию, Европейская комиссия по эффективности правосудия Совета Европы признала российскую судебную систему наиболее технологически развитой и наименее финансово затратной из участвовавших в комиссии 47 западных стран¹⁸. Были исследованы и оценены уровни достатка судей, эффективность применения информационных технологий, сроки рассмотрения дел.

В среднем срок рассмотрения гражданских дел и экономических споров в Российской Федерации составляет 50 дней. В европейских странах на рассмотрение подобных дел затрачивается 233 дня, а именно: в Германии — 220 дней, во Франции — 420 дней, в Италии — 427 дней. Дела об административном правонарушении в России рассматривают всего за 13 дней, в Германии — 435 дней, во Франции — 285 дней, в Италии — 889 дней.

Исходя из данного исследования, можно заметить, что суды Российской Федерации в процентном соотношении в 2018 г. примерно на 95,4% раз быстрее рассмотрели гражданские дела, экономические споры и дела об административных правонарушениях, нежели европейские суды. Этому способствует в первую очередь усовершенствование законодательства и внедрение новых цифровых технологий.

Что касается применения судами электронных технологий, Европейская ко-

миссия вновь высоко оценила судебную систему Российской Федерации.

Исходя из рисунка 1, можно заметить, что коэффициент внедрения информационных технологий у судебной системы Российской Федерации на 6,1% выше по сравнению с Германией, Францией, Италией. То есть, согласно отчету Европейской комиссии, Россия по уровню информатизации на сегодняшний день обогнала уровень развития данного процесса среди западных стран и идет на лидирующих позициях.

Актуальным нововведением за последний год является использование видеоконференц-связи на судебных заседаниях. В сравнении с судами стран всего мира арбитражные суды Российской Федерации первыми начали использовать видеоконференц-связь и начали проводить онлайн-заседания. И на сегодняшний день считается, что аналогов информационной системы арбитражного судопроизводства в мире не имеется. С.В. Изотова, Л.А. Баталова, Е.С. Щербина, В.Б. Наумов говорят, что фактически Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации создал принципиальную возможность использования преимуществ информационных и коммуникационных технологий в арбитражном процессе и заложил основы для будущего института судебного электронного документооборота¹⁹.

При использовании видео-конференц-связи на судебных заседаниях не обошлось

¹⁸ Специальный файл — отчет «Европейские судебные системы — отчет об оценке СЕРЕЖ — цикл оценки 2020 года (данные за 2018 год)». URL: <https://rm.coe.int/rapport-evaluation-partie-1-francais/16809fc058> (дата обращения: 15.04.2021).

¹⁹ Изотова С.В., Баталова Л.А., Щербина Е.С., Наумов В.Б. Перспективы электронного документооборота в российском арбитражном процессе // Информационное право. 2006. № 4.

и без неудобства, а именно в плане удостоверения личности сторон. Эта проблема скорее не на уровне «техники», а на законодательном уровне, где закон обязывает участников для проведения судебного заседания с помощью видео-конференц-связи являться в суд с целью удостоверить их личности и проверки документов. Но в период пандемии с этой проблемой удалось справиться и внедрить новые инструменты в программах. Стороны смогут заходить на официальные сайты судов для участия на судебных процессах с видео-конференц-связью из любой точки мира с помощью подтверждения личности усиленной электронной цифровой подписью и заверения соответствующих документов судьей. Однако данная процедура рассмотрения дел на сегодняшний день отсутствует в законодательной базе и находится в процессе рассмотрения.

А вот о рассмотрении уголовных дел с применением информационных технологий никакой статистики не ведется, и нигде это не оговаривается. Суды общей юрисдикции онлайн-заседаний не проводят, только применяют звуко- и видеозаписывающие устройства, за исключением Кассационного суда общей юрисдикции в составе Верховного Суда Российской Федерации, где на апелляционном и кассационном уровне проводятся судебные заседания с применением онлайн-связи. Однако, согласно статистической информации Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, из всех дел, рассматриваемых судами Российской Федерации, только 6% из них рассматриваются Арбитражными судами. Из этого следует, что менее 1% дел всех судов рассматриваются с применением аудио- и видео-конференц-связи. То есть, несмотря на положительный отчет Евро-

пейской комиссии, Россия в этом плане является далеко не ведущей страной.

Несомненно, судебским сообществом в России делается немало для развития сферы информационной судебной политики, соблюдая такие принципы цифровизации, как доступность и открытость для сторон, удобство и эффективность для судей и аппарата судебной системы, безопасность электронного документооборота, информационных баз судов, безопасность персональных данных граждан, экономия времени и человеческих ресурсов. Однако на сегодняшний день, несмотря на хороший отзыв Европейской комиссии о работе российских судов, судебной системе Российской Федерации необходимо много работать над созданием цифрового пространства в области судопроизводства, чтобы делать правосудие более эффективным, недорогим и доступным для граждан и бизнеса. Задача внедрения информационно-коммуникационных технологий и электронного документооборота на современном этапе должна быть основана на взаимном согласии сторон использовать телекоммуникационные технологии. В этой связи предлагаемые решения должны базироваться на принципах законности, гласности, равноправия, равенства и открытого доступа к судебной защите²⁰. В связи с этим можно прийти к идее, что развитое гражданское общество и информационное правовое государство логически взаимосвязаны и дополняют друг друга, обеспечивая развитие человечества. Поэтому информация судебной деятельности важна не только для судебной системы, но и служит реальным интересам населения нашей стран.

²⁰ Чуча С.Ю. Электронный документооборот в суде в странах ЕАЭС // Российский судья. 2020. № 1.

Литературы

1. Изотова С.В. Перспективы электронного документооборота в российском арбитражном процессе / С.В. Изотова, Л.А. Баталова, Е.С. Щербина, В.Б. Наумов // Информационное право. 2006. № 4. С. 22–29.
2. Информационные технологии в правосудии: состояние и перспективы. Россия и мир. Аналитический доклад. 2020 / А.В. Кашанин, А.Б. Козырева, Н.А. Курносова, Д.В. Малов ; ответственный редактор А.В. Кашанин. Москва : ЦРСП, 2020. 10 с.
3. Мелюхин И.С. Информационное общество: необходимость государственного подхода / И.С. Мелюхин // Информационное общество. 2011. № 1. С. 40–45.
4. Мелюхин И.С. Правовые основы информационного общества в России (2008–2010 гг.) / И.С. Мелюхин // Информационное общество. 2011. № 1. С. 50–58.
5. Чуча С.Ю. Электронный документооборот в суде в странах ЕАЭС / С.Ю. Чуча // Российский судья. 2020. № 1. С. 39–44.

Стандарты доказывания как предел судейского усмотрения

Лозовская Светлана Валерьевна,

доцент кафедры «Теория и история государства и права. Конституционное право»
Восточно-Сибирского государственного университета технологий и управления,
кандидат юридических наук
softtea@rambler.ru

Судейское усмотрение — один из наиболее спорных вопросов в юридической науке, как российской, так и зарубежной, причем особенно активно обсуждаются вопросы о его пределах и границах. Еще более дискуссионный предмет — стандарты доказывания. В отечественной литературе почти нет исследований относительно возможности применения в российском судебном процессе стандартов доказывания, характерных, в частности, для англосаксонской правовой системы. В данной статье предпринята попытка рассмотреть вопрос о стандартах доказывания как о естественных пределах судебского усмотрения.

Ключевые слова: судебское усмотрение, пределы судебского усмотрения, стандарты доказывания.

Standards of Proving as a Judicial Discretion Limit

Lozovskaya Svetlana V.

Associate Professor of the Department of Theory and History of State and Law,
Constitutional Law of the East Siberia State University of Technology and Management
PhD (Law)

Judicial discretion is one of the most controversial issues in legal science, both Russian and foreign, and there is a particularly active debate about its limits and boundaries. An even more debatable subject is the standards of proof. There are almost no studies in the Russian literature regarding the possibility of applying the standards of proof, typical, in particular, for the Anglo-Saxon legal system, in the Russian judicial process. This article attempts to consider the question of standards of proof as natural limits of judicial discretion.

Keywords: judicial discretion, limits of judicial discretion, standards of proof.

Судейское усмотрение стало одним из наиболее часто обсуждаемых и спорных вопросов в отечественном правоведении последних десятилетий. Однако, несмотря на явный интерес к этому феномену, в науке нет пока общепринятого представления не только по вопросу оснований, пределов и границ судебского усмотрения, остается дискуссионным даже вопрос собственно о термине: одни авторы говорят о «судебном усмотрении»¹, а другие — о «судейском»². Анализ этих разногласий не является

предметом настоящей статьи, но все же отметим, что, на наш взгляд, «судейское усмотрение» точнее отражает реальность, а именно тот факт, что речь идет о выборе, который совершает именно судья, конкретный человек, а не просто абстрактный орган, наделенный полномочиями³. Да, полномочиями наделяются органы, но реализуют их все же люди.

Кроме того, предлагается различать судебское усмотрение как субъективное право на осуществление деятельности специально уполномоченными лицами и собственно деятельность⁴, усмотрение процессуальное и основанное на нормах материального права⁵ и т.д.

¹ См., напр.: Гурвич М.А. Судебное решение: теоретические проблемы. М.: Юридическая литература, 1976. С. 102–109; Боннер А.Т. Избранные труды: в 7 т. М.: Проспект, 2017. Т. 3. 398 с.; Комиссаров К.И. Задачи судебного надзора в сфере гражданского судопроизводства. Свердловск, 1971. С. 24–26; и др.

² Грачева Ю.В. Проблемы судебского усмотрения в российском уголовном праве. Владимир, 2005; Кауфман М.А. Пробелы в уголовном праве и судебское усмотрение. М.: Юрлитинформ, 2009; Палкова О.А. Усмотрение суда. М.: Статус, 2005. С. 38.

³ Лозовская С.В. Соотношение судебского усмотрения и судебского правотворчества // Российский судья. 2012. № 9. С. 26.

⁴ Сарсенов М.А. Судейское усмотрение в современных правовых системах: дис. ... д-ра филос. Астана, 2009. С. 22.

⁵ См., напр.: Кузин С. Свобода судебского усмотрения и право на доступ к суду // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 6. С. 4.

Ряд авторов⁶ опасается, что большая свобода судебного усмотрения может привести к различным негативным последствиям. Однако нам представляется, что причина этих опасений заключается в несколько неверном понимании сущности и природы судебного усмотрения.

