

РОССИЙСКИЙ СУДЬЯ

№ 10

октябрь 2020



«Искусственный интеллект рассматривается в качестве виртуального помощника, призванного не заменить судью, а стать для него ассистентом, способным выполнять простые автоматические операции, из которых складывается судебный процесс»

Воронцова И.В., Луконина Ю.А. «Дефиниция «искусственный интеллект» и её семантико-процессуальное значение в судебной системе России и зарубежных стран»

Стр. 41

- Дорожная карта российского судьи по рассмотрению и разрешению интеллектуальных споров
- Особенности замены наказания в виде штрафа наказанием, альтернативным лишению свободы (краткий историко-правовой очерк)
- Становление системы административных судов в Республике Узбекистан: проблемы и перспективы
- Публикация текстов судебных актов в сети Интернет как механизм реализации принципа транспарентности
- Следственный судья — институт, в котором нет необходимости

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.

№ 10/2020

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

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

3 Беспалов Ю. Ф. Дорожная карта российского судьи по рассмотрению и разрешению интеллектуальных споров
7 Шевченко И. М. Участие в заседании арбитражного суда онлайн: некоторые процессуальные вопросы

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

13 Ткачева С. В. Особенности замены наказания в виде штрафа наказанием, альтернативным лишению свободы (краткий историко-правовой очерк)

17 Хисматуллин Р. С. Актуальные проблемы совершенствования судебного рассмотрения дел в отношении несовершеннолетних как гарантия дальнейшего справедливого и гуманного обеспечения защиты прав и свобод человека и гражданина

21 Новиков С. А. Сокращение особого порядка судебного разбирательства: «начало движения» или «конец маршрута»?

26 Лысак Н. В. Может ли быть субъектом коммерческого подкупа преподаватель кооперативного вуза?

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

31 Брежнев О. В. Становление системы административных судов в Республике Узбекистан: проблемы и перспективы

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ

36 Рыжков К. С. Публикация текстов судебных актов в сети Интернет как механизм реализации принципа транспарентности

41 Воронцова И. В., Луконина Ю. А. Дефиниция «искусственный интеллект» и ее семантико-процессуальное значение в судебной системе России и зарубежных стран

46 Усольцев Е. Ю. Проблемы правовой определенности и судейского усмотрения при применении законоположений о злоупотреблении правом

ИЗ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

51 Тарабан Н. А. Становление феномена «конституционная кассация» в отечественном конституционном судебном процессе

ДИСКУССИЯ ПО ЗАКОНОПРОЕКТУ

56 Каретников А. С., Коретников С. А. Следственный судья – институт, в котором нет необходимости

ИСТОРИЧЕСКИЕ КОРНИ

62 Селина Е. В. Нравственные начала – разумные сомнения

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: 25.09.2020.

Дата выхода в свет: 08.10.2020.

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. 10/2020

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

CONTENTS

CIVIL LAW AND PROCEDURE

3 Bepalov Yu. F. A Russian Judge Roadmap of Intellectual Dispute Consideration and Resolution

7 Shevchenko I. M. Online Participation in a Commercial Court Session: Some Procedural Issues

CRIMINAL LAW AND PROCEDURE

13 Tkacheva S. V. The Peculiarities of the Replacement of a Punishment in the Form of a Fine with a Punishment Alternative to Imprisonment (a Brief Historical and Legal Sketch)

17 Khismatullin R. S. Relevant Issues of the Improvement of Judicial Consideration of Cases Involving Minors as a Guarantee of Further Just and Humane Support of the Protection of Human and Civil Rights and Freedoms

21 Novikov S. A. The Reduction of the Special Procedure for Judicial Examination: A March-Off Point or the End of the Route?

26 Lysak N. V. Can a Lecturer of a Cooperative Higher Educational Institution Be a Subject of Commercial Bribery?

FOREIGN EXPERIENCE

31 Brezhnev O. V. The Establishment of a System of Administrative Courts in the Republic of Uzbekistan: Issues and Prospects

THE JUDICIARY

36 Ryzhkov K. S. The Publication of Texts of Judicial Acts on the Internet as a Mechanism of Transparency Principle Implementation

41 Vorontsova I. V., Lukonina Yu. A. The Definition Artificial Intelligence and Its Semantic and Procedural Meaning in the Judicial System of Russia and Foreign Countries

46 Usoltsev E. Y. Problems of Legal Certainty and Judicial Discretion when Applying Legal Provisions on Abuse of Right

FROM THE CONSTITUTIONAL COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION

51 Taraban N. A. The Establishment of the Phenomenon of Constitutional Cassation in the National Constitutional Judicial Procedure

DISCUSSION ON A BILL

56 Karetnikov A. S., Koretnikov S. A. The Investigating Judge – an Unnecessary Institution

HISTORICAL ROOTS

62 Selina E. V. Moral Origins – Reasonable Doubts

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: 25.09.2020.

Edition was published: 08.10.2020.

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;

Zapol'skij S. V., LL.D., Professor,
Honored Lawyer of the Russian Federation;

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

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., Trunchevskij Yu. V.

CENTRE FOR EDITORIAL SUBSCRIPTION:

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

Photo of the cover: Lori Photobank

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

LAYOUT: Kurukina E. I.

SCIENTIFIC EDITING AND PROOFREADING:

Shvechkova O. A., PhD (Law)

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

Address of Editorial office / Publisher:

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

E-mail: avtor@lawinfo.ru

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

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

DOI: 10.18572/1812-3791-2020-10-3-6

Дорожная карта российского судьи по рассмотрению и разрешению интеллектуальных споров

Беспалов Юрий Федорович,

исполняющий обязанности заведующего кафедрой авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин Российской государственной академии интеллектуальной собственности (РГАИС), доктор юридических наук, профессор, председатель Владимирского областного суда в отставке
nksmgs@mail.ru

В статье представлена дорожная карта российского судьи по рассмотрению и разрешению интеллектуальных споров и иных требований в интеллектуально-правовой сфере. Автор определяет перечень действий судьи на стадии принятия искового заявления (заявления) к производству суда и на стадии рассмотрения и разрешения дела. К обстоятельствам, имеющим значение для правильного рассмотрения и разрешения интеллектуального спора, отнесены: 1) вид нарушенного интеллектуального права; 2) существо нарушенного права и его правовая природа; 3) лица, допустившие нарушение интеллектуальных прав; 4) обстоятельства, при которых допущено такое нарушение; 5) является ли истец лицом, чье право нарушено; 6) правильно ли определен способ защиты; 7) нормы права, подлежащие применению; 8) иные, в зависимости от ситуации. Сделаны предложения по совершенствованию законодательства Российской Федерации в интеллектуальной сфере.

Ключевые слова: дорожная карта, судья, доказательства, обстоятельства дела, норма права.

A Russian Judge Roadmap of Intellectual Dispute Consideration and Resolution

Bespalov Yuriy F.

Acting Head of the Department of Copyright, Related Rights and Private Law Disciplines of the Russian State Academy of Intellectual Property (RSAIP)
LL.D., Professor
Presiding Judge Emeritus of the Vladimir Regional Court

The article presents the roadmap of the Russian judge for the consideration and resolution of intellectual disputes and other requirements in the intellectual and legal sphere. The author defines the list of actions of the judge at the stage of acceptance of the statement of claim (application) for court proceedings and at the stage of consideration and resolution of the case. The circumstances that are important for the proper consideration and resolution of an intellectual dispute include: 1) infringed intellectual property rights; 2) the substance of the violated right and its legal nature; 3) the person committed a violation of intellectual property rights; 4) the circumstances under which committed such violation; 5) whether the plaintiff is a person whose right is violated; 6) it is determined the way of protection; 7) the rules of law to be applied; 8) other, depending on the situation. Proposals were made to improve the legislation of the Russian Federation in the intellectual sphere.

Keywords: road map, judge, evidence, circumstances of the case, rule of law.

Одним из актуальных вопросов для российской науки, решение которого имеет теоретическое и практическое значение, является вопрос о применении положений интеллектуального и гражданского процессуального права при рассмотрении и разрешении интеллектуальных споров и иных требований в интеллектуальной сфере.

В научной литературе данные вопросы не получили всестороннего исследования¹.

¹ Барциц И.Н., Быков В.П., Черникова Е.В., Финогенов А.В. Осуществление электронного правосудия при рассмотрении споров по защите интеллектуальных прав (на основе анализа судебной практики) // Современное право. 2019. № 9. С. 78–86; Новоселова Л.А., Серго А.Г. О перспективах использования медиации для

Лишь в некоторых трудах данные проблемы представлены в тех или иных аспектах.

Согласно статистическим данным, представленным на сайте Судебного департамента при Верховном Суде РФ за 2018 г., рассмотрено 1659 дел; за 2019 г. рассмотрено 1806 дел; сайте Суда по интеллектуальным правам в РФ за 2018 г. — рассмотрено 741 дело; за первое полугодие 2019 г. рассмотрено 363 дела².

Ныне действующее гражданское процессуальное и арбитражное процессуальное законодательство определяет три вида судов, в компетенцию которых входит рассмотрение и разрешение интеллектуальных споров по 1-й инстанции: районные суды (ст. 24 Гражданского процессуального кодекса РФ; ГПК РФ); Московский городской суд (ст. 26 ГПК РФ); суд по интеллектуальным правам (ст. 34 Арбитражного процессуального кодекса РФ; АПК РФ).

В данной статье исследуются вопросы деятельности судов общей юрисдикции в интеллектуальной сфере в связи с рассмотрением в суде соответствующих споров.

При рассмотрении и разрешении интеллектуальных споров применяется как материальное, так и процессуальное право.

Судье общей юрисдикции со стадии принятия иска и до принятия и исполнения решения суда следует четко представлять и следовать специальным требованиям, касающимся рассмотрения и разрешения интеллектуальных споров и других интеллектуальных требований.