Следует понимать, что наличествующее у судьи (суда) право выбирать один из нескольких вариантов решения изначально вытекает исключительно из закона и осуществляется в рамках закона. Усмотрение — это своего рода инструмент для принятия решений, законных и обоснованных, без него судья становится всего лишь чиновником на службе государства, средством принятия решений, но никак не субъектом осуществления правосудия, деятельности, несомненно, имеющей творческий характер.

Усмотрение в этом смысле критически отличается от произвола, судебной ошибки, злоупотребления правом, которые выходят за пределы закона, нарушают его. Необходимость четкого видения различий усмотрения, которое составляет неотъемлемую часть процесса вынесения судебного решения, и судебного произвола выводит на первый план проблему пределов судебного усмотрения. Не вызывает сомнений, что, как писал А. Барак, «на самом деле вопрос не в том, допустимо ли судебское усмотрение, а в определении его объема и пределов»⁷.

Р. Дворкин, выдвигая «тезис верного ответа», отмечал, что «практически всегда, во всех действиях человека, в том числе и в случаях, когда речь не идет о решении по собственному усмотрению, существенное значение приобретают определенные стан-

дарты рациональности, справедливости и эффективности»⁸.

Тем не менее в отечественной науке на сей день отсутствует единообразное понимание в вопросе пределов судебного усмотрения. Например, А.А. Хайдаров определяет их как границы возможного законного поведения судьи (суда) по своему усмотрению при выборе процессуальных решений и действий⁹; Л.Н. Берг и А.С. Игнатъев предлагают различать «границы» и «пределы» судебного усмотрения¹⁰; О.А. Папкина, не сосредоточиваясь на дефиниции, выделяет общие и специальные пределы выбора при осуществлении судебного усмотрения¹¹.

Понимая важность дефиниций в юриспруденции, тем не менее в данной статье не станем вдаваться в детали терминологических разногласий, обратившись к другому аспекту проблемы. Большинство авторов, пишущих о судебском усмотрении, в качестве его предела (или одного из пределов) называют закон. Кроме того, в качестве таковых называют принципы права, задачи судопроизводства, процессуальные сроки, обстоятельства дела и так далее. О.А. Папкина в уже упоминавшейся работе указывает также на субъективный элемент, поскольку правоприменение осуществляется судьей¹².

В целом представляется верной идея о различении общих и специальных пределов судебного усмотрения. Очевидно, что принципы и нормы права устанавливают именно общие пределы. Однако полагаем, что специальные пределы связаны не с особенностями рассмотрения конкретного дела в суде, а со стадиями применения права.

Процесс применения права судом развивается в несколько последовательных

⁶ См., напр.: Кузнецова Н.В., Лапшина Л.П. Дискуссионные вопросы правоприменительного усмотрения // Вестник Удмуртского университета. Сер. : Экономика и право. 2020. Т. 30. № 1. С. 165–169; Мартышкин В.Н. Пределы судебного усмотрения и механизмы его ограничения в уголовном судопроизводстве // Вестник Омского университета. Сер. : Право. 2008. № 1. С. 83–88; Намясева В.В. Понятие и пределы судебного усмотрения // Современные проблемы уголовной политики : материалы VI Международной научно-практической конференции (г. Краснодар, 25 сентября 2015 г.) : сб. науч. ст. : в 2 т. / ред. А.В. Симоненко. Краснодар : Краснодарский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2015. Т. 1. С. 231–236; и др.

⁷ Барак А. Судейское усмотрение / пер. с англ.; вступ. ст. М.В. Баглая. М. : Норма, 1999. С. 353.

⁸ Дворкин Р. О правах всерьез / пер. с англ.; ред. Л.Б. Макеева. М. : Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2004. С. 59.

⁹ Хайдаров А.А. Пределы судебного усмотрения в российском уголовном процессе // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2010. № 1. С. 85.

¹⁰ Берг Л.Н. Судебное усмотрение и его пределы (общетеоретический аспект) : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008. 202 с.; Игнатъев А.С. Усмотрение как правовая общетеоретическая категория и алгоритм его отраслевого анализа (на примере сферы судебного конституционного контроля) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2016. 25 с.

¹¹ Папкина О.А. Указ. соч.

¹² Там же. С. 67.

стадий. В общих чертах их описание можно найти в учебнике теории государства и права¹³. Чаще всего выделяют три стадии: установление фактической основы дела; установление юридической основы дела; принятие решения по делу. На каждой из этих стадий решается определенная задача, и очевидно, что каждая из них создает предпосылки для судебного усмотрения и на каждой имеется определенный предмет усмотрения, то есть вопрос, ответ на который предполагает выбор одного из нескольких законных решений.

Следовательно, более продуктивно определять пределы судебного усмотрения применительно к отдельным стадиям применения права судом. Это означает, что в первую очередь усмотрение коснется фактов. Безусловно, это не означает, что судья может «выбирать» факты, он должен лишь установить, какие из них имеют значение для правильного разрешения дела, и решить, доказано ли наличие этих фактов представленными материалами. Усмотрение в данном случае ограничено сложившимися в конкретной правовой системе правилами доказывания и, в частности, стандартами доказывания.

Как известно, в российском процессуальном праве установлено, что оценка доказательств осуществляется судьей по внутреннему убеждению (ст. 17 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, ст. 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, ст. 67 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации). При этом требуется, чтобы внутреннее убеждение было основано на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании всей совокупности доказательств в их взаимосвязи. Однако очевидно, что ни один здравомыслящий судья не может в большинстве случаев иметь 100-процентную уверенность в том, что установленные по делу факты отражают истинную картину событий (даже при установлении отцовства с помощью генетической экспертизы не существует 100-процентной вероятности). Очевидно, что определенная доля сомнения остается почти всегда. Закон не устанавливает допустимого уровня сомнений, а в уголовном процессе прямо требует, чтобы любые неустранимые сомнения

толковались в пользу обвиняемого. Как справедливо отмечают авторы, пожалуй, самого крупного исследования в области стандартов доказывания в отечественной юриспруденции, это слишком строгое требование¹⁴.

В целом стандарты доказывания определяют ту меру субъективной уверенности судьи в истинности спорного факта, при наличии которой суд готов признать выполненным бремя доказывания и перешедшим на сторону оппонента бремя опровержения. Кроме того, это максимальный уровень сомнений, который допускает судья, в сочетании с его готовностью признать спорный факт доказанным.

Несмотря на то что формально законодательство в Российской Федерации не оперирует понятием «стандарт доказывания», фактически сами стандарты используются судами, что отмечают и авторы упомянутой выше работы¹⁵.

Не менее важно то обстоятельство, что стандарты доказывания применяет Европейский суд по правам человека, чьи решения с момента ратификации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод являются частью российской правовой системы.

В частности, этот вопрос неоднократно поднимался в связи с рассмотрением жалоб на нарушение прав, гарантированных ст. 2 и 3 Европейской конвенции, то есть права на жизнь и запрета пыток, а также бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания. Это объясняется тем, что именно в ходе разбирательства по таким жалобам Суду приходится устанавливать факты, при том что позиции заявителя и государства могут существенно расходиться не столько в вопросе, могут ли изложенные заявителем факты рассматриваться как нарушение гарантированного Европейской конвенцией права, сколько в том, имели ли они место.

Еще в 1978 г., при рассмотрении дела «Ирландия против Соединенного Королевства», Европейский суд указал, что «для оценки этих доказательств Суд принимает стандарт доказательства „вне разумных сомнений“». Однако Суд ни в коей мере не

¹³ Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юристъ, 2001. С. 253.

¹⁴ Карапетов А.Г., Косарев А.С. Стандарты доказывания: аналитическое и эмпирическое исследование // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. Приложение к Ежемесячному журналу. 2019. № 5. Специальный выпуск. С. 9.

¹⁵ Там же. С. 45 и далее.

заимствует критерии стандарта «вне разумных сомнений» из национальных правовых систем государств — членов Европейской конвенции, поскольку, по мнению Суда, «доказательство может строиться на основе наличия в достаточной степени четких и согласованных умозаключений, при этом возникает необходимость оценивать и принимать во внимание то, как действуют стороны, отыскивая и представляя доказательства»¹⁶. Фактически Суд установил возможность применения одного из двух стандартов: «вне разумных сомнений», самый строгий стандарт, требующий максимальной вероятности, и «представление ясных и убедительных доказательств», чуть более «мягкий».

Позднее Суд подтвердил свою приверженность этой позиции во множестве решений. Так, в Постановлении от 18 июня 2002 г. по делу «Орхан против Турции» Суд воспроизвел сформулированный в деле «Ирландия против Соединенного Королевства» принцип, добавив, что не по всем делам подлежит применению принцип «доказывай выдвинутые обвинения». В тех случаях, когда заявитель обвиняет «агентов» государства в нарушении предусмотренных Европейской конвенцией прав, зачастую только государство, против которого подана жалоба, обладает доступом к сведениям, которые могли бы подтвердить или опровергнуть предъявленные обвинения. Более того, непредоставление имеющейся информации без удовлетворительных объяснений создает основания не только для соответствующих выводов об обоснованности жалоб заявителя, но может быть расценено как недостаточный в общем уровень соблюдения государством своих обязательств, вытекающих из п. «а» ч. 1 ст. 38 Конвенции¹⁷.

При рассмотрении дела «Ананьев и другие против России», в котором речь шла о содержании под стражей в бесчеловечных и унижающих достоинство условиях (например, 12 человек в камере площадью 15 кв. м), Суд указал, что Конвенция не устанавливает процессуальных препятствий для оценки приемлемости доказательств или

ее порядок в процессе рассмотрения дела. Суд строит выводы, опираясь на свободную оценку всей совокупности доказательств, в том числе представленных сторонами фактов и их доводов. Сложившаяся прецедентная практика Суда в этой области сводится к тому, что основой доказывания может быть и совокупность достаточно последовательных и четких предположений, а также не опровергнутых фактических презумпций. Распределение бремени доказывания, а также степень обоснованности, необходимая для конкретного вывода, определяется существом рассматриваемых фактов и того права, о нарушении которого идет речь при рассмотрении дела¹⁸.