Особую сложность представляют споры, связанные с действием объектов авторских и иных интеллектуальных прав в информационном пространстве, созданных в цифровой, электронной форме. В таких спорах необходимо исходить из

урегулирования конфликтов, связанных с интеллектуальной собственностью // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2017. № 6 (34). С. 21; Ивкина А.А. Компетенция арбитражных судов в сфере защиты интеллектуальных прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15 / Анна Анатольевна Ивкина. М., 2016. 28 с.; Добрынин О.В. Суд по интеллектуальным правам как действенный механизм, направленный на повышение эффективности системы защиты интеллектуальной собственности в России // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2013. № 2. С. 57–63.

² URL: <https://ipc.arbitr.ru/node/13545>; <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>

имеющихся интеллектуально-правовых механизмов и в целом гражданско-правовых конструкций, при отсутствии специальных положений в интеллектуальном праве. Кроме того, суды обязаны учитывать нормы нравственности, исходить из принципа добросовестности участников интеллектуальных отношений. При наличии обычаев необходимо установить их содержание и проверить на соответствие законодательству и нормам морали.

Принимая иск или заявление с интеллектуальным требованием к производству суда, судья проверяет: 1) соответствует ли исковое заявление (заявление) и приложенные к нему документы предъявленным требованиям (ст. 131–132 ГПК РФ); 2) подсудность заявленного требования (ст. 24, 26 ГПК РФ; ст. 34 АПК РФ); 3) уплачена ли госпошлина и правильно ли определен ее размер, если она предусмотрена Налоговым кодексом РФ; 4) правильно ли определены лица, участвующие в деле и их процессуальное положение; 5) как сформулировано требование и правильно ли определен вид судопроизводства; 6) направлены ли лицам, участвующим в деле, копии искового заявления (заявления) и документов, которыми они не располагают; 7) не имеется ли оснований для отказа в принятии, возврата искового заявления (заявления) или оставления его без движения; 8) были ли приняты предварительные обеспечительные меры (для Московского городского суда (ст. 26, 144.1 ГПК РФ))³.

В случае принятия искового заявления (заявления) к производству суда и поступления в суд заявления об обеспечительных мерах судья определяет необходимость принятия обеспечительных мер (гл. 13 ГПК РФ; ст. 1302 Гражданского кодекса РФ; ГК РФ) без вызова лиц, участвующих в деле.

С момента принятия искового заявления (заявления) к производству суда судья определяет обстоятельства, имеющие значение для дела, и доказательства, их подтверждающие (гл. 6, 14, 15 ГПК РФ).

К числу обстоятельств, имеющих значение для дела, относятся:

³ Беспалов Ю.Ф. Дорожная карта судьи I инстанции по гражданскому процессу на стадии принятия искового заявления по семейному спору к производству суда // Российский судья. 2019. № 8. С. 10–14.

1) вид нарушенного интеллектуально-го права (авторские права (гл. 70 ГК РФ)); смежные права (гл. 71 ГК РФ); патентные права (гл. 72 ГК РФ); право на селекционные достижения (гл. 73 ГК РФ); право на топологии интегральных микросхем (гл. 74 ГК РФ); право на секрет производства (гл. 75 ГК РФ); право на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий (гл. 76 ГК РФ); право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии (ст. 1542, гл. 77 ГК РФ));

2) выяснение существа нарушенного права и определение его правовой природы (имущественное или личное неимущественное право в авторской, смежной, патентной сферах (ст. 1250–1252 ГК РФ));

3) в чем именно выразилось нарушение (например, имеет место плагиат, незаконное создание копии объекта интеллектуальных прав в информационном пространстве, незаконное использование объекта интеллектуальных прав без согласия правообладателя, допущено нарушение права авторства, права неприкосновенности произведения и т.д.);

4) лица, допустившие нарушение интеллектуальных прав (пользователи, посредники, иное лицо);

5) обстоятельства, при которых допущено такое нарушение;

6) является ли истец лицом, чье право нарушено;

7) правильно ли определен способ защиты;

8) нормы права, подлежащие применению.

В случае возникновения спора по поводу объекта интеллектуальных прав важно выяснить его существо: традиционный объект в рамках ч. IV ГК РФ или объект интеллектуальных прав в электронной, цифровой форме, объект, размещенный в информационном пространстве. В последнем случае ввиду пробельности гражданского законодательства судье следует исходить из норм нравственности, общепризнанных в национальных и/или международных отношениях обычаев.

Судья выясняет также соответствие доказательств требованиям ст. 55, 59–60 ГПК РФ на предмет относимости, допустимости, достоверности и достаточности.

Любое доказательство, поступившее в суд, должно быть обсуждено в судебном заседании на предмет его принятия (гл. 6 ГПК РФ).

Рассмотрение таких дел включает выяснение процессуальных и материальных обстоятельств.

В пункте 26 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» разъяснено, что к интеллектуальным спорам применяется законодательство, действовавшее на момент возникновения интеллектуального права⁴.

Заслуживает внимания позиция Суда по интеллектуальным правам, изложенная в постановлении от 31 мая 2019 г. № С01-451/2018 по делу № А40-151454/2017, согласно которой для возникновения на основании договора интеллектуальных прав у третьих лиц на объект авторского права, созданного в соавторстве, необходимо согласие всех соавторов⁵.

Принимая решение по делу, суд решает вопросы, указанные в ст. 198 ГПК РФ.

Пунктами 1, 2 ст. 1250 ГК РФ установлено, что интеллектуальные права защищаются способами, предусмотренными ГК РФ, с учетом существа нарушенного права и последствий нарушения этого права: 1) признание права; 2) восстановление положения, существовавшего до нарушения права; 3) пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; 4) компенсация морального вреда; 5) публикация решения суда о допущенном нарушении (п. 1 ст. 1251 ГК РФ). Эти способы применяются для восстановления личных неимущественных прав.

Защита исключительных прав осуществляется такими способами, как:

- 1) признание права;
- 2) пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
- 3) возмещение убытков;
- 4) изъятие материального носителя;
- 5) публикация решения суда о допущенном нарушении (ст. 1252 ГК РФ).

Возможно применение технических средств защиты авторских прав, к которым

⁴ Российская газета. 2019. 6 мая.

⁵ СПС «КонсультантПлюс».

относятся любые технологии, технические устройства или их компоненты, контролирующие доступ к произведению, предотвращающие либо ограничивающие осуществление действий, которые не разрешены автором или иным правообладателем в отношении произведения (п. 1 ст. 1299 ГК РФ).

Специальная ответственность установлена: за нарушение исключительного права на произведение автор или иной правообладатель вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации:

1) в размере от десяти тысяч рублей до пяти миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения;

2) в двукратном размере стоимости контрафактных экземпляров произведения;

3) в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения тем способом, который использовал нарушитель (ст. 1301 ГК РФ).

Необходимо помнить о специфике разбирательства таких дел.

Ныне действующее гражданское законодательство, регламентирующее интеллектуальные отношения, имеет неясные положения, а также пробелы в

регламентации. Речь идет о произведениях науки и их правовом режиме; о плагиате; об особенностях авторско-правового статуса некоторых лиц и др. Данные законодательные недостатки влекут недостатки правоприменения, а следовательно, неблагоприятно сказываются на правах граждан Российской Федерации и иных субъектах интеллектуальных прав.

Изложенное позволяет заключить следующее.

Необходимо на законодательном уровне внести поправки в ч. IV ГК РФ относительно таких объектов интеллектуальных прав, как произведения науки, установив их специфику; четко регламентировать правовую охрану объектов интеллектуальных прав относительно плагиата и других нарушений; четко урегулировать авторско-правовой и в целом интеллектуально-правовой статус субъектов авторских прав с возрастными и иными особенностями, особым состоянием здоровья; определить правила о доступности несовершеннолетних лиц к созданию объектов интеллектуальных прав; определить правовой режим сложных объектов интеллектуальных прав в информационном пространстве и др.

Такие поправки будут способствовать благополучию россиян в интеллектуально-правовой сфере и единству правоприменения при рассмотрении судами интеллектуальных споров и иных требований в интеллектуально-правовой сфере.

Литература

1. Барциц И.Н. Осуществление электронного правосудия при рассмотрении споров по защите интеллектуальных прав (на основе анализа судебной практики) / И.Н. Барциц, В.П. Быков, Е.В. Черникова, А.В. Финогенов // Современное право. 2019. № 9. С. 78–86.
2. Беспалов Ю.Ф. Дорожная карта судьи I инстанции по гражданскому процессу на стадии принятия искового заявления по семейному спору к производству суда / Ю.Ф. Беспалов // Российский судья. 2019. № 8. С. 10–14.
3. Добрынин О.В. Суд по интеллектуальным правам как действенный механизм, направленный на повышение эффективности системы защиты интеллектуальной собственности в России / О.В. Добрынин // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2013. № 2. С. 57–63.
4. Ивкина А.А. Компетенция арбитражных судов в сфере защиты интеллектуальных прав: автореферат диссертации кандидата юридических наук / А.А. Ивкина. Москва, 2016. 28 с.
5. Новоселова Л.А. О перспективах использования медиации для урегулирования конфликтов, связанных с интеллектуальной собственностью / Л.А. Новоселова, А.Г. Серго // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2017. № 6 (34). С. 17–24.

DOI: 10.18572/1812-3791-2020-10-7-12

Участие в заседании арбитражного суда онлайн: некоторые процессуальные вопросы

Шевченко Илья Михайлович,

председатель судебного состава Арбитражного суда
города Санкт-Петербурга и Ленинградской области
i.shevchenko@mail.ru

Автор рассматривает такие вопросы, возникающие при участии в онлайн-заседаниях, как: обязан ли суд во всяком случае удовлетворить ходатайство об участии в заседании онлайн; каковы последствия «неявки» в такое заседание; могут ли быть представлены новые доказательства при участии в заседании онлайн.