Фактически это означает, что в отношении стандартов доказывания у Европейского суда имеется вполне сложившаяся прецедентная практика по делам о нарушении ст. 2 и 3 Европейской конвенции. Например, при рассмотрении дела «Борисов против Российской Федерации» Суд указал, что имеются расхождения между тем описанием жестокого обращения, которое было сделано заявителем, и реально установленными телесными повреждениями, однако не представлено никаких пояснений этого несоответствия. Поэтому Европейский суд констатировал, что из-за пороков проведенного расследования не располагает необходимыми достоверными сведениями. Это означает, что, исходя из его собственной прецедентной практики, он не может заключить с необходимой степенью определенности, что заявитель подвергся во время задержания и обыска в его жилище предполагаемому жестокому обращению¹⁹.

В другом деле, «Матюшкин и Матюшкина против Швеции» (о депортации в Беларусь), Суд указал, что представленные заявителями документы содержат признаки фальсификаций, а общее утверждение о том, что материалы, представленные правительством, содержат дезинформацию, исходящую от белорусских властей, является недостаточным для того, чтобы поставить под сомнение информацию,

¹⁶ Постановление Европейского суда по правам человека от 18 января 1978 г. по делу «Ireland v. the United Kingdom». URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57506>

¹⁷ Постановление Европейского суда по правам человека от 18 июня 2002 г. по делу «Orhan v. Turkey». URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-60509>

¹⁸ Постановление Европейского суда по правам человека от 10 декабря 2012 г. по делу «Ананьев и другие против Российской Федерации». URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-108465>

¹⁹ Постановление Европейского суда по правам человека от 16 июля 2015 г. по делу «Алексей Борисов (Aleksey Borisov) против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского суда по правам человека. 2016. № 1.

представленную правительством, и не может рассматриваться в качестве адекватного объяснения многочисленных неточностей, указанных в этих материалах²⁰.

Примеров применения выработанных прецедентной практикой Суда стандартов доказывания можно привести множество.

²⁰ Постановление Европейского суда по правам человека от 21 июня 2005 г. по делу «Матюшкина и Матюшкин против Швеции» (Matushkina and Matushkin v. Sweden). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-69745>

Литература

1. Барак А. Судейское усмотрение : перевод с английского / А. Барак ; вступительная статья М.В. Баглая. Москва : Норма, 1999. 364 с.
2. Берг Л.Н. Судебное усмотрение и его пределы (общетеоретический аспект) : диссертация кандидата юридических наук / Л.Н. Берг. Екатеринбург, 2008. 202 с.
3. Боннер А.Т. Избранные труды. В 7 томах. Т. 3. Принципы гражданского процессуального права. Применение нормативных актов в гражданском процессе / А.Т. Боннер. Москва : Проспект, 2017. 398 с.
4. Грачева Ю.В. Проблемы судейского усмотрения в российском уголовном праве / Ю.В. Грачева. Владимир, 2005. 140 с.
5. Гурвич М.А. Судебное решение: теоретические проблемы / М.А. Гурвич. Москва : Юридическая литература, 1976. 176 с.
6. Дворкин Р. О правах всерьез : перевод с английского / Р. Дворкин ; редактор Л.Б. Макеева. Москва : Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2004. 392 с.
7. Игнатъев А.С. Усмотрение как правовая общетеоретическая категория и алгоритм его отраслевого анализа (на примере сферы судебного конституционного контроля) : автореферат диссертации кандидата юридических наук / А.С. Игнатъев. Санкт-Петербург, 2016. 25 с.
8. Карапетов А.Г. Стандарты доказывания: аналитическое и эмпирическое исследование / А.Г. Карапетов, А.С. Косарев // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. Приложение к Ежемесячному журналу. 2019. № 5. Специальный выпуск. С. 3–96.
9. Кауфман М.А. Пробелы в уголовном праве и судейское усмотрение / М.А. Кауфман. Москва : Юрлитинформ, 2009. 342 с.
10. Комиссаров К.И. Задачи судебного надзора в сфере гражданского судопроизводства / К.И. Комиссаров. Свердловск, 1971. 167 с.
11. Кузин С. Свобода судейского усмотрения и право на доступ к суду / С. Кузин // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 6. С. 2–5.
12. Кузнецова Н.В. Дискуссионные вопросы правоприменительного усмотрения / Н.В. Кузнецова, Л.П. Лапшина // Вестник Удмуртского университета. Серия: Экономика и право. 2020. Т. 30. № 1. С. 165–169.
13. Лозовская С.В. Соотношение судейского усмотрения и судейского правотворчества / С.В. Лозовская // Российский судья. 2012. № 9. С. 24–26.
14. Мартышкин В.Н. Пределы судебного усмотрения и механизмы его ограничения в уголовном судопроизводстве / В.Н. Мартышкин // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2008. № 1 (14). С. 83–88.
15. Намнясева В.В. Понятие и пределы судейского усмотрения / В.В. Намнясева // Современные проблемы уголовной политики : материалы VI Международной научно-практической конференции (г. Краснодар, 25 сентября 2015 г.). В 2 томах. Т. 1 : сборник научных статей / редактор А.В. Симоненко. Краснодар : Краснодарский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2015. С. 231–236.
16. Папкова О.А. Усмотрение суда / О.А. Папкова. Москва : Статут, 2005. 413 с.
17. Сарсенов М.А. Судейское усмотрение в современных правовых системах : диссертация доктора философии (Ph.D) / М.А. Сарсенов. Астана, 2009. 140 с.
18. Теория государства и права : курс лекций / под редакцией Н.И. Матузова, А.В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Юристъ, 2001. 776 с.
19. Хайдаров А.А. Пределы судебного усмотрения в российском уголовном процессе / А.А. Хайдаров // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2010. № 1. С. 85–93.

Но представляется, что и приведенных вполне достаточно для того, чтобы оценить ту роль, которую они играют в качестве пределов усмотрения при установлении фактических обстоятельств дела.

В целом представляется, что исследования в области стандартов доказывания и закрепление их в судебной практике весьма поспособствуют и исследованиям феномена судейского усмотрения, и повышению эффективности правоприменения.

Правовое положение иностранцев

Иксанов Илья Саматович,

доцент Департамента международного и публичного права
Финансового университета при Правительстве Российской Федерации,
кандидат юридических наук
isiur@mail.ru

Правовой статус оказывает влияние на интеграцию иммигрантов в различных сферах деятельности. Наибольшее значение для интеграции имеют сферы занятости, образования, социальных услуг и здравоохранения. В зависимости от правового статуса иностранцев может усиливаться иммиграционный контроль или ограничиваться доступ к получению социальных пособий, что приводит к интеграции иностранца или ставит его в положение незащищенности. В данной статье рассматривается правовой статус иностранцев в современных условиях.

Ключевые слова: правовой статус, миграция, положение иностранцев, нелегальная миграция, миграционное законодательство.

The Legal Position of Foreigners

Iksanov Ilya S.

Associate Professor of the Department of International and Public Law
of the Financial University under the Government of the Russian Federation
PhD (Law)

Legal status affects the path of immigrants to integration in different ways, in a variety of fields of activity and with different degrees of intensity. In areas that are fundamental to integration, such as employment, access to higher education, social services and health, legal status plays a significant role.

Increased immigration controls and restrictions on access to social benefits based on legal status are driving immigrants either towards integration or, in the absence of integration, towards insecurity and bleak prospects for the future. Immigrants living out of status or in temporary and discretionary status often face containment policies that limit their lives today, as well as their opportunities for the future. This article examines the status of foreigners in modern conditions.

Keywords: legal status, migration, status of foreigners, illegal migration, migration legislation.

Статус иностранцев законодательно регулировался в странах западной демократии в несколько этапов. Изначально большой акцент был сделан на вопросах въезда и пребывания иностранных граждан, а также на том, когда допустима высылка иностранного лица из страны. Следовательно, на этом этапе регламентация законодательства об иностранцах осуществлялась иммиграционным законодательством и законодательством об общественной безопасности.

При появлении потребности в человеческих ресурсах для реализации трудовой деятельности получило свое развитие законодательство о правовом положении трудящихся-мигрантов. В связи с тем, что трудящиеся-мигранты привозили с собой семьи, потребовались коррективы в существующем законодательстве, а в дальнейшем возникла потребность в комплексном урегулировании статуса

иностранцев, проживающих на территории государства¹.

В дальнейшем появилась потребность в уточнении положений в законодательстве о статусе иностранца. Так, законы о статусе иностранцев в 2000 г. появились в Испании, в 2004 г. в Финляндии и Германии, а позднее в Швеции, Греции, Швейцарии, Австрии и в Португалии².

Принятое законодательство позволило иначе взглянуть на ситуацию с правовым регулированием проживания иностранных лиц. Если прежде наиболее актуальными считались вопросы въезда и

¹ Адриановская Т.Л. Международные акты и зарубежный опыт по вопросам регулирования труда иностранных граждан // Теория и практика общественного развития. 2018. № 9 (127). С. 77–81.

² Прудникова Т.А. Опыт зарубежных стран по регулированию миграционных процессов // Вестник Московского университета МВД России. 2019. № 3. С. 217.

пребывания, получения убежища и высылки, то впоследствии приоритет получили семья, трудоустройство, социальная защита, а также интеграция иностранных лиц в общество. Таким образом, у легальных мигрантов стало больше прав, а к нелегальным мигрантам стали применяться более жесткие подходы.

Стоит обратить внимание на то, что влияет на статус иностранцев в странах западной демократии. Во-первых, на статус иностранного лица влияет актуальный характер миграционных потоков. Во-вторых, значение имеют универсальные и региональные стандарты, которые регламентируют правовой статус иностранцев, а также судебная практика Суда Европейских сообществ, Европейского суда по правам человека.

В политологической литературе распространено понятие «миграционный режим», трактуемое как комплекс правил и практики, которые сложились в стране исторически и обусловлены мобильностью населения. Миграционный режим предполагает, что у иностранных граждан, пребывающих на территорию страны, могут быть разные статусы. Сегодня это неудивительно, что у иностранцев могут быть разные статусы в принимающем государстве: статус беженца, статус трудящегося-мигранта, статус члена семьи трудящегося мигранта, статус сезонного рабочего и так далее. Статус обусловлен не тем, какие качественные характеристики присутствуют у иностранного лица, а тем, как принимающее государство дифференцирует пребывающих в страну иностранных граждан.

Положение иностранцев может регламентироваться по-разному. Так, один из подходов — «национальный режим», предполагающий равный статус с гражданами страны, кроме прав и свобод, наличие которых предполагается исключительно у граждан. Таким образом, при использовании данного подхода иностранные граждане чувствуют ту же защищенность, что и граждане принимающей страны, а также несут ответственность за нарушение обязанностей.