Ключевые слова: онлайн-заседания, управление делом, представление доказательств.

Online Participation in a Commercial Court Session: Some Procedural Issues

Shevchenko Ilya M.

Presiding Judge of the Commercial Court of Saint Petersburg and the Leningrad Region

The author discusses on questions, emerging when a party to the dispute participates in a court seating online, such as: should the court in all occasions satisfy a petition for an online court seating; what are the consequences of not attending such a seating; can new evidence be produced in an online court seating.

Keywords: online court seating, case management, presentation of evidence.

Пандемия новой коронавирусной инфекции (COVID-19) внесла существенные изменения в нашу жизнь. Ввиду необходимости минимизировать личные контакты между людьми многие виды деятельности стали переходить в электронный (онлайн) формат. Не стала исключением и деятельность по отправлению правосудия.

По инициативе Верховного Суда Российской Федерации (далее — ВС РФ) была создана возможность проведения судебных заседаний онлайн. Первое подобное заседание прошло в ВС РФ 21 апреля 2020 г.¹, а на уровне арбитражных судов первой инстанции — 28 апреля 2020 г. в Арбитражном суде Ямало-Ненецкого автономного округа².

С точки зрения нормативно-правового регулирования впервые на возможность рассматривать дела онлайн было указано в п. 5 совместного постановления Президиума ВС РФ и Президиума Совета судей

Российской Федерации от 8 апреля 2020 г. № 821 (в ред. от 29.04.2020).

В нем судам было рекомендовано при наличии технической возможности и с учетом мнений участников судопроизводства проводить судебные заседания в виде веб-конференции, принимая во внимание опыт ВС РФ.

В данном пункте также было установлено, что для участия в судебном заседании посредством веб-конференции участники судопроизводства подают в суд заявление в электронном виде с приложением электронных образов документов, удостоверяющих личность и подтверждающих полномочия.

На момент написания настоящей статьи в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации (далее — АПК РФ) еще не было внесено каких-либо изменений, предусматривающих правовое регулирование онлайн-заседаний. В связи с этим мы предприняли попытку разобраться в некоторых из существующих вопросов.

1. Может ли онлайн-заседание считаться судебным заседанием в привычном смысле этого термина? Нужно ли

¹ Интернет-портал «Право.Ру». URL: https://pravo.ru/news/220873/?desc_search= (дата обращения: 06.08.2020).

² Там же. URL: https://pravo.ru/news/221158/?desc_search= (дата обращения: 06.08.2020).

в принципе вносить в АПК РФ изменения, регулирующие онлайн-заседания?

Общее правило, устанавливающее порядок рассмотрения дела арбитражным судом, предусмотрено ч. 1 ст. 153 АПК РФ. В ней сказано, что разбирательство дела осуществляется в судебном заседании арбитражного суда с обязательным извещением лиц, участвующих в деле, о времени и месте заседания.

В указанной норме отсутствует положение о том, что судебное заседание — это обязательно совместное присутствие в помещении суда лиц, участвующих в деле, и состава суда. Подобные представления о судебном разбирательстве — лишь дань традиции, привычка, но не более того.

С нашей точки зрения, судебное заседание — это любая ситуация, при которой возможна коммуникация лиц, участвующих в деле, с судом и друг с другом. С этой точки зрения онлайн-заседание ничем не отличается от традиционного заседания.

Следует отметить, что при введении в АПК РФ в 2010 году ст. 153.1, регулирующей участие в судебном заседании путем использования видео-конференц-связи, ни у кого не вызвала сомнений допустимость присутствия представителя одного или нескольких лиц, участвующих в деле, в помещении другого суда (далее — запрашиваемый суд), нежели суда, рассматривающего дело по существу (запрашивающий суд)³.

Важно обратить внимание на то, что мы считаем более верным вести речь не столько об онлайн-заседаниях, сколько об участии в судебном заседании онлайн. Впрочем, в дальнейшем мы будем использовать оба термина как синонимы.

Поясним, что в текущей ситуации наиболее часто наблюдается картина, когда часть лиц участвует в судебном заседании онлайн, а часть является непосредственно в суд. В ходе вебинара «Онлайн правосудие 2020» руководитель проекта «Электронное правосудие» компании «Право.Ру» А.В. Сарапин использовал термин «гибридные заседания»⁴.

³ Терминология введена автором.

⁴ Бесплатный видеохостинг 'Youtube'. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=Q5VITE0s1lo> (дата обращения: 06.08.2020).

Как нам представляется, в настоящее время большинство заседаний, в которых представители одной или нескольких сторон участвуют онлайн, будут являться именно гибридными. Несмотря на очевидное удобство подобного участия в заседаниях, нельзя не признать, что судебное заседание — это прежде всего возможность эмоционально повлиять на суд, даже при недостатке доказательственного материала. При участии в судебном заседании онлайн такая возможность снижается.

По этой причине в ближайшем будущем мы едва ли полностью перейдем на онлайн-заседания. Очевидно, что таковые будут проводиться повсеместно лишь при действии запрета на личное посещение судов, аналогичного тому, который был наложен совместными постановлениями Президиума ВС РФ и Президиума Совета судей Российской Федерации от 18 марта 2020 г. № 808 и от 8 апреля 2020 г. № 821 и который на момент написания настоящей статьи более не действует.

Таким образом, в настоящее время наибольшее распространение получат именно гибридные заседания.

Что касается вопроса о необходимости внесения изменений в АПК РФ, то полагаем, что онлайн-заседания могут проводиться и без соответствующих поправок, однако их нормативное урегулирование было бы совершенно не лишним («кашу маслом не испортишь»).

2. В каких случаях суд вправе отказать в участии в судебном заседании онлайн?

Ответ на этот вопрос упирается в разрешение более фундаментальной проблемы: какова политико-правовая цель создания возможности участия сторон спора в судебном заседании онлайн? Нам видятся две такие цели:

1) минимизация личных контактов представителей лиц, участвующих в деле, с судом и между собой в период наличия угрозы распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19);

2) создание больших возможностей для участия сторон в судебном разбирательстве, в том числе для тех, кто находится в отдаленных регионах и местностях нашей страны.

Очевидно, что сохранение возможности участия в заседании арбитражного

суда онлайн по миновании угрозы распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19) мыслимо только в том случае, если исходить из второй из названных целей. Первая цель существует лишь временно, поскольку угроза распространения коронавирусной инфекции рано или поздно спадет.

В этом аспекте мы полностью согласны с позицией А.В. Сарапина, озвученной в ходе вышеупомянутого семинара, а именно что возможность проведения онлайн-заседаний должна сохраниться и на будущее время⁵, и вот почему.

Большинство российских арбитражных судов, и прежде всего это касается Арбитражного суда города Москвы, Арбитражного суда Московской области и Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области, давно работают в условиях «конвейера». Подчас судьи этих судов в день рассматривают по 100–150 дел.

В таких условиях очевидно, что в системе приживаются лишь те нормы и институты, которые приспособлены к подобным «конвейерным» условиям, то есть легки и просты в применении.

В этом аспекте онлайн-заседания выгодно отличаются от заседаний, проводимых посредством видео-конференц-связи (ст. 153.1 АПК РФ). В последнем случае для назначения судебного заседания требуется согласовать его проведение с запрашиваемым судом; вынести определение о назначении судебного заседания с указанием на удовлетворение соответствующего ходатайства; вынести определение о поручении запрашиваемому суду организовать участие стороны в судебном заседании посредством видео-конференц-связи; направить последнее в запрашиваемый суд.

Совершение всех подобных действий на практике занимает 1–1,5 часа (времени, как правило, помощника судьи). В то же время при обычном течении событий решение вопроса о принятии заявления к производству занимает 10–15 минут.

Одновременно согласование участия в онлайн-заседании занимает не более 1 минуты и столько же времени занимает настройка оборудования непосредственно

перед самим заседанием. При этом мы считаем целесообразным при будущем законодательном регулировании сохранить электронное согласование судьей участия в заседании онлайн.

Действия судьи по согласованию или отказу в согласовании такого заседания должны приравниваться к вынесению протокольного определения (ч. 2, 3 и 5 ст. 184 АПК РФ); законность такого определения может быть проверена в случае обжалования судебного акта, вынесенного по существу спора.

Таким образом, онлайн-заседания намного лучше приспособлены для «конвейера», чем рассмотрение дел с использованием систем видео-конференц-связи.

Кроме того, некоторые регионы Российской Федерации имеют столь большую территорию, что даже поездка в столицу соответствующего субъекта Федерации может составлять более тысячи километров (например, если речь идет о Республике Саха (Якутии), Красноярском крае и т.д.).

Сеть Интернет постепенно добирается и до самых дальних уголков нашей страны, что существенно упрощает участие в судебных заседаниях онлайн.

Таким образом, мы видим огромную перспективу в проведении онлайн-заседаний и после окончания пандемии новой коронавирусной инфекции.

В то же время мы убеждены, что право на участие в судебном заседании онлайн не должно быть абсолютным и в некоторых случаях суд вправе отказать в удовлетворении соответствующего ходатайства.

В одной из своих предыдущих статей⁶ мы высказывались в пользу реализации в арбитражном и гражданском процессах концепции «управления делом», в рамках которой суд, узнав сначала, имеются ли у ответчика возражения против иска, и если да, то какие, определяет порядок рассмотрения дела (с заседанием; без заседания, путем обмена процессуальными документами и т.п.).

Придерживаясь этой концепции, мы приходим к выводу о том, что у суда

⁵ Там же.

⁶ См.: Шевченко И.М. К вопросу о дальнейшем ходе реформы арбитражного процесса // Арбитражный и гражданский процесс. 2020. № 1. С. 3–8.