Существует также режим наибольшего благоприятствования, при котором граждане определенных государств и этнически близкие иностранцы полу-

чают максимальные права и свободы. В Португалии граждане португалоязычных стран получают права, которых нет у других иностранных граждан, но от прав и свобод граждан Португалии их правовой статус все-таки отличается.

Есть множество оснований для определения статуса иностранца, чаще всего он зависит от государственной принадлежности. Для государств — членов Европейского союза выделены следующие категории граждан: граждане третьих стран и граждане Европейского союза. В отдельных государствах — участниках Европейского союза созданы разные нормативно-правовые акты для регулирования правового статуса данных категорий лиц.

Не меньшее значение имеет характер пребывания лица на территории государства: долгосрочная или временная основа проживания лица. Долгосрочным проживанием считается после того, как лицо непрерывно и на законных основаниях проживало в одном из государств — членов Европейского союза. С точки зрения социально-экономических отношений такие лица равны с гражданами страны.

В Соединенных Штатах Америки лицам в статусе постоянных жителей обеспечена конституционная и законодательная защита, Верховный Суд гарантирует для них отсутствие дискриминации со стороны Штатов. Депортация из страны иностранцев — постоянных жителей осуществляется по определенным основаниям по установленной правовой процедуре.

Характер деятельности также влияет на правовой статус иностранцев. Например, законодательство о миграционном контроле и признании статуса беженцев в Японии, принятое еще в 1951 г., устанавливает, что у иностранцев есть право на нахождение на территории государства исключительно после получения категории статуса пребывания. Статус пребывания влияет на длительность пребывания в стране и деятельность, которую законно может осуществлять иностранное лицо³.

³ Смашникова Т.Б., Себелева Ю.С. Особенности административно-правового статуса иностранцев в Японии // Актуальные проблемы современности: наука и общество. 2018. № 4. С. 29.

Каждое государство стремится к установлению собственных правил въезда и пребывания иностранных лиц. Например, Конституция Финляндии закрепляет, что легально проживающие иностранцы имеют право свободно перемещаться и выбирать место проживания, в то время как у Аландских островов особый статус, предусматривающий некие ограничения на выбор места жительства⁴.

В некоторых странах созданы условия для усиления гарантии прав на въезд и пребывание для долгосрочных мигрантов. Например, в Исландии издан Закон об иностранцах, закрепляющий, что, если гражданин другого государства родился и проживает в Исландии непрерывно, ему не может быть отказано во въезде. В других ситуациях гарантию права на въезд и права на пребывание может предоставлять суд.

Страны западной демократии предусматривают специальные правила для трудоустройства иностранцев. Для реализации трудовой деятельности иностранцы старше 16 лет в Испании должны получить разрешение на трудоустройство. В таком разрешении могут быть предусмотрены ограничения на трудоустройство на определенной территории, в конкретном секторе экономики или на отдельный вид деятельности. До 2005 г. в Германии действовали такие же правила, но с 2005 г. информация о возможности трудоустройства лица стала указываться в разрешении на пребывание. Органы судебной власти в ходе разрешения споров осуществляют контроль соответствия национального законодательства международным нормативно-правовым актам.

Социальные права мигранта определяют его участие в жизни общества, при этом объем прав зависит как от возможностей государства, так и от социальной дистанции, создаваемой самим обществом между «своими» и мигрантами — социальная близость. Есть разные подходы к оказанию социальных услуг мигрантам: предоставление социальных услуг независимо от гражданства и ос-

нований для проживания на территории государства (Швеция, Великобритания); предоставление социальных услуг гражданам государства и лицам, находящимся на территории государства законно, а также выделение отдельных социальных услуг для незаконно проживающих лиц (например, Италия, Франция); оказание социальных услуг в соответствии с двусторонними соглашениями и международными обязательствами (Швейцария).

Также отличаются подходы в сроке предоставления возможности получать социальные услуги: получение социальных прав одновременно с получением разрешения на пребывание (большая часть государств — членов Европейского союза) и получение социальных прав после определенного срока проживания в принимающем государстве (Австрия, Ирландия, Италия).

В Соединенных Штатах Америки у незаконных иммигрантов нет прав на то, чтобы получать некоторые льготы: пособия на детей-иждивенцев, пособия для малоимущих, государственную медицинскую помощь, жилищные дотации и другие⁵.

Иностранцы могут по-разному участвовать в политической жизни государства. Форма участия зависит от того, какие возможности предоставляет государство иностранцам. Например, у иностранцев могут быть избирательные права. Так, в некоторых государствах Западной Европы избирательные права есть не только у граждан государств — членов Европейского союза, но также у других иностранцев, проживающих на территории государства в течение установленного срока⁶.

Согласно существующим международным стандартам у лиц, не имеющих гражданства, также есть право на доступ к правосудию. Причем дела незаконных мигрантов должны рассматриваться так же, как дела граждан. Согласно испанскому законодательству в административных

⁴ Денисов А.Н., Голованов М.О. К вопросу о миграционной политике как составляющей национальной политики Финляндии // E-Scio. 2017. № 5 (8).

⁵ The Integration of Immigrants into American Society. Consensus Study Report / eds. by M.C. Waters, M.G. Pineau. Washington, Dc : The National Academies Press, 2015. 458 p.

⁶ Старовойтова Е.И., Хвалёв С.А. Основные условия предоставления избирательного права иностранным гражданам в зарубежных государствах // Избирательное право. 2017. № 1 (35). С. 17.

процедурах, которые устанавливает законодательство, регулирующее правовое положение иностранцев, могут в роли заинтересованных сторон принимать участие официальные организации Испании, занимающиеся защитой мигрантов. Также у иностранцев есть право на бесплатное получение юридической помощи при получении отказа во въезде, высылке из страны или возникновении проблем в ходе получения убежища. Помимо этого, у иностранцев есть возможность получать бесплатную юридическую помощь в ходе любого судебного процесса, в котором они выступают как одна из сторон.

У государств в сфере права на получение убежища есть достаточно широкая возможность действовать по своему усмотрению. Государства могут самостоятельно определять процедуру рассмотрения ходатайств лиц, которые находятся в поисках убежища, а также могут устанавливать условия для реализации этого права. Право на убежище в Германии изначально закрепляет Основной закон. В литературных источниках отмечается либеральность характера международных стандартов немецкого законодательства в отношении предоставления убежища. Иностранцам гарантируется право на въезд на территорию государства, а также право на реализацию процедуры рассмотрения ходатайств. Стоит отметить, что это не предусматривается Женевской конвенцией. Благодаря такой либеральности немецкого законодательства в 80–90-е годы XX в. лица, ищущие убежище в Европе, обращались в Германию. В 1992 г. было подано более 400 тыс. ходатайств в Германии.

Основной принцип и ключевое понятие для предоставления убежища в Германии — это преследование за политические убеждения. Но в настоящее время, несмотря на предпринимаемые попытки, нет универсальной трактовки понятия «преследование за политические убеждения». Согласно трактовке, предлагаемой Федеральным конституционным судом, преследование за политические убеждения невозможно в условиях, когда меры властей направлены на защиту государства и институтов государства. Политический характер преследованию придает преследование лица, обуслов-

ленное его личными свойствами, принадлежащими ему с рождения. Доктрина определяет жертву преследования за политические убеждения как лицо, которое в государстве происхождения может ожидать ограничения свобод или нарушение физической неприкосновенности в связи с политическими мотивами.

В июне 1993 г. вступил в силу закон, который значительно изменил регламентацию права на убежище, предлагаемую Конституцией. В Основном законе появилась новая статья, посвященная праву на убежище, ограничивающая возможность получения убежища лицам из безопасных третьих стран, а также государств происхождения. Определять страны из этой категории в соответствии с законом должен федеральный законодатель.

В Федеральном конституционном суде подали жалобу по поводу того, что при ограничении права на убежище происходит посягательство на достоинство человека, нарушается Основной закон в отношении неприкосновенности достоинств человека. В основе этой правовой позиции лежит решение Суда о том, что существование права на убежище возможно лишь в случае нарушения достоинства человека в ходе преследования за политические убеждения. В решении от 14 мая 1996 г. Федеральным конституционным судом было отдельно рассмотрено преследование за политические убеждения, спровоцировавшее нарушение гарантий достоинства человека иностранным государством и нарушение гарантий достоинства человека Германией при отказе от предоставления убежища лицам, подвергшимся преследованию в другом государстве.

В соответствии с решением Суда право на убежище — это не одна из составляющих права на защиту и уважение достоинства человека. У права на убежище, предоставляемого Основным законом, есть собственная область применения, которая отличается от сферы действия права на уважение и защиту достоинства человека. Согласно решению Суда, у законодателя сохраняется свобода усмотрения в отношении содержания и формы права на убежище в Германии, если это не нарушает Основной закон.

В Основном законе также установлено, что прибывающие из государств — членов Европейского союза или третьих стран лица не могут использовать право на убежище, если в их стране действует Конвенция о статусе беженцев и Конвенция о защите прав и основных свобод человека. Связано такое ограничение с возможностью лиц осуществить обращение за получением убежища в соответствующей стране, так как в данном случае отсутствует опасность преследования или высылки. Даже в случае обжалования решения о сокращении срока пребывания в Германии этим лицам может быть сокращен срок пребывания, правомерным считается и отказ им во въезде на территорию Германии. Помимо этого, Федеральным конституционным судом было признано, что невозможно решение проблем глобальных миграционных процессов на национальном уровне⁷. Важным является распределение ответственности в рассмотрении дел беженцев между странами Европейского союза. В то же время, несмотря на поправки в Конституции, продолжает свое действие Женевская конвенция и Европейская конвенция о правах человека. В безопасных странах и Женевская конвенция, и Европейская конвенция о правах человека с точки зрения юриспруденции признаются обязательными, иностранцы могут высылаться исключительно после расследования правовой ситуации в стране, после приобретения уверенности в том, что в стране не будут применяться пытки, а также не будет осуществляться обращение, унижающее достоинство лица. Страна признается безопасной в том случае, если у лица в стране есть возможность обратиться в компетентные органы, то есть сама процедура предоставления убежища необязательно должна быть идентична этой процедуре в Германии. Несмотря на то что у федерального законодателя есть свобода усмотрения в том, какая информация должна быть собрана и использована для принятия решения о безопасности третьей стра-

⁷ Special Regulations on Entry and Residence // The Federal Government. URL: <https://www.make-it-in-germany.com/en/visa/covid-19-in-germany/special-regulations-on-entry-and-residence> (дата обращения: 28.03.2021).

ны, решение должно быть обоснованным⁸.

Невозможность получения права на убежище присутствует в тех случаях, когда ходатайствующее о предоставлении убежища лицо прибывает из страны происхождения. Основной закон устанавливает, что, оценив состояние правовой системы, правоприменение и общие политические условия, можно предположить, возможно ли в стране преследование за политические убеждения, а также обращение и наказание, унижающие достоинство человека. До предоставления фактов, которые опровергнут общую презумпцию, граждан таких государств нельзя рассматривать как преследуемых за политические убеждения лиц. В случае, когда в соответствии с Основным законом осуществляется отказ от предоставления убежища, а также в случае необоснованного ходатайства о предоставлении убежища при возникновении сомнений в законности сокращения срока пребывания лица на территории Германии, меры, направленные на сокращение срока, приостанавливаются в судебном порядке⁹.

В Основном законе содержится указание на то, что положения ч. 1–4 нельзя рассматривать как источники препятствий для действия международных договоров между странами Европейского союза, а также странами Европейского союза с третьими странами.

В новую легальную миграционную структуру, которая была введена в Законе о миграции, на протяжении многих лет несколько раз вносились поправки. В 2007 г. был принят Закон о выполнении директив Европейского союза о миграции и предоставлении убежища, в 2008 г. — Закон о контроле за трудовой миграцией, в 2011 г. — Второй Закон об имплементации Директив Европейского союза

⁸ Бидоева К.К., Хевсаков В.В. Регулирование правового положения статуса личности беженцев и вынужденных переселенцев в Германии // Актуальные проблемы права. Вып. 5 : сб. науч. ст. магистрантов / отв. ред. Б.Г. Койбаев, А.М. Зураев. Владикавказ : ИП Цопанова А.Ю., 2019. С. 88–93.

⁹ Ягофарова И.Д. Анализ современного состояния миграционных процессов в Германии и Австрии // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2019. № 1 (74). С. 46.

о миграции и предоставлении убежища, а в 2012 г. — Закон о реализации Директивы Европейского союза о высококвалифицированных специалистах¹⁰.

Последняя поправка к миграционной системе Германии вступила в силу 6 августа 2016 г. Закон и Постановление об интеграции направлены на облегчение интеграции беженцев в немецкое общество. Основная идея закона — продолжение политики «поддержки и вызова», которая была введена в 2005 г. в Законе о миграции. Беженцам, которые демонстрируют потенциал для интеграции и имеют высокие шансы на постоянное пребывание в Германии, предоставляется более легкий и быстрый доступ к интеграционным классам и возможностям

трудоустройства, в то время как беженцы, которые отказываются сотрудничать, сталкиваются с сокращением льгот¹¹.

Благодаря внесению коррективов в конституционные приоритеты о предоставлении убежища, значительно сократилось количество лиц, находящихся в поиске убежища. Цель всех стран западной демократии — предотвратить незаконную миграцию, снизить влияние миграции на рынок труда и социальную систему страны. Сегодня в соответствии с международным правом конституционно правовое регулирование статуса иностранцев в странах западной демократии базируется на принципах равенства в обращении, уважения прав человека и социальной справедливости.

¹⁰ Germany: The Development of Migration and Citizenship Law in Postwar Germany // The Law Library of Congress, Global Legal Research Center, 2017.

¹¹ Gesley J. Germany: Act to Integrate Refugees Enters Into Force, Global Legal Monitor // Library of Congress. 2016. 15 August.

Литература

1. Адриановская Т.Л. Международные акты и зарубежный опыт по вопросам регулирования труда иностранных граждан / Т.Л. Адриановская // Теория и практика общественного развития. 2018. № 9 (127). С. 77–81.
2. Бицоева К.К. Регулирование правового положения статуса личности беженцев и вынужденных переселенцев в Германии / К.К. Бицоева, В.В. Хевсаков // Актуальные проблемы права. Вып. 5 : сборник научных статей магистрантов / ответственные редакторы Б.Г. Койбаев, А.М. Зураев. Владикавказ : ИП Цопанова А.Ю., 2019. С. 88–93.
3. Денисов А.Н. К вопросу о миграционной политике как составляющей национальной политики Финляндии / А.Н. Денисов, М.О. Голованов // E-Scio. 2017. № 5 (8). С. 131–141.
4. Прудникова Т.А. Опыт зарубежных стран по регулированию миграционных процессов / Т.А. Прудникова // Вестник Московского университета МВД России. 2019. № 3. С. 215–217.
5. Смашникова Т.Б. Особенности административно-правового статуса иностранцев в Японии / Т.Б. Смашникова, Ю.С. Себелева // Актуальные проблемы современности: наука и общество. 2018. № 4. С. 27–29.
6. Старовойтова Е.И. Основные условия предоставления избирательного права иностранным гражданам в зарубежных государствах / Е.И. Старовойтова, С.А. Хвалёв // Избирательное право. 2017. № 1 (35). С. 16–22.
7. Ягофарова И.Д. Анализ современного состояния миграционных процессов в Германии и Австрии / И.Д. Ягофарова // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2019. № 1 (74). С. 43–48.

References

1. Germany: The Development of Migration and Citizenship Law in Postwar Germany // The Law Library of Congress, Global Legal Research Center, 2017. 18 p.
2. Gesley J. Germany: Act to Integrate Refugees Enters Into Force, Global Legal Monitor / J. Gesley // Library of Congress. 2016. 15 August.
3. The Integration of Immigrants into American Society. Consensus Study Report / eds. by M.C. Waters, M.G. Pineau. Washington, Dc : The National Academies Press, 2015. 458 p.

Размышления о российском суде по правам человека

Винокуров Владимир Анатольевич,

профессор кафедры теории и истории государства и права
Санкт-Петербургского университета
Государственной противопожарной службы МЧС России,
заслуженный юрист Российской Федерации,
доктор юридических наук, доцент
pravo.kaf_tigr@mail.ru

Через призму обязанности государства соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина в Российской Федерации в статье рассматриваются правовые основы возможности образования нового суда — российского суда по правам человека. Рассмотрены существующие нормативные правовые акты, устанавливающие порядок осуществления защиты органами судебной власти прав и законных интересов граждан страны и иных лиц, проживающих в России. Используются мнения членов Совета при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека, а также участников круглого стола, проведенного в Общественной палате Российской Федерации и посвященного вопросам создания российского суда по правам человека.

По итогам проведенного анализа сделан вывод, из которого следует, что вместо создания очередного государственного органа судебной власти следует наладить эффективную работу существующей судебной системы, для чего сформулированы конкретные предложения.

Ключевые слова: Конституция Российской Федерации, права и свободы человека и гражданина, совет при Президенте Российской Федерации, судебная система, суд, Конституционный Суд Российской Федерации, суд по правам человека.

Reflections on the Russian Court of Human Rights

Vinokurov Vladimir A.

Professor of the Department of Theory and History of State and Law
of the Saint-Petersburg University of State Fire Service of EMERCOM of Russia
Honored Lawyer of the Russian Federation
LL.D., Associate Professor

Through the prism of the state's obligation to respect and protect human and civil rights and freedoms in the Russian Federation, the article examines the legal basis for the possibility of forming a new court – the Russian Court of Human Rights. The existing normative legal acts establishing the procedure for the protection of the rights and legitimate interests of citizens of the country and other persons residing in Russia by the judicial authorities are considered. The opinions of the members of the Presidential Council for the Development of Civil Society and Human Rights, as well as the participants of the round table held in the Public Chamber of the Russian Federation on the establishment of the Russian Court of Human Rights were used.

Based on the results of the analysis, it is concluded that instead of creating another state body of judicial power, it is necessary to establish the effective functioning of the existing judicial system, for which specific proposals are formulated.

Keywords: the Constitution of the Russian Federation, human and civil rights and freedoms, Council under the President of the Russian Federation, judicial system, court, the Constitutional Court of the Russian Federation, the Court of Human Rights.

Конституция Российской Федерации¹ (далее — Конституция РФ, Основной закон) определяет, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства (ст. 2). Основным за-

коном государства установлено также, что права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов, а также обеспечиваются правосудием (из ст. 18).

Одновременно Конституция РФ гарантирует государственную защиту прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации и судебную защиту прав и свобод (ч. 1 ст. 45, ч. 1 ст. 46), а также право

¹ Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

каждого в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты (ч. 3 ст. 46).

1. Гарантом прав и свобод человека и гражданина в Основном законе страны определен Президент Российской Федерации (далее — Президент РФ), который является главой нашего государства (ч. 1 и 2 ст. 80).

В целях оказания содействия главе государства в реализации его конституционных полномочий в различных областях, информирования Президента РФ о положении дел в соответствующей области, подготовки соответствующих предложений образуются различные комиссии, комитеты и советы, действующие при главе государства.

Для информирования Президента РФ и подготовки ему предложений по вопросам, касающимся прав и свобод человека и гражданина, в 1993 г. была образована Комиссия по правам человека при Президенте Российской Федерации, которая, как было указано в документе, создавалась «с целью усиления гарантий гражданских и политических прав граждан Российской Федерации»². С 2011 г. данный консультативный орган при главе государства получил наименование Совет при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека. Одновременно была уточнена и цель данного Совета: «...совершенствование государственной политики в области обеспечения и защиты прав и свобод человека и гражданина, а также содействие развитию институтов гражданского общества»³.

2. В Конституции РФ предусмотрено, что государственную власть в Российской Федерации осуществляют Президент РФ, Федеральное Собрание Российской Феде-

рации (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство Российской Федерации, суды Российской Федерации (ч. 1 ст. 11). Основным законом страны также определена судебная система Российской Федерации, которую составляют Конституционный Суд Российской Федерации (далее — Конституционный Суд РФ), Верховный Суд Российской Федерации (далее — Верховный Суд РФ), федеральные суды общей юрисдикции, арбитражные суды, мировые судьи субъектов Российской Федерации (далее — субъекты РФ) (ч. 3 ст. 118).

Одной из главных целей Конституционного Суда РФ является защита основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина (из ч. 1 ст. 125 Конституции РФ). Суды общей юрисдикции (к которым относятся и мировые судьи) рассматривают в том числе все гражданские и административные дела о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и охраняемых законом интересов (п. 1 ч. 2 ст. 4 Федерального конституционного закона от 07.02.2011 № 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации»⁴). Защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов организации и граждан в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности обозначена как одна из основных задач арбитражных судов (абз. 2 ст. 5 Федерального конституционного закона от 28.04.1995 № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации»⁵).