должна быть определенная степень усмотрения при согласовании участия в заседании онлайн. Очевидно, что нужно различать ситуацию, когда в заседании участвует, например, гражданин, находящийся в отдаленном от суда регионе, и ситуацию, когда в заседании участвует кредитная организация, имеющая развитую сеть филиалов по всей стране.

Более того, необходимо отметить следующее. Действительно, согласование проведения онлайн-заседания занимает около минуты времени. Однако если, например, онлайн проводятся все 100 заседаний, проводимые судьей в один день, то согласование всех этих заседаний занимает в совокупности уже около 2 часов, и также на 2 часа задерживаются непосредственно сами заседания.

В связи с этим едва ли мыслима ситуация, когда все без исключения заседания будут проводиться онлайн.

Таким образом, мы полагаем, что у суда должна быть определенная свобода усмотрения при согласовании проведения онлайн-заседаний. При этом суды апелляционной и кассационной инстанций должны иметь возможность проверить, не злоупотребил ли суд первой инстанции своими дискреционными полномочиями. Если суд отказал лицу в участии в заседании онлайн, притом что у него явным образом отсутствовала возможность явиться в суд или такая явка повлекла бы для лица значительные расходы времени и средств (например, многочасовой перелет в другой регион), подобный отказ должен рассматриваться как нарушение норм процессуального права.

Вместе с тем это нарушение должно влечь отмену принятого судебного акта лишь тогда, когда оно привело к принятию неправильного решения (ч. 3 ст. 270, ч. 3 ст. 288 АПК РФ), т.е. не является безусловным основанием к отмене решения (определения). Например, вследствие необоснованного отказа в участии в судебном заседании онлайн гражданин не смог дать суду важные для разрешения дела пояснения.

Таким образом, поддерживая в целом идею о необходимости сохранить возможность участия в судебном заседании онлайн и после отпадения угрозы рас-

пространения новой коронавирусной инфекции, мы, тем не менее, полагаем, что у суда должна иметься определенная степень усмотрения при рассмотрении соответствующих ходатайств.

3. Можно ли не явиться в онлайн-заседание? Каковы последствия такой неявки?

Как мы указывали выше, онлайн-заседания следует считать полноценными судебными заседаниями с применением к ним всех соответствующих норм АПК РФ, включая статью 156 кодекса.

Это означает, что, если лицо, чье ходатайство об участии в судебном заседании онлайн было удовлетворено, в установленное время не присоединилось технически к онлайн-заседанию, запущенному судом, оно считается не явившимся в суд и поэтому дело может быть рассмотрено в его отсутствие (ч. 3 ст. 156 АПК РФ).

Коротко поясним наш тезис. Явка в обычное, традиционное судебное заседание сопряжено для лиц, участвующих в деле, или их представителей с определенными расходами: на транспорт, на распечатку необходимых материалов и т.п. Равным образом участие в онлайн-заседаниях может быть сопряжено с определенными расходами: на приобретение компьютерной техники или смартфона, на связь и т.п. Подобные расходы не являются чем-то экстраординарным в современную эпоху, и их возложение на сторону спора не вызывает возражений.

Следовательно, на лиц, участвующих в деле, могут быть возложены риски, связанные с отсутствием у них необходимой техники, должной интернет-связи и т.д. Неявка в онлайн-заседание вследствие подобных причин влечет для стороны невозможность лично повлиять на принимаемое судом решение путем его устного убеждения в своей правоте.

Равным образом такой же риск несет лицо, намеренное участвовать в традиционном судебном заседании (например, у представителя по пути в суд сломался автомобиль).

Таким образом, поскольку онлайн- и традиционные судебные заседания в этом смысле ничем не различаются, в обеих ситуациях применима ч. 3 ст. 156 АПК РФ.

Необходимо также отметить следующее. Поскольку при проведении заседа-

ний посредством видео-конференц-связи задействован другой суд (запрашиваемый суд), таким заседаниям всегда предоставляется приоритет в их рассмотрении.

Онлайн-заседания, с нашей точки зрения, могут рассматриваться в основном потоке (по ходу «аншлага»), что также повышает возможность их встраивания в «конвейер». Лица, участвующие в деле, могут отслеживать текущее рассмотрение судом дел в конкретный день с помощью сервиса «Сервис расписаний» (<http://schedule.arbitr.ru/>).

Также необходимо отдельно остановиться на ситуации, когда лицо, участвующее в деле, присоединилось к онлайн-заседанию, но затем вследствие технических причин отсоединилось от него. В таком случае, как нам представляется, суд должен сперва объявить перерыв для устранения возникших неполадок (ст. 163 АПК РФ). Совершение каких-либо процессуальных действий до восстановления связи недопустимо.

Затем в случае восстановления связи заседание продолжается. Если же связь не будет восстановлена по причинам, зависящим от лица, участвующего в деле, такую ситуацию следует воспринимать как ситуацию, при которой лицо явилось в судебное заседание, но впоследствии его покинуло (подобные случаи на практике не столь часты, но встречаются; например, представитель стороны покидает заседание для участия в более важном для него заседании по другому делу).

Таким образом, мы выступаем за максимальное приближение онлайн-заседаний к традиционным заседаниям в рассматриваемом аспекте.

4. Могут ли быть представлены новые доказательства по делу при участии в судебном заседании онлайн?

Ответ на этот вопрос зависит от того, о каких доказательствах (средствах доказывания) идет речь.

Напомним, что одно средство доказывания отличается от другого режимом его исследования. Так, объяснения сторон и показания свидетелей заслушиваются, письменные доказательства прочитываются, вещественные доказательства осматриваются, видеозаписи просматриваются и т.п. Исключением является лишь

заключение эксперта, которое по режиму исследования аналогично письменному доказательству, но отличается от последнего механизмом формирования доказательства: в ходе проведения назначенного судом исследования с использованием специальных знаний.

С учетом этого проанализируем последовательно каждое средство доказывания в аспекте его представления в онлайн-заседании.

Не вызывает каких-либо сомнений возможность заслушивания онлайн *объяснений стороны спора*.

С *показаниями свидетеля* дела обстоят несколько сложнее.

Во-первых, в силу п. 6 ч. 2 ст. 153 АПК РФ свидетель подлежит удалению из зала судебного заседания до начала его допроса.

С нашей точки зрения, указанная норма может быть выполнена за счет технической реализации «режима ожидания»: свидетель присоединяется к заседанию, но не видит того, что в нем происходит, до начала его допроса.

Во-вторых, в силу п. 7 ч. 2 той же статьи суд обязан предупредить свидетеля об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний. На практике у свидетеля в настоящее время отбирается соответствующая подписка. Однако, с нашей точки зрения, отображение подписки — анахронизм, ведущий свою историю к тем временам, когда аудиопотоколирование в судах еще не велось.

Полагаем, что в настоящее время достаточно разъяснение судом возможности привлечения к уголовной ответственности за заведомо ложные показания под аудиопрокол. Возможно, следует рассмотреть вопрос о формализации тех фраз, которые должен произнести судья, предупреждая свидетеля об уголовной ответственности за дачу ложных показаний, например, дословно воспроизвести статью 307 Уголовного кодекса Российской Федерации.

Таким образом, допрос свидетеля в онлайн-заседании возможен при разрешении указанных проблем.

Наиболее распространенные в арбитражном процессе *письменные доказательства* не могут быть представлены

при участии в заседании онлайн. Причина этого состоит в том, что в силу ст. 10 АПК РФ суд обязан непосредственно исследовать все доказательства по делу и не вправе ссылаться в своем решении на доказательства, которые не были исследованы в судебном заседании.

Лицо, участвующее в заседании онлайн, может лишь продемонстрировать письменное доказательство перед камерой. В таком случае письменное доказательство будет представлено в видеоформе. Однако при этом суд будет лишен возможности непосредственно ознакомиться с документом. Нельзя исключить ситуацию, при которой лицо, представляющее доказательство, демонстрирует его суду не полностью; скроет дописки или подчистки документа и т.п.

Следовательно, представление письменного доказательства в видеоформе недопустимо.

Также едва ли письменное доказательство может быть представлено через систему «Мой Арбитр» непосредственно в ходе судебного заседания, поскольку суд в таком случае будет лишен возможности технически обработать такой документ.

Кроме того, в таком случае представляемое доказательство не будет должным образом раскрыто перед другими лицами, участвующими в деле, и поэтому будут нарушены ч. 3 и 4 ст. 65 АПК РФ.

И здесь мы подходим к важному выводу: распространение онлайн-заседаний будет способствовать развитию норм о раскрытии доказательств, поскольку представление целого ряда доказательств (прежде всего письменных) станет просто невозможным.

С нашей точки зрения, ситуация, при которой доказательства представляются только в судебном заседании, а не ранее, то есть при подаче иска или отзыва на иск, является недопустимой. Подобные

случаи в большинстве своем обусловлены либо соображениями недобросовестной процессуальной тактики, либо обычной несобранностью. И лишь в небольшом количестве случаев стороны, действительно, не могут своевременно представить доказательства ввиду объективных причин (например, длительности ответа органа государственной власти на запросы необходимой информации).

Следовательно, представление письменных доказательств в онлайн-заседании невозможно, но в этом есть свои плюсы.

Относительно *вещественных доказательств* мы также приходим к выводу о недопустимости их представления в онлайн-заседании ввиду того, что при этом будет нарушен принцип непосредственности: вещественное доказательство с точки зрения режима его исследования осматривается, а такой осмотр возможен лишь при нахождении вещественного доказательства в помещении суда.

Применительно к *заключениям экспертов* проблема их представления в судебном заседании не стоит, поскольку они, как правило, поступают в суд по почте или нарочно до судебного заседания.

Материальные носители, содержащие *видеозаписи или аудиозаписи*, для их полноценного исследования должны быть приобщены к материалам дела непосредственно и находиться в помещении суда: их представление при участии в заседании онлайн недопустимо.