Наряду с указанными судами, входящими в судебную систему Российской Федерации, допускается образование специализированных судов и специализированных арбитражных судов. В настоящее время в России существует один специализированный арбитражный суд — суд по интеллектуальным правам, который рассматривает дела по спорам, связанным с защитой интеллектуальных прав (ч. 3 ст. 4, ст. 26¹ Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»⁶).

3. Конвенция о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней

² Указ Президента Российской Федерации от 26 сентября 1993 г. № 1458 «О Комиссии по правам человека при Президенте Российской Федерации» // Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации. 1993. № 40. Ст. 3738.

³ Указ Президента Российской Федерации от 1 февраля 2011 г. № 120 «О Совете при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека» // СЗ РФ. 2011. № 6. Ст. 852.

⁴ СЗ РФ. 2011. № 7. Ст. 898.

⁵ СЗ РФ. 1995. № 18. Ст. 1589.

⁶ СЗ РФ. 1997. № 1. Ст. 1; 2020. № 50 (часть I). Ст. 8029.

(заключена в Риме 04.11.1950) была ратифицирована Российской Федерацией в 1998 г.⁷

Названной Конвенцией предусмотрено образование Европейского суда по правам человека, который призван обеспечивать соблюдение обязательств, принятых на себя государствами (Высокими Договаривающимися Сторонами), подписавшими Конвенцию о защите прав человека и основных свобод и Протоколы к ней.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод⁸ предусматривает, что Европейский суд по правам человека «может принимать жалобы от любого физического лица, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в настоящей Конвенции или в Протоколах к ней», но только «после того, как были исчерпаны все внутренние средства правовой защиты, как это предусмотрено общепризнанными нормами международного права, и в течение шести месяцев с даты вынесения национальными органами окончательного решения по делу» (ст. 34 и 35).

Однако, несмотря на то что общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы Российской Федерации (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ), выполнение решения Европейского суда по правам человека с декабря 2015 г. стало довольно проблематичным, поскольку в законодательство были внесены изменения, предусматривающие обязанность Конституционного Суда РФ принимать решения о возможности или о невозможности «исполнения в целом или в части в соответствии с Конституцией Российской Федерации решения межгосударственного органа по защите прав и свобод человека, принятого на основании положений международного договора Российской Федерации в их истолковании межгосударственным органом по защите прав и свобод человека, в связи

с которым был подан запрос в Конституционный Суд Российской Федерации»⁹. С принятием в 2020 г. пятой поправки в Конституцию РФ¹⁰ данная норма стала конституционной, теперь и в Основном законе государства предусмотрено, что Конституционный Суд РФ разрешает вопрос о возможности исполнения решения иностранного или международного (межгосударственного) суда, налагающего обязанности на Российскую Федерацию, в случае если это решение противоречит основам публичного правопорядка Российской Федерации (п. «б» ч. 5¹ ст. 125 Конституции РФ).

4. По итогам очередного заседания Совета при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека, состоявшегося в декабре 2020 г., Президентом РФ в январе 2021 г. был утвержден перечень поручений, по одному из которых Верховному Суду РФ совместно с Министерством юстиции Российской Федерации рекомендовано рассмотреть вопрос о целесообразности создания российского суда по правам человека и представить при необходимости соответствующие предложения¹¹.

Следует отметить, что участниками упомянутого заседания Совета при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека и приглашенными, принявшими участие в круглом столе, проходившем в Общественной палате Российской Федерации 16 марта 2021 г., при нейтральном отношении председателя Совета (В.А. Фадеев) были заявлены различные позиции в отношении российского суда по правам

⁹ Федеральный конституционный закон от 14 декабря 2015 г. № 7-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон „О Конституционном Суде Российской Федерации“» // СЗ РФ. 2015. № 51 (часть 1). Ст. 7229.

¹⁰ Закон Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» // СЗ РФ. 2020. № 11. Ст. 1416.

¹¹ Перечень поручений по итогам заседания Совета по развитию гражданского общества и правам человека (утв. Президентом Российской Федерации 28.01.2021 № Пр-133) // Официальный сайт Президента Российской Федерации. URL: <http://www.kremlin.ru/acts/assignments/orders/64952> (дата обращения: 07.04.2021).

⁷ Федеральный закон от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» // СЗ РФ. 1998. № 14. Ст. 1514.

⁸ СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

человека: от поддержания идеи его создания (Г.А. Осокина, Е.Н. Мысловский и др.) до отсутствия необходимости в таком суде (Т.Н. Москальцова, Т.К. Андреева, В.Н. Плигин и др.)¹².

Высказанные мнения как лиц, входящих в указанный Совет, так и занимающих различные государственные должности Российской Федерации, сводятся к следующему:

а) гипотетически предполагая учреждение российского суда по правам человека:

— будет ли российский суд по правам человека специализированным, входящим в систему судов общей юрисдикции, или отдельной судебной структурой;

— какие полномочия будут переданы российскому суду по правам человека от Конституционного Суда РФ и какая в этом случае компетенция сохранится у последнего;

— какое процессуальное законодательство должно быть положено в основу деятельности российского суда по правам человека (конституционное, административное или гражданское);

б) отвергая необходимость создания российского суда по правам человека, предлагается:

— принять меры по усилению института уполномоченных по правам человека в Российской Федерации (надо полагать, и уполномоченных по правам человека в субъектах РФ);

— повышать эффективность судебной системы в части защиты прав и свобод человека и гражданина, исключив проявляемую несправедливость по отношению к человеку (правда, без каких-либо конкретных предложений¹³).

Проанализировав нормативные правовые акты, определяющие основы

государственного устройства современного Российского государства, исходные принципы защиты прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации, важнейшие цели деятельности органов судебной власти, существующей в современном Российском государстве, принимая во внимание проблемные вопросы, поднятые участниками круглого стола, проходившего в Общественной палате Российской Федерации, на котором рассматривался вопрос о создании российского суда по правам человека, можно сделать следующие выводы:

1. Создание российского суда по правам человека не вписывается в существующую систему органов судебной власти. В случае создания такого суда необходимо будет изменить компетенцию практически всех существующих в Российской Федерации судов, включая Конституционный Суд РФ.

Учреждение нового органа государственной власти с перераспределением полномочий судов потребует дополнительных финансовых ресурсов на функционирование обновленной судебной системы.

2. В Российской Федерации в настоящее время отсутствуют политические, экономические и правовые механизмы, которые позволят сделать российский суд по правам человека подлинно независимым (по образу Европейского суда по правам человека) и создадут условия для безусловного и скорого выполнения решений этого суда, восстанавливающего нарушенную справедливость.

3. Создание российского суда по правам человека с политической, экономической и правовой точек зрения нецелесообразно. Разумнее привести в порядок действующую систему судебной власти, определив основным (главным) показателем результатов ее деятельности защиту прав и свобод человека и гражданина.

4. Для повышения эффективности существующей судебной системы, ориентирования ее на принятие справедливых и адекватных решений в отношении граждан Российской Федерации и иных лиц, проживающих в стране, существует нормативная база, но необходима политическая воля главы государства, как лица, осуществляющего государственную власть в стране.

¹² Нужен ли российский суд по правам человека? Будет ли в России собственный суд по правам человека // Официальный сайт Совета при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека. URL: <http://president-sovet.ru/presscenter/news/read/6570/> (дата обращения: 07.04.2021).

¹³ Конкретные предложения по повышению справедливости принимаемых судебными органами решений были сформулированы автором при рассмотрении вопроса о самозащите. См.: Винокуров В.А. Самосуд как крайняя степень самозащиты: конституционно-правовой аспект // Конституционное и муниципальное право. 2017. № 2. С. 24–27.

Политическая воля Президента РФ в части повышения эффективности существующей судебной системы, которая позволит направить судебную власть на решение одной из главнейших конституционных обязанностей государства — соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина, — может заключаться в следующем:

1) замена значительной части судей, в первую очередь тех, у кого репутация безупречна (то есть тех, кто перестал обладать безупречной репутацией), а также тех, кто имеет родственников среди лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации, государственные должности субъектов РФ, муниципальные должности, среди государственных и муниципальных служащих, а также адвокатов и нотариусов;

2) создание системы сопредельной территориальной подсудности всех дел по судам первой и второй инстанций, чтобы исключить возможность влияния «местных авторитетов» на принятие судом решения, то есть решения должны в этом случае приниматься судами, расположенными в других (соседних) субъектах РФ;

3) установление механизма реальной независимости судей от государственного аппарата, вернувшись к выборам судей районных, городских, окружных (автономных округов), областных и краевых, республиканских (республик в составе России) судов. В качестве условий для участия в выборах на должность судьи следует установить наличие высшего юридического образования, возраст — не моложе 40 лет, стаж практической работы по юридическим специальностям — не менее 10 лет, а также ввести запрет на участие в выборах лицам, более двух лет проработавшим в органах прокуратуры, внутренних дел, следственных органах, а также на должностях, замещаемых сотрудниками, по которым предусмотрено присвоение специальных званий, а также на должностях военнослужащих (за исключением военных судов);

4) введение ответственности должностных лиц государственных и муниципальных органов, государственных и муниципальных организаций за неисполнение решений суда в установленный судом разумный срок, по которой указанным лицам будет устанавливаться наказание в виде пожизненного запрета на занятие любых должностей в соответствующих органах.

Решению задач по повышению эффективности существующей судебной системы вполне может поспособствовать временная рабочая группа, которую может образовать Совет при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека, включив в нее лиц, знакомых с работой судебной системы со стороны (научные и педагогические работники, специалисты в области организации работы государственных органов и др.). При этом включение в эту рабочую группу или привлечение к реализации предлагаемых мер лиц, замещающих государственные должности, в том числе судей, а также руководителей органов и организаций, не приведет к желаемому результату, поскольку, имея возможность провести необходимые преобразования, данные лица за 30 лет не сумели это сделать¹⁴.

Подлинная реформа судебной системы Российской Федерации, начавшаяся с создания условий, которые приведут к реальной защите прав и свобод человека и гражданина в нашем государстве, восстановлению справедливого решения дел, несомненно, повысит авторитет государства, его публичной власти в целом, органов государства, частью которых являются суды.

Подлинная реформа судебной системы Российской Федерации, начавшаяся с создания условий, которые приведут к реальной защите прав и свобод человека и гражданина в нашем государстве, восстановлению справедливого решения дел, несомненно, повысит авторитет государства, его публичной власти в целом, органов государства, частью которых являются суды.

¹⁴ Судебная реформа в современной России, начало которой было положено Постановлением Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР», продолжается в соответствии с федеральной целевой программой «Развитие судебной системы России на 2013–2024 годы», утвержденной постановлением Правительства Российской Федерации от 27 декабря 2012 г. № 1406, см.: Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 44. Ст. 1435; СЗ РФ. 2013. № 1. Ст. 13.

Литература

1. Винокуров В.А. Самосуд как крайняя степень самозащиты: конституционно-правовой аспект / В.А. Винокуров // Конституционное и муниципальное право. 2017. № 2. С. 24–27.

DOI: 10.18572/1812-3791-2021-6-59-64

К вопросу о возможности предоставления правовой охраны способу модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека: аналитический обзор судебного дела № СИП-960/2019*

Домовская Екатерина Владимировна,
помощник судьи Суда по интеллектуальным правам,
аспирант кафедры интеллектуальных прав
Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
domovskaya@yandex.ru

В 2020 г. Суд по интеллектуальным правам рассмотрел первое в своей практике дело об оспаривании отказа Федеральной службы по интеллектуальной собственности в удовлетворении возражения на решение об отказе в выдаче патента на изобретение, относящееся к модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека. Статья посвящена обзору судебного дела № СИП-960/2019, в рамках которого Суд по интеллектуальным правам осуществил проверку выводов административного органа о невозможности предоставления правовой охраны способу редактирования генома, а также оценил доводы заявителя о возможности предоставления заявленному способу правовой охраны в качестве изобретения.

Ключевые слова: геномные исследования, патентное право, изобретение, ограничение патентоспособности геномных исследований.

On the Opportunity for the Legal Protection of the Method of Modification of the Genetic Integrity of Cells of a Human Germ Line: An Analytical Review of Judicial Case No. СИП-960/2019

Domovskaya Ekaterina V.
Assistant Judge of the Intellectual Property Rights Court
Postgraduate Student of the Department of Intellectual Rights
of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

In 2020, the Intellectual Property Rights Court reviewed the first case in its practice concerning an appeal of dismissal by the Federal Service for Intellectual Property of an objection against the decision on refusal to issue a patent of invention referring to modification of the genetic integrity of cells of a human germ line. The article is dedicated to review of judicial case No. СИП-960/2019 where the Intellectual Property Rights Court verified the conclusions of the administrative authority on the impossibility to provide legal protection to the genome editing means and evaluated the applicant's claims for the possibility to provide legal protection to the declared means being an invention.

Keywords: genomic research, patent law, invention, limitation of patentability of genomic research.

Модификация генетической целостности зародышевой линии человека заключается во внесении генетических изменений в половые клетки человека, в результате чего такие изменения способны передаваться по наследству следующим

поколениям¹. Доктрина исходит из того, что редактирование генома представляет

¹ Engineering the Human Germline: An Exploration of the Science and Ethics of Altering the Genes We Pass to Our Children / eds. by G. Stock, J. Campbell. New York : Oxford University Press, 2000.

* Исследование выполнено в рамках МК 18-29-14072 на тему «Результаты геномных исследований как объект интеллектуальных и иных прав».

собой новую технологию, потенциал которой заключается в том, что она позволяет изменять генетический материал всех живых организмов². При этом, как справедливо замечает А.А. Пестрикова, «блага, которые могут быть получены в результате генных модификаций, должны быть оправданы с точки зрения права, должны исключать способы обхода закона, злоупотребление правом и любые формы дискриминации»³.

На сегодняшний день основным «ограничителем» для внедрения разработок в сфере генной инженерии следует признать подп. 2 п. 4 ст. 1349 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ), которым императивно установлено, что способы модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека не могут быть признаны объектами патентных прав. Результаты, затрагивающие модификации генетической целостности зародышевой линии человека, которые могут передаваться по наследству следующим поколениям, не могут иметь правовой охраны в качестве объекта патентного права даже при условии, что они соответствуют всем критериям патентоспособности. При этом в отсутствие специального регулирования именно патентно-правовая охрана являлась бы для результатов геномных исследований наиболее эффективным способом правовой охраны⁴.

Судебное дело № СИП-960/2019, возбужденное по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Научно-производственная фирма ДНК-Технология» (далее — Общество), стало первым делом, в рамках которого Судом по интеллектуальным правам проверялся отказ Федеральной службы по интеллектуальной собственности (далее — Роспатент) в регистрации в качестве изобретения способа модификации генома человека.

При рассмотрении заявления было установлено, что общество обратилось в Роспатент с заявкой на регистрацию в качестве изобретения объекта «Способ редактирования гена человека CCR5 с целью внесения делеции delta32 на ранней стадии эмбрионального развития». Признаки заявленного Обществом решения были приведены в следующей формуле:

«Способ редактирования гена человека CCR5 с целью внесения делеции delta32 на ранней стадии развития эмбриона человека при помощи системы CRISPR/Cas9 с использованием смеси гидовых РНК с последовательностью:

CCR5d32_gRNA1: TAATACGACTCA
STATAGGAAGACCTTCTTTTTGAGAT
CGTTTTAG

AGCTAGAAATAGCAAG

CCR5d32_gRNA5:

TAATACGACTCACTATAGGACATTA
AAGATAGTCATCTTG

TTTTAG AGCTAGAAATAGCAAG

и ДНК-заплатки последовательностью:

GTGATCACTTGGGTGGTGGCTGT
GTTTGCCTCTCTCCAGGAAT

CA

TCTTTACCAGATCTCAAAAAGAAG
GTCTTCATACACCTGCAGC

TCTCAT

TTCCATACATTAAGATAGTCATC
TTGGGGCTGGTCCTGCCGC

TGCTTG TCATGGTCATCTGCTACT
CGGGAATCCTAA».

По результатам проведения экспертизы Роспатент отказал в выдаче патента на изобретение в связи с тем, что заявленное решение является способом модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека, которому в силу п. 4 ст. 1349 ГК РФ не может быть предоставлена патентная правовая охрана.

В результате рассмотрения коллегией Палаты по патентным спорам возражения Общества указанное решение было оставлено Роспатентом без изменения.

Позиция Общества при оспаривании решения административного органа заключалась в том, что заявленный им на регистрацию объект не относится к способам модификации генетической целостности клеток зародышевой ли-

² Genome Editing: The Dynamics of Continuity, Convergence, and Change in the Engineering of Life / P. Martin, M. Morrison, I. Turkmendag et al. // *New Genetics and Society*. 2020. Vol. 39. Is. 2. P. 219–242.

³ Пестрикова А.А. Риски геномных исследований // *Актуальные проблемы российского права*. 2019. № 8. С. 55–61.

⁴ См. подр.: Кольздорф М.А. Спорные вопросы патентования генов человека // *Хозяйство и право*. 2019. № 3 (506). С. 60–69.

нии человека, поскольку модификация ДНК по предлагаемому заявителем способу происходит на стадии единственной клетки (зиготы) до начала процесса дробления и, таким образом, не может затрагивать клетки зародышевой линии человека, не существующие на данном этапе развития.

Иными словами, Общество указывало на то, что заявленный им способ не направлен на модификацию генетической целостности клеток зародышевой линии человека.

Проверяя правильность выводов Роспатента, Суд по интеллектуальным правам установил, что в описании заявки приведен пример введения редактирующего комплекса в зиготу, из которого следует, что для редактирования генома используют ооциты человека на стадии метафазы 2 (МП).

Суд исходил из вывода Роспатента: для изменения генома человека и получения эмбриона с необходимыми качествами/свойствами в данном изобретении используются клетки зародышевой линии (данный вывод основан на дефиниции клеток зародышевой линии как «клеток, из которых в результате мейоза образуются гаметы: у самок — это ооциты, у самцов — сперматоциты»⁵).

Суд установил, что, согласно описанию к заявке Общества на выдачу патента, «полученные модифицированные клетки имеют измененный, не существующий в природе в естественных условиях геном. Клетки культивируют до стадии морулы и бластоцисты, то есть полученные клетки проходят стадии развития, типичные для зародыша или эмбриона». Суд по интеллектуальным правам согласился с выводом административного органа о том, что «поскольку при применении предложенного способа, основанного на использовании системы CRISPR/Cas9, вносимые изменения будут сохраняться в геноме как на более поздних стадиях развития эмбриона, так и в геноме взрослой человеческой особи, имеющей половые клетки с соответствующими генетическими изменениями, что заявленное решение не

может быть признано объектом патентных прав»⁶.

Суд констатировал, что Роспатент обоснованно принял во внимание, что при проведении проверки соответствия заявленного изобретения требованиям п. 4 ст. 1349 ГК РФ следует исходить из того, что под способом модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека следует понимать способы, направленные на получение организма, состоящего из наследственно различных зародышевых или тотипотентных клеток и тканей людей и животных⁷.

Разрешая спор, Суд по интеллектуальным правам установил, что содержание предлагаемого Обществом объекта изложено в его формуле и заключается в том, что это изобретение «относится к области клеточной или генной инженерии и используется для реконструкции генома человека методом изменения последовательности гена хемокинового рецептора 5 (CCR5) человека на ранней стадии эмбрионального развития и может быть использовано для профилактики заражения вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ); назначением заявленного изобретения является редактирование гена человека CCR5»⁸.

Так, в заявке указано, что изобретение Общества «направлено на создание эмбрионов человека, обладающих повышенной устойчивостью к ВИЧ в процессе внутриутробного развития при родах и в течение всей жизни».

Суд исследовал содержание понятия «клетки зародышевой линии» и установил, что согласно научному подходу в качестве клеток зародышевой линии понимаются:

⁶ Решение Суда по интеллектуальным правам от 15 июня 2020 г. по делу № СИП-960/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Пункт 2.2.2 Руководства по осуществлению административных процедур и действий предоставления государственной услуги по государственной регистрации изобретения и выдаче патента на изобретение, его дубликата (утв. Приказом Федеральной службы по интеллектуальной собственности от 27.12.2018 № 236) // СПС «КонсультантПлюс».

⁸ Решение Суда по интеллектуальным правам от 15 июня 2020 г. по делу № СИП-960/2019.

⁵ Англо-русский толковый словарь генетических терминов / В.А. Арефьев и др. М.: ВНИРО, 1995.