Таковы лишь некоторые вопросы, возникающие в связи с появлением возможности участвовать в судебных заседаниях онлайн. Безусловно, что законодательные нормы, которые должны быть приняты, и практика их применения выявят новые проблемы. Однако это будет поводом уже для новых публикаций.

Литература

1. Шевченко И.М. К вопросу о дальнейшем ходе реформы арбитражного процесса / И.М. Шевченко // Арбитражный и гражданский процесс. 2020. № 1. С. 3–8.

При возникновении вопросов, связанных с оформлением материалов, можно обращаться в редакцию по телефону: 8 (495) 953-91-08 или по e-mail: avtor@lawinfo.ru

DOI: 10.18572/1812-3791-2020-10-13-16

Особенности замены наказания в виде штрафа наказанием, альтернативным лишению свободы (краткий историко-правовой очерк)

Ткачева Светлана Валерьевна,
соискатель Балтийского федерального университета имени Иммануила Канта (БФУ им. И. Канта),
судья Черняховского городского суда Калининградской области
swetlana-15.1@mail.ru

В статье развивается предложение о возможности замены наказания в виде штрафа альтернативным лишением свободы с использованием принципа соразмерности замены штрафа иным видом наказания. Предлагается применить универсальную переводную единицу, равную одному МРОТ, соответствующему двум месяцам принудительных работ.

Ключевые слова: уголовное право, становление права, преступления против собственности, наказание, замена наказания в виде штрафа, альтернативное лишение свободы.

The Peculiarities of the Replacement of a Punishment in the Form of a Fine with a Punishment Alternative to Imprisonment (a Brief Historical and Legal Sketch)

Tkacheva Svetlana V.
Degree-Seeking Student of the Immanuel Kant Baltic Federal University (IKBFU)
Judge of the Chernyakhovsk Town Court of the Kaliningrad Region

The article develops a proposal on the possibility of replacing a penalty in the form of a fine with an alternative to imprisonment using the principle of commensurability of replacing a fine with another type of punishment. It is proposed to apply a universal transferable unit equal to one minimum wage, equal to two months of forced labor (or 60 days).

Keywords: criminal law, formation of law, crimes against property, punishment, replacement of punishment in the form of a fine, alternative imprisonment.

Наказание в виде штрафа, как уже нами ранее упоминалось¹, не является новым для России, однако механизм замены данного вида наказания на протяжении истории более строгим претерпел существенные изменения.

Так, в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.² предусматривалась замена наказания в виде штрафа другим видом при несостоятель-

ности виновного и невозможности оплаты. В соответствии со ст. 84, денежное взыскание до 15 руб. могло быть заменено арестом до 3 дней, до 300 руб. — арестом до 3 месяцев, свыше 300 руб. — заключением в тюрьме, на сроки, определяемые статьей 1234 Устава гражданского судопроизводства (о несостоятельности)³.

В статье 24 Уголовного уложения 1903 г.⁴ размер штрафа (денежной пени) определялся рублями и полтинами. Если в течение месяца со дня вступления

¹ Ткачева С.В. Наказания за преступления против собственности в русском уголовном праве — от Русской Правды до современности (краткий историко-правовой очерк) // История государства и права. 2018. № 10. С. 68.

² Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. СПб., 1845. С. 822–864 // Российская государственная библиотека. URL: <https://dlib.rsl.ru/> (дата обращения: 29.07.2020).

³ Фойницкий И.Я. Учение о наказании в связи с тюремноведением. СПб., 1889. С. 105. URL: <https://www.twirpx.com>. (дата обращения: 10.01.2020).

⁴ Уголовное уложение 22 марта 1903 г. СПб., 1904 // Российская государственная библиотека. URL: <https://dlib.rsl.ru/> (дата обращения: 29.07.2020).

приговора в законную силу или в день наступления прекращения отсрочки, рас-срочки пени не уплачивалась вследствие отсутствия средств, то данное наказание подлежало замене арестом.

Впоследствии на основе Уголовного уложения 1903 г. Народным комиссариатом юстиции было разработано Советское уголовное уложение 1918 г., в котором после кардинальной переработки остался только один вид наказания из Уложения 1903 г. — денежная пени (ст. 2)⁵, которое, однако, не было принято большевиками. Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. предусматривал замену наказания в виде штрафа принудительными работами без содержания под стражей⁶.

В 1926 году был принят Уголовный кодекс РСФСР, согласно ст. 42 которого предусматривалось наказание в виде штрафа, при неуплате которого суд мог заменить его принудительными работами без лишения свободы, из расчета за 100 руб. штрафа — один месяц принудительных работ⁷.

Принятый в 1960 г. новый Уголовный кодекс РСФСР также содержал наказание в виде штрафа, при невозможности взыскания которого суд мог постановить о замене его исправительными работами без лишения свободы, из расчета за 10 руб. штрафа — один месяц исправительных работ, но не свыше одного года исправительных работ (ст. 30)⁸. В связи с изданием Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 3 декабря 1982 г.⁹ был определен предел штрафа — от 50 до 300 руб., а за корыстные преступления — до 1000 руб. В случае злостного уклонения лица от уплаты штрафа, назначенного в качестве основного наказания, суд мог заменить неуплаченную сумму штрафа наказанием в виде исправительных работ

без лишения свободы, из расчета один месяц исправительных работ за 20 руб. штрафа, но на срок не свыше двух лет. При невозможности уплаты штрафа предусматривалась возможность его замены возложением обязанности загладить причиненный вред или общественным порицанием.

В 1995 году ст. 30 Уголовного кодекса претерпела существенные изменения, штраф уже определялся как денежное взыскание, налагаемое судом в случаях и пределах, установленных кодексом, в виде суммы, соответствующей количеству минимальных месячных размеров оплаты труда (МРОТ), установленных законодательством Российской Федерации, либо в виде суммы, исчисляемой из кратного размера причиненного ущерба¹⁰. В случае злостного уклонения лица от уплаты штрафа, назначенного в качестве основного наказания, суд мог заменить неуплаченную сумму штрафа наказанием в виде исправительных работ без лишения свободы, из расчета один месяц исправительных работ за два МРОТ, но на срок не свыше двух лет. При невозможности уплаты штрафа суд мог постановить о замене его возложением обязанности загладить причиненный вред.

Ныне действующий Уголовный кодекс введен в действие Федеральным законом 13 июня 1996 г. № 64-ФЗ¹¹ и внес в систему уголовных наказаний значительное число изменений. И если размер штрафа в законе четко определен, то принцип соизмеримости замены штрафа иным видом наказания, не связанным с лишением свободы, в законе отсутствует, что создает правовую неопределенность у правоприменителей.

М.С. Дикаева справедливо указывает, что «ни Уголовный, ни Уголовно-исполнительный кодексы России не устанавливают мер соотношения невыплаченной сумм штрафа с конкретными сроками

⁵ Советское уголовное уложение (научный комментарий, текст, сравнительные таблицы) / Ю.В. Грачева, С.В. Маликов, А.И. Чучаев. М., 2015. С. 140–147.

⁶ Уголовный кодекс РСФСР от 1 июня 1922 г. // СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Уголовный кодекс РСФСР от 22 ноября 1926 г. // СПС «КонсультантПлюс».

⁸ Уголовный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 г. // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Указ Президиума ВС РСФСР от 3 декабря 1982 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР» // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Федеральный закон от 18 июля 1995 г. № 109-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Кодекс законов о труде Российской Федерации, основы законодательства Российской Федерации об охране труда, Кодекс РСФСР об административных правонарушениях и Уголовный кодекс РСФСР» // СПС «КонсультантПлюс».

¹¹ Федеральный закон от 13 июня 1996 г. № 64-ФЗ «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

других наказаний (ареста, обязательных и исправительных работ)¹²».

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 2011 г. № 21 «О практике применения судами законодательства об исполнении приговора»¹³ разъяснений по данному факту не содержит. Вместе с тем правоприменитель какими-либо критериями размера замены штрафа иным видом наказания, не обусловленным лишением свободы, не связан, что подтверждает изученная нами судебная практика.

Например, приговором Ипатовского районного суда Ставропольского края от 23 декабря 2011 г. Н. осужден по ч. 2 ст. 159 УК РФ к наказанию в виде штрафа в размере 50 тыс. руб. Постановлением от 11 сентября 2014 г. штраф заменен обязательными работами сроком на 200 часов¹⁴; приговором Волоконовского районного суда Белгородской области от 30 ноября 2015 г. Б. осужден по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ к наказанию в виде штрафа в размере 20 тыс. руб. Постановлением от 22 июля 2016 г. наказание в виде штрафа заменено на наказание в виде обязательных работ сроком на 400 часов¹⁵.

То есть, как мы видим, какой-либо системности замены наказания не усматривается. В первом случае штраф в размере 50 тыс. руб. заменен на 200 часов обязательных работ; во втором случае штраф в размере 20 тыс. руб. (что по своей имущественной составляющей более чем в два раза ниже предыдущего случая) заменен на 400 часов обязательных работ, размер которых безусловно выше предыдущего случая.

Судебная практика свидетельствует о значительной дифференциации замены указанного вида наказания, отсутствии единообразия правоприменителей при определении вида и размера заменяемого

наказания, вследствие чего наказание в конечном итоге не соответствует принципам и целям, указанным в уголовном законе, что свидетельствует о необходимости введения определенных критериев замены, которые нуждаются в серьезной проработке и внесении в закон. Как нам представляется, отправной точкой для таковой может являться законодательство советского периода, и, на наш взгляд, возможно применить алгоритм замены, основой которому может служить минимальный размер оплаты труда (далее — МРОТ), применяемый для регулирования оплаты труда и определения размеров пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, а также для иных целей обязательного социального страхования. Думается, что в качестве переводной единицы один МРОТ должен быть равен двум месяцам принудительных работ (или 60 дней), поскольку, согласно уголовному закону, данный вид работ является наиболее строгим видом наказания, альтернативным лишению свободы. Вместе с тем соответствие дней принудительных работ иным видам наказания, не связанным с лишением свободы (обязательным работам, исправительным работам, ограничению свободы), уже установлено соответствующими статьями Уголовного кодекса, которыми и надлежит руководствоваться при замене наказания. В случае если при замене наказания в виде штрафа на обязательные работы размер замененного наказания будет превышать предельный срок данного вида наказания, то надлежит применять более строгое наказание в виде исправительных работ и т.д. К примеру, осужденному назначено наказание в виде штрафа в размере 15 тыс. руб. МРОТ по состоянию на 1 января 2020 г. составляет 12 130 руб.¹⁶, что, согласно нашему предложению, составляет 2 месяца принудительных работ. Делим указанную сумму на 60 дней, получаем 202,16 руб. в день. 15 000 руб. делим на 202 руб., получаем 74 дня принудительных работ. При замене наказания на обязательные работы учитываем, что один день принудительных работ равен восьми часам обязательных работ,

¹² Дикаева М.С. Назначение и исполнение уголовных наказаний в России: Криминологический анализ : дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2016. С. 204.

¹³ Официальный сайт Верховного Суда Российской Федерации. URL: <http://www.vsrfg.ru> (дата обращения: 11.08.2020).

¹⁴ Официальный сайт ГАС «Правосудие». URL: <https://bsr.sudrf.ru> (дата обращения: 11.08.2020).

¹⁵ Официальный сайт Волоконовского районного суда Белгородской области. URL: <http://volokonovsky.blg.sudrf.ru> (дата обращения: 11.08.2020).

¹⁶ Федеральный закон от 19 июня 2000 г. № 82-ФЗ «О минимальном размере оплаты труда» (в ред. от 25.12.2018 № 481-ФЗ) // СПС «Консультант-Плюс».

Размер штрафа, назначенного в качестве основного наказания

Штраф как основное наказание	Удельный вес (%) от назначенного наказания		
	2017	2018	2019
До 5 тыс. рублей	17,6	17,6	16,8
Свыше 5 тыс. руб. до 25 тыс. руб.	57,6	57,7	57,6
Свыше 25 тыс. руб. до 100 тыс. руб.	17,4	17,3	17,7
Свыше 100 тыс. руб. до 300 тыс. руб.	6,5	6,4	6,6
Свыше 300 тыс. руб. до 500 тыс. руб.	0,5	0,5	0,6
Свыше 500 тыс. руб. до 1 млн руб.	0,2	0,3	0,3
Свыше 1 млн руб.	0,2	0,2	0,3

Примечание: Сводные статистические данные о деятельности федеральных судов общей юрисдикции 2017–2019 года // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru> (дата обращения: 19.06.2020).

то есть восемь часов обязательных работ умножаем на 74 дня, получаем 592 часа, а учитывая, что максимальное количество часов обязательных работ составляет 480, то назначить данное наказание невозможно, следовательно, возможно назначить исправительные работы. Для чего пользуемся той же формулой и получаем 24 дня исправительных работ (74 дня принудительных работ делим на три дня (ч. 4 ст. 50 УК РФ)). Принимая во внимание, что, согласно статистическим сведениям, приведенным в таблице, наибольший удельный вес среди назначенного наказания в виде штрафа последние три года занимает размер штрафа свыше 5 тыс. руб. и до 25 тыс. руб. (57,6%), а преступления против собственности их них занимают наибольший удельный вес, то согласно предложенной формуле основными наказаниями при замене штрафа будут обязательные работы до суммы штрафа 13 тыс. руб., свыше 13 тыс. и до 45 тыс. руб. — исправительные работы, свыше 45 тыс. руб. до 136 тыс. руб. — ограничение свободы, свыше 136 тыс. руб. — принудительные работы (см. таблицу).

При принятии указанных предложений необходимо будет внести дополнения в ч. 5 ст. 46 Уголовного кодекса РФ указанием на то, что «в случае злостного уклонения от уплаты штрафа, назначенного в качестве основного наказания, за исключением случаев назначения штрафа в размере, исчисляемом исходя из величины, кратной стоимости предмета или сумме коммерческого подкупа или взятки, штраф заменяется иным наказанием, за исключением лишения свободы из расчета 1 МРОТ, равного переводной единице — два месяца принудительных работ иным видам наказания установлено в нормах соответствующих статей. При этом назначенное наказание не может быть условным».

Литература

1. Дикаева М.С. Назначение и исполнение уголовных наказаний в России. Криминологический анализ: диссертация кандидата юридических наук / М.С. Дикаева. Санкт-Петербург, 2016. 271 с.
2. Советское уголовное уложение: научный комментарий, текст, сравнительные таблицы / Ю.В. Грачева, С.В. Маликов, А.И. Чучаев; под общей редакцией А.И. Чучаева. Москва: Проспект, 2015. 253 с.
3. Ткачева С.В. Наказания за преступления против собственности в русском уголовном праве — от Русской Правды до современности (краткий историко-правовой очерк) / С.В. Ткачева // История государства и права. 2018. № 10. С. 68–73.
4. Фойницкий И.Я. Учение о наказании в связи с тюремноведением / И.Я. Фойницкий. Санкт-Петербург: Тип. МПС, 1889. 504 с.

DOI: 10.18572/1812-3791-2020-10-17-20

Актуальные проблемы совершенствования судебного рассмотрения дел в отношении несовершеннолетних как гарантия дальнейшего справедливого и гуманного обеспечения защиты прав и свобод человека и гражданина

Хисматуллин Рашит Сагитович,

профессор кафедры уголовного права и процесса
Института права Башкирского государственного университета,
почетный судья Верховного Суда Республики Башкортостан,
государственный советник юстиции 3-го класса,
заслуженный юрист Республики Башкортостан,
доктор юридических наук, профессор
bashrsh@mail.ru

В научно-исследовательской статье автором рассматриваются актуальные проблемы совершенствования судебного рассмотрения дел в отношении несовершеннолетних как гарантии дальнейшего справедливого и гуманного обеспечения защиты прав и свобод человека и гражданина. Как известно, в соответствии с Конституцией Российской Федерации «человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». Конституция Российской Федерации установила, провозгласила и подчеркнула: «Дети являются важнейшим приоритетом государственной политики России. Государство создает условия, способствующие всестороннему духовному, нравственному, интеллектуальному и физическому развитию детей, воспитанию в них патриотизма, гражданственности и уважения к старшим. Государство обеспечивает приоритет семейного воспитания». Четкое, полное и неуклонное соблюдение судом положений Конституции Российской Федерации, а также выполнение судом норм Уголовно-процессуального кодекса России, регламентирующих судебное разбирательство по уголовным делам по обвинению в совершении преступлений несовершеннолетними, обуславливают дальнейшее справедливое и гуманное обеспечение защиты прав и свобод человека и гражданина, особенно — несовершеннолетних, законное, обоснованное, справедливое и нравственное судебное рассмотрение уголовных дел в отношении несовершеннолетних. Вносятся предложения о внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по модернизации судебного рассмотрения уголовных дел в отношении несовершеннолетних.

Ключевые слова: суд, правосудие, специализация судей, судебное рассмотрение, уголовное дело, несовершеннолетний.

Relevant Issues of the Improvement of Judicial Consideration of Cases Involving Minors as a Guarantee of Further Just and Humane Support of the Protection of Human and Civil Rights and Freedoms

Khismatullin Rashit S.

Professor of the Department of Criminal Law and Procedure
of the Law Institute of the Bashkir State University
Honored Judge of the Supreme Court of the Republic of Bashkortostan
Class 3 State Counsellor of Justice
Honored Lawyer of the Republic of Bashkortostan
LL.D., Professor

In a research article, the author examines topical problems of improving the judicial review of cases against minors as a guarantee of further fair and humane protection of human and civil rights and freedoms. As you know, in accordance with the Constitution of the Russian Federation 'Man, his rights and freedoms are the highest value. Recognition, observance and protection of human and civil rights and freedoms is the duty of the state'. The Constitution of the Russian Federation established, proclaimed and emphasized — 'Children are the most important priority of the state policy of Russia.

The state creates conditions conducive to the all-round spiritual, moral, intellectual and physical development of children, fostering patriotism, citizenship and respect for elders in them. The state ensures the priority of family education'. Clear, full and unswerving observance by the court of the provisions of the Constitution of the Russian Federation, as well as the implementation by the court of the norms of the Criminal Procedure Code of Russia, which regulate the trial in criminal cases on charges of committing crimes by minors, determine the further fair and humane provision of the protection of human and civil rights and freedoms, especially — minors, legal, reasonable, fair and moral judicial consideration of criminal cases against minors. Proposals are being made on amendments and additions to the Criminal Procedure Code of the Russian Federation to modernize the judicial review of criminal cases against minors.

Keywords: court, justice, specialization of judges, judicial review, criminal case, minor.

Выступая 15 января 2020 г. в Кремле с Посланием Федеральному Собранию Российской Федерации, Президент Российской Федерации Владимир Владимирович Путин подчеркнул: «Нам нужно, не откладывая, решать масштабные социальные, экономические... задачи, перед которыми стоит страна...

Сегодня в нашем обществе люди сами стремятся двигаться вперед в профессии, знаниях, в достижении благополучия, готовы брать на себя ответственность за конкретные дела...

Поддержка семьи, ее ценностей, детей — это всегда обращение к будущему, к поколениям, которым предстоит жить в эпоху колоссальных изменений, определять судьбу России в XXI веке», — акцентировал Президент Российской Федерации В.В. Путин¹.