а) «клетки многоклеточного организма, дифференцированные или отделенные таким образом, что в обычных процессах воспроизведения они дают начало потомству»⁹;

б) «клетки, из которых в результате мейоза образуются гаметы: у самок — это ооциты, у самцов — сперматоциты»¹⁰;

в) «гаметы (или половые клетки) и их непосредственные предшественники (гоноциты и гаметогонии)»¹¹.

На основе приведенной информации Суд по интеллектуальным правам пришел к выводу о том, что «под зиготой понимается оплодотворенное яйцо — клетка, образующаяся в результате слияния гамет разного пола; как правило, в зиготе происходит восстановление нормального диплоидного набора хромосом»¹².

С учетом этого суд констатировал, что клетки зародышевой линии «представляют собой клетки многоклеточного организма, дифференцированные или обособленные таким образом, что в ходе нормального воспроизведения они дают начало потомству. К таким клеткам относятся: гаметы (сперматозоид или яйцеклетка), клетки, которые, делясь, производят гаметы (гоноциты или гаметоциты), клетки, которые производят их (гаметогонии), и всё, что включает этот путь, вплоть до зиготы, — клетки, из которой развивается организм»¹³.

Данный вывод послужил основанием для несогласия с аргументом заявителя о том, что результат воздействия предлагаемым способом должен быть детектирован на 5-е сутки развития эмбриона (стадия бластоцисты), когда клетки зародышевой линии еще не возникли, поскольку в заявленном Обществе объекте «воздействие осуществляется на родительские клетки зародышевой линии человека с целью создания эмбрионов, обладающих

повышенной устойчивостью к ВИЧ»¹⁴. При этом суд пришел к выводу об отсутствии правового значения у того факта, что на исследуемой стадии у эмбриона не имеется первичных половых клеток.

Суд также констатировал, что «инъекция компонентов CRISPR/Cas9 в зиготу позволяет модифицировать геном во всех клетках будущего организма, при этом полученные клетки культивируют до стадии морулы и бластоцисты, то есть полученные клетки проходят в дальнейшем стадии развития, типичные для зародыша или эмбриона»¹⁵, поскольку генетические изменения в зародышевой линии могут передаваться следующим поколениям.

Данная информация позволила Суду по интеллектуальным правам сделать следующий вывод: составляющий содержание изобретения подход свидетельствует об изменении всех клеток будущего организма, при этом измененные (отредактированные) генотипы могут быть переданы последующим поколениям, в связи с чем заявленному Обществу способу не может быть представлена правовая охрана в качестве объекта патентного права.

Следует отметить, что указанный вывод суда подтверждает тезис о том, что предусмотренный подп. 2 п. 4 ст. 1349 ГК РФ запрет не распространяется на генетическое редактирование, при котором модифицируются соматические (неполовые) клетки человека, не связанные с зародышевой линией и не способные быть переданными по наследству.

В рамках дела № СИП-960/2019 Суд по интеллектуальным правам также рассмотрел довод Общества о том, что накладываемые указанной выше нормой ГК РФ ограничения патентования приводят к отрицательным последствиям для развития методов геномной терапии, направленных на исправление мутации на самых ранних этапах развития эмбриона, поскольку невозможность признания полученных в ходе проведения разработок результатов охраняемыми объектами права «блокирует дальнейшее развитие методов геномной терапии наследственных заболеваний».

¹⁴ Там же.

¹⁵ Там же.

⁹ Primordial Germ Cells in the Chordates: Embryogenesis and Phylogenesis. CUP Archive, 1979.

¹⁰ Англо-русский толковый словарь генетических терминов.

¹¹ Organization of the Early Vertebrate Embryo / ed. by N. Zagris, A.M. Duprat, A. Durston. New York: Plenum Press, 1995. P. 2.

¹² Решение Суда по интеллектуальным правам от 15 июня 2020 г. по делу № СИП-960/2019.

¹³ Там же.

Исследуя названный довод, суд указал, что декларируемое Конституцией Российской Федерации право человека на личную неприкосновенность предусматривает также и право на физическую неприкосновенность, которое, в частности, обеспечивается запретом посягательства на жизнь, здоровье и телесную неприкосновенность. С учетом этого суд указал, что «государство обязано принимать все необходимые меры к тому, чтобы уменьшить негативные последствия для здоровья человека при осуществлении медицинского вмешательства в его геном»¹⁶.

В ходе судебного разбирательства Судом по интеллектуальным правам было исследовано содержание международно-правовых актов, касающихся регулирования геномной инженерии. Суд отметил, что Всеобщая декларация о геноме человека и правах человека¹⁷ провозглашает следующие принципы в сфере исследования генома и разработок с ним:

геном человека представляет собой достояние всего человечества;

в естественном состоянии геном не должен служить средством обогащения;

каждый человек имеет право на возмещение вреда, причиненного непосредственным и детерминирующим воздействием на его геном;

человеческое достоинство, права человека преобладают над исследованиями, касающимися генома.

При этом суд отметил, что названная Декларация также провозглашает свободу научных исследований как основы развития знаний о геноме, при этом целью подобных исследований должно быть улучшение состояния людей и всего человечества. В связи с этим государствам предлагается принимать меры, благоприятствующие научным исследованиям в области генома.

Суд указал, что в Декларации о клонировании человека¹⁸ также содержатся

рекомендации государствам по принятию мер для защиты человеческой жизни в процессе применения биологических наук, по запрету использования методов геномной инженерии, которые могут повредить человеческому достоинству, по реализации на национальном уровне провозглашенных в названной декларации принципов.

В исследуемом решении суд также принял во внимание положения иных международно-правовых документов¹⁹, закрепляющих аналогичные принципы в сфере регулирования геномной инженерии.

В результате изучения содержания международных актов суд констатировал, что на международном уровне редактирование генома человека признается допустимым в определенных случаях (например, при терапии наследственных заболеваний), однако такие изменения не должны передаваться следующим поколениям.

Несмотря на то что указанные международные акты не являются источниками российского законодательства и имеют для государств рекомендательный характер, Суд по интеллектуальным правам пришел к выводу, что содержащиеся в них этические принципы необходимо учитывать не только на законодательном уровне, но и в судебной практике в процессе разрешения возникающих споров (как отметил суд, аналогичный подход отражен в Определении Конституционного Суда Российской Федерации от 10.02.2016 № 224-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Бирюковой Татьяны Михайловны, Саблиной Елены Владимировны и Саблиной Нэллы Степановны на нарушение их конституционных прав статьей 8 Закона Российской Федерации „О трансплантации органов и (или) тканей человека“»). Суд по интеллектуальным правам указал, что заявленное Обществом на регистрацию в качестве изобретения

¹⁶ Там же.

¹⁷ Всеобщая декларация о геноме человека и правах человека (прин. на 29-й сессии Генеральной конференции ЮНЕСКО 11.11.1997) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸ Декларация Организации Объединенных Наций о клонировании человека (принята резолюцией № 59/280 Генеральной Ассамблеи от 08.03.2005) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁹ См., в частности: Конвенция о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины (Конвенция о правах человека и биомедицине) от 4 апреля 1997 г. (закл. в г. Овьедо, Директива № 98/44/ЕС, прин. в г. Брюсселе 06.07.1998) // СПС «КонсультантПлюс».

решение основано на использовании технологии редактирования генов CRISPR/Cas9, метод работы которой заключается в том, что внесенные в геном изменения будут сохранены в геноме человека, имеющего половые клетки. Суд отметил, что с учетом возможного конфликта интересов при осуществлении редактирования генома человека главной задачей является «достижение баланса конституционно-значимых ценностей и охраняемых прав, что предопределяет содержание правового регулирования в данной сфере, которое должно учитывать в том числе нравственные, социальные и иные аспекты этого вида медицинского вмешательства»²⁰.

Аналогичное мнение высказывается и доктриной. Д.С. Ксенофонтова отмечает, что «правовое регулирование применения геномной терапии в целом и обеспечение справедливого баланса частных и публичных интересов в сфере применения геномных технологий должно основываться на принципе приоритетной защиты прав и интересов отдельного человека»²¹.

²⁰ Решение Суда по интеллектуальным правам от 15 июня 2020 г. по делу № СИП-960/2019.

²¹ Ксенофонтова Д.С. Правовые основы геномной терапии: в поисках баланса интересов // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 6. С. 143–152.

С нашей точки зрения, выводы, к которым пришел Суд по интеллектуальным правам в решении от 15 июня 2020 г. по делу № СИП-960/2019, иллюстрируют тезис о том, что на данный момент положения подп. 2 п. 4 ст. 1349 ГК РФ являются основным ограничением в патентовании разработок в области геномных модификаций, которые связаны с зародышевой линией человека, которое в отсутствие специального законодательного регулирования данной сферы не может быть преодолено. При этом, как справедливо указал Суд по интеллектуальным правам в решении по указанному делу, введенный государством запрет на патентование способов модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека обоснован существующей ситуацией. Учитывая экономический и социальный потенциал результатов, которые могут быть получены в ходе проведения разработок в сфере геномной инженерии, все большую актуальность приобретают развитие концепции правового регулирования названной сферы на государственном уровне, а также создание моделей эффективной правовой охраны результатов, полученных в ходе таких разработок.

Литература

1. Англо-русский толковый словарь генетических терминов / В.А. Арефьев, Л.А. Лисовенко. Москва : ВНИРО, 1995. 405 с.
2. Кольцдорф М.А. Спорные вопросы патентования генов человека / М.А. Кольцдорф // Хозяйство и право. 2019. № 3 (506). С. 60–69.
3. Ксенофонтова Д.С. Правовые основы геномной терапии: в поисках баланса интересов / Д.С. Ксенофонтова // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 6. С. 143–152.
4. Пестрикова А.А. Риски геномных исследований / А.А. Пестрикова // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 8. С. 55–61.

References

1. Engineering the Human Germline: An Exploration of the Science and Ethics of Altering the Genes We Pass to Our Children / eds. by G. Stock, J. Campbell. New York : Oxford University Press, 2000. 169 p.
2. Genome Editing: The Dynamics of Continuity, Convergence, and Change in the Engineering of Life / P. Martin, M. Morrison, I. Turkmendag [et al.] // New Genetics and Society. 2020. Vol. 39. Is. 2. P. 219–242.
3. Organization of the Early Vertebrate Embryo / edited by N. Zagris, A.M. Duprat, A. Durston. New York : Plenum Press, 1995. 336 p.