Полагаем, данные точные и справедливые, нравственные и гуманные слова и указания Президента Российской Федерации Владимира Владимировича Путина в полной мере относятся к дальнейшему справедливому и гуманному обеспечению защиты прав и свобод человека и гражданина, особенно — несовершеннолетних, совершенствованию судебного разбирательства по уголовным делам по обвинению несовершеннолетних в совершении преступлений, способствующего и обуславливающего законное, обоснованное, справедливое и нравственное судебное рассмотрение уголовных дел в отношении несовершеннолетних.

В связи с изложенным полагаем необходимым остановиться на нескольких моментах.

1. Как известно, в соответствии с Конституцией Российской Федерации

«человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». Конституция Российской Федерации установила, провозгласила и подчеркнула: «Дети являются важнейшим приоритетом государственной политики России. Государство создает условия, способствующие всестороннему духовному, нравственному, интеллектуальному и физическому развитию детей, воспитанию в них патриотизма, гражданственности и уважения к старшим».

Конституция Российской Федерации также установила, определила и провозгласила: «Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод» (ст. 2, ст. 67.1, 46 Конституции).

Характеризуя основные принципы и положения Конституции Российской Федерации, Президент России Владимир Владимирович Путин подчеркнул: «Конституция — это живой инструмент, он должен соответствовать уровню развития общества. У нас есть фундаментальные вещи, которые закреплены и которые нам нужно еще целиком и полностью реализовать. Это касается первой главы (Конституции). Она является неприкосновенной», — акцентировал Президент России В.В. Путин².

Кроме того, согласно Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 10 декабря 1948 г., «каждый человек имеет право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случаях нарушения его основных прав, предоставленных ему конституцией или законом» (ст. 8 декларации)³.

² 2019: Итог от Президента // Российская газета. 2019. 20 декабря. С. 2–3.

³ Всеобщая декларация прав человека : принята Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 г. // Официальный сайт Орга-

¹ Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию от 15 января 2020 г. // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 16.07.2020).

Учитывая изложенные нами основные принципы и нормы Конституции Российской Федерации и нормы международного права, уверены: четкое, полное и неуклонное соблюдение судом принципов и норм Конституции Российской Федерации, а также выполнение судом норм Уголовно-процессуального кодекса России, регламентирующих судебное разбирательство по уголовным делам по обвинению несовершеннолетних в совершении преступлений, обуславливают дальнейшее справедливое и гуманное обеспечение защиты прав и свобод человека и гражданина, особенно — несовершеннолетних, законное, обоснованное, справедливое и нравственное судебное рассмотрение уголовных дел в отношении несовершеннолетних.

Более того, многолетний опыт работы судьей автора статьи и анализ судебной практики по делам несовершеннолетних свидетельствуют и подтверждают, что «возрастные, духовные, интеллектуальные и нравственно-психологические особенности современных подростков — правонарушителей», а также «необходимость и обусловленность дальнейшего совершенствования защиты прав и свобод человека и гражданина, особенно — несовершеннолетних», вызывают «необходимость дальнейших реформ и модернизации уголовно-процессуального законодательства, особенно — в области осуществления правосудия по делам в отношении несовершеннолетних»⁴.

2. В научной юридической литературе иногда голословно высказывалось мнение так называемых «специалистов» или «экспертов» о «действующей карательной парадигме (то есть о типе, модели) **российского уголовного правосудия**» (выделено нами. — *Р.Х.*).

Не можем и невозможно согласиться с подобным мнением.

Полагаем необходимым напомнить и надеемся, что это известно либо должно являться известным для так называемых

«специалистов» и «экспертов»: а именно понятие «**правосудие**» этимологически означает «**справедливое решение дела, спора**». Синонимом понятия «**правосудие**» является понятие «**справедливость**». Кроме того, понятие «**карательный**» этимологически означает «**имеющий целью жестоко наказать, произвести расправу**: например, карательные меры», понятие «**качать**» означает «**подвергать каре**»⁵ (выделено нами. — *Р.Х.*).

Кроме того, как известно, в соответствии с Конституцией Российской Федерации, «соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства... В Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией Российской Федерации... Права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов и обеспечиваются правосудием... Правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом» (ст. 2, ч. 1 ст. 17, ст. 18, ч. 1 ст. 118 Конституции).

Конституция России четко и конкретно также определила: «Судьи подчиняются только Конституции Российской Федерации» (ч. 1 ст. 120 Конституции).

Более того, согласно Конституции Российской Федерации «каждый осужденный за преступление имеет право на пересмотр приговора вышестоящим судом в порядке, установленном федеральным законом, а также право просить о смягчении наказания» (ч. 2 ст. 50 Конституции).

Поэтому уверены: указанное голословное высказывание так называемых «специалистов» или «экспертов» совершенно противоречит принципам и нормам Конституции Российской Федерации и Уголовно-процессуального кодекса России, регламентирующим судебное рассмотрение уголовных дел в отношении несовершеннолетних, а также находится в противоречии с этимологическими значениями понятий «правосудие» и «карательный», не соответствует анализу и разбору судебной практики

низации Объединенных Наций. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (дата обращения: 16.07.2020).

⁴ Подроб. см.: Хисматуллин Р.С. Актуальные проблемы модернизации судебного разбирательства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних // Проблемы современного отечественного уголовного процесса, судебной и прокурорской деятельности : монография / под общ. ред. проф. В.М. Бозрова. М. : Юрлитинформ, 2016. С. 192.

⁵ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка : 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. 4-е изд., доп. М. : Азбуковник, 1999. С. 266; 577; Александрова З.Е. Словарь синонимов русского языка. Около 9 000 синонимических рядов / под ред. Л.А. Чешко. 2-е изд., стер. М. : Сов. энциклопедия, 1969. С. 401.

Российской Федерации по судебному разбирательству уголовных дел по обвинению несовершеннолетних в совершении преступлений.

3. Известно, что в соответствии с Конституцией России «в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией России... Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод... Судьями могут быть граждане Российской Федерации... постоянно проживающие в Российской Федерации, не имеющие гражданства иностранного государства» (ч. 1 ст. 17, ч. 1 ст. 46, ст. 119 Конституции).

Учитывая указанное, в современный период развития общества российское государство стремится обеспечить и обеспечивает гражданам доступность и гарантированность судебной защиты.

Совершенно справедливо и убедительно подчеркнул Президент Российской Федерации Владимир Владимирович Путин в Послании Федеральному Собранию от 15 января 2020 г.: «Ключевую роль в обеспечении законности и прав граждан играет судебная система... Безусловными должны быть не только профессионализм судей, но и доверие к ним. Справедливость и моральное право принимать решения, затрагивающие судьбы людей, всегда в России имели первостепенное значение».

Как известно, в соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом России «состав суда для рассмотрения каждого уголовного дела формируется с учетом **специализации судей**» (ч. 1 ст. УПК). Нормы международного права, в частности, Минимальные стандартные правила Организации Объединенных наций, касающиеся

отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила), определили и установили специализацию правосудия «для решения комплексной задачи достижения социальной справедливости и защиты подсудимых»⁶.

Поэтому считаем: одним из основных и значимых, важных и реальных направлений совершенствования судебного рассмотрения дел в отношении несовершеннолетних как гарантии дальнейшего справедливого обеспечения защиты прав и свобод несовершеннолетних является **специализация судей** по рассмотрению уголовных дел данной категории.

Между тем требования Уголовно-процессуального кодекса России об особенностях формирования состава суда по рассмотрению уголовного дела и рекомендации Пленума Верховного Суда России по данному вопросу в судебной практике судами нередко не учитываются⁷, что не предусматривает в полной мере всестороннюю, объективную, справедливую и реальную защиту подростков, соблюдение и обеспечение прав и свобод несовершеннолетнего подсудимого.

Поэтому считаем целесообразным и необходимым внести изменения в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и дополнить его нормой следующего содержания: «Рассмотрение уголовных дел о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, осуществляется специализирующимся по делам данной категории составом суда».

⁶ Международные акты о правах человека : сборник документов. М. : НОРМА, 2000. С. 299.

⁷ Подроб. см.: Хисматуллин Р.С. Тактические основы судебного рассмотрения дел о преступлениях в сфере экономической деятельности : монография. Уфа : РИЦ БашГУ, 2014. С. 46–47.

Литература

1. Александрова З.Е. Словарь синонимов русского языка. Около 9 000 синонимических рядов / З.Е. Александрова ; под редакцией Л.А. Чешко. 2-е изд., стер. Москва : Советская энциклопедия, 1969. 600 с.
2. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка : 80 000 слов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. 4-е изд., доп. Москва : Азбуковник, 1999. 944 с.
3. Хисматуллин Р.С. Актуальные проблемы модернизации судебного разбирательства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних / Р.С. Хисматуллин // Проблемы современного отечественного уголовного процесса, судебной и прокурорской деятельности : монография / под общей редакцией В.М. Бозрова. Москва : Юрлитинформ, 2016. 304 с.
4. Хисматуллин Р.С. Тактические основы судебного рассмотрения дел о преступлениях в сфере экономической деятельности : монография / Р.С. Хисматуллин. Уфа : РИЦ БашГУ, 2014. 162 с.

DOI: 10.18572/1812-3791-2020-10-21-25

Сокращение особого порядка судебного разбирательства: «начало движения» или «конец маршрута»?

Новиков Сергей Александрович,

доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики
Санкт-Петербургского государственного университета,
кандидат юридических наук, доцент
san33@mail.ru

Статья посвящена актуальным проблемам института особого порядка судебного разбирательства при согласии лица с предъявленным ему обвинением. Положительно оценивая внесенные в июле 2020 г. в главу 40 Уголовно-процессуального кодекса РФ изменения, кардинально сократившие применение названного института, автор обосновывает необходимость продолжения реформы и предлагает конкретные шаги по совершенствованию законодательства. Такие шаги включают дальнейшее сокращение применения особого порядка, новые правила рассмотрения дел в отношении лиц, заключивших досудебные соглашения о сотрудничестве, а также установление четкого механизма исследования судом собранных доказательств.

Ключевые слова: особый порядок судебного разбирательства, доказательства, признание обвиняемым вины, досудебное соглашение о сотрудничестве.

The Reduction of the Special Procedure for Judicial Examination: A March-Off Point or the End of the Route?

Novikov Sergey A.

Senior Lecturer of the Department of Criminal Procedure
and Criminalistics of the Saint Petersburg State University
PhD (Law), Associate Professor

The article is devoted to actual problems of the institution of special procedure of a court trial in case of agreement of the accused person with the accusation. Appreciating the amendments made in July 2020 to the Chapter 40 of the Code of Criminal Procedure dramatically reducing this institution, the author justifies a necessity of the further reforming and suggests particular steps for improvement of the legislation. Such steps include further reduction of the special procedure, new rules of the cases consideration relating to the persons concluded pre-trial cooperation agreements, and also establishment of particular research mechanism of the evidences by the court.

Keywords: special procedure of a court trial, evidence, confession of guilt by the accused, pre-trial cooperation agreement.

В июле 2020 г. состоялось знаковое событие для отечественного уголовного судопроизводства: внесены поправки в Уголовно-процессуальный кодекс РФ (УПК РФ), кардинально сокращающие сферу применения особого порядка принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл. 40 УПК РФ)¹. Напомним, что теперь такой порядок

возможен только по уголовным делам о преступлениях небольшой или средней тяжести².

Речь в данном случае идет не о рядовых изменениях положений УПК РФ, а о весьма существенной смене ориентиров современной российской уголовно-процессуальной политики, где в течение долгого времени определяющим был другой, противоположный вектор развития.

¹ Федеральный закон от 20 июля 2020 г. № 224-ФЗ «О внесении изменений в статьи 314 и 316 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2020. 24 июля.

² Реформа не коснулась постановления приговора в отношении лица, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве.

Действительно, ранее сфера применения особого порядка судебного разбирательства только расширялась. И если при принятии УПК РФ законодатель допускал его лишь по уголовным делам об относительно нетяжких преступлениях (по проекту Кодекса первоначально это были преступления с максимальным наказанием не более трех лет лишения свободы, но еще до вступления УПК РФ в силу этот срок увеличили до пяти лет), то вскоре применение особого порядка было распространено на уголовные дела о тяжких преступлениях³.

В 2009 году в отечественном праве появился институт досудебного соглашения о сотрудничестве⁴, также предусматривающий, за отдельными изъятиями, проведение судебного заседания и постановление приговора в порядке, закрепленном в ст. 316 УПК РФ. С этого момента постановление обвинительного приговора в отношении лица, согласившегося с обвинением и заключившего названное соглашение, стало возможным без исследования судом избобличающих его доказательств по уголовным делам о любых, даже особо тяжких преступлениях.

Можно констатировать, что «суд без суда», т.е. без полноценного судебного следствия, предполагающий, даже в силу своего наименования «особый», как некое исключение из общего порядка судебного разбирательства, постепенно получил в России настолько широкое распространение, что превратился в основной способ рассмотрения уголовных дел в суде первой инстанции.

Более того, российским законодателем всерьез обсуждалась идея допустить применение порядка, установленного гл. 40 УПК РФ, по делам об особо тяжких преступлениях даже тогда, когда досудебное соглашение о сотрудничестве отсутствует⁵. Так, в ноябре 2013 г. Госу-

дарственной Думой РФ в первом чтении был одобрен проект Федерального закона № 321865-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»⁶, позволявшего разрешать в особом порядке дела о преступлениях, наказание за которые не превышает пятнадцати лет лишения свободы (кроме некоторых составов).

И вот теперь вектор развития кардинально изменился. Законодатель не только не пошел на упомянутое расширение особого порядка, но и очень серьезно сократил сферу его применения. Показательно, что «локомотивом» принятия состоявшихся поправок выступил Верховный Суд РФ. В пояснительной записке к законопроекту отмечалось, что дела о тяжких преступлениях, «как правило, являются особо сложными, затрагивают интересы значительного числа потерпевших, вызывают большой общественный резонанс и освещаются в средствах массовой информации, что требует установления <...> высокой степени процессуальных гарантий справедливого правосудия. Обеспечить такие гарантии возможно только при рассмотрении дела в общем порядке судебного разбирательства в условиях действия принципа непосредственности и устности исследования доказательств в судебном заседании»⁷.

Опрошенные нами правоприменители (судьи, прокуроры, следователи) в большинстве, однако, сдержанно отнеслись к преобразованиям, скептически оценивая их и высказывая опасения, касающиеся в основном возможных нарушений разумного срока судопроизводства. Прогнозируется резкое увеличение нагрузки на судей и государственных обвинителей, что может, помимо затягивания сроков, стать еще и причиной судебных ошибок. Необходимость обеспечения явки в суд большого количества

³ Федеральный закон от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. № 27 (часть I). Ст. 2706.

⁴ Федеральный закон от 29 июня 2009 г. № 141-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. № 26. Ст. 3139.

⁵ Подобные идеи разделялись и некоторыми учеными, см.: Конин В. В. Особый порядок

рассмотрения уголовных дел: проблемы законодательства и судебной практики // Российский судья. 2010. № 3. С. 19.

⁶ СПС «КонсультантПлюс».

⁷ См.: Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в статьи 314 и 316 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/690652-7> (дата обращения: 10.08.2020).

свидетелей, потерпевших, переводчиков и других участников уголовного судопроизводства, безусловно, приведет к росту судебных издержек. Кроме того, можно обоснованно предположить, что немало обвиняемых, еще вчера согласившихся бы помогать расследованию из расчета в дальнейшем ходатайствовать о рассмотрении их дела в особом порядке, сегодня не увидят для себя достаточной привлекательности для такой помощи.

В то же время положительные оценки преобладают среди адвокатского сообщества. Здесь разделяют опасения о затягивании сроков и меньших стимулах для смягчения наказания при раскаянии, однако надеются на повышение стандартов доказывания и сокращение обвинительного уклона. Особенно подчеркивается важность полноценного судебного следствия по различным «предпринимательским» составам, многие из которых как раз находятся в категории тяжких преступлений⁸.

Требовалось ли вообще затевать реформирование и менять устоявшуюся систему, ведь речь идет о делах, где обвиняемый согласен с обвинением, а значит, на первый взгляд, обстоятельства дела вполне ясны и разрешить его, должно быть, совсем не сложно?! Да, требовалось!⁹

За время своего существования институт особого порядка заслужил неоднозначные, зачастую полярные оценки со стороны ученых и правоприменителей, проявив свои сильные и слабые стороны.

К положительным аспектам можно отнести процессуальную экономию, благодаря которой значительно сокращаются трудозатраты судей и государственных обвинителей. В обмен на такую «уступку» (по существу, отказ от гарантированного права на справедливое судебное разбирательство!) обвиняемому предоставляется другая гарантия — снижение наказания

минимум на одну треть. В результате, казалось бы, получается выгодная для всех ситуация: облегчается работа судей и прокуроров, потерпевший быстрее реализует право на доступ к правосудию, обвиняемому назначается меньшее наказание.

Однако преимущества особого порядка таят в себе и основную опасность — гораздо более высокий риск судебной ошибки. Судебное разбирательство из центральной стадии уголовного процесса превращается во многом в простую формальность. Без непосредственного исследования доказательств судье крайне сложно выявить самооговор, проверить правильность квалификации действий обвиняемого, убедиться в отсутствии провокации, установить причины и условия, способствующие совершению преступления. Но тогда так ли уж важны упомянутые ранее преимущества, чтобы жертвовать главным — справедливостью судебного решения?!

Проблема в том, что заранее невозможно точно определить, насколько сложное дело ждет своего рассмотрения. Да, наверное, в большинстве случаев по поступающим в суд уголовным делам, где обвиняемые согласны с обвинением, фактические обстоятельства преступления действительно соответствуют установленным. Но не так редки исключения, когда казавшееся «простым» дело при тщательном рассмотрении открывает важнейшие подробности, влияющие не только на квалификацию, но и на сам вывод о виновности подсудимого. Для того чтобы «не пропустить» такое дело, не совершить ошибку, и требуется полноценное судебное следствие по всем, в том числе представляющимся «легкими», уголовным делам.

Теперь на повестку дня выходит следующий вопрос: будет ли продолжено реформирование, еще больше ограничивающее сокращенные, нацеленные на собственное признание обвиняемым вины процедуры, либо реформа уже состоялась и дальнейшее ограничение применения особого порядка не планируется, либо же особый порядок и вовсе скоро вернется на прежние рубежи, а нынешние изменения будут признаны ошибочными?

⁸ См.: Игорев А., Сергеев С. Бизнесменам разрешили не признаваться // Газета «Коммерсантъ». 2020. 21 июля.

⁹ Необходимость кардинального сокращения особого порядка обосновывали многие исследователи, включая автора этих строк, см.: Новиков С.А. Собственное признание вины — «regina probationum» современного российского уголовного процесса? // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2015. № 2. С. 169.

Надеемся, что верным окажется первый прогноз и реформа «продолжит движение». На наш взгляд, в качестве приоритетных дальнейших шагов должны рассматриваться следующие возможные изменения УПК РФ.

Во-первых, уголовные дела о преступлениях средней тяжести необходимо, вслед за делами о тяжких преступлениях, также исключить из зоны действия особого порядка. Полагаем, что и по ним, в силу их сложности и относительной суровости возможного наказания, требуется доскональное и непосредственное исследование судом всех собранных доказательств независимо от позиции самого обвиняемого. Тем самым, кстати, мы вернемся к базовым положениям Концепции судебной реформы 1991 г.¹⁰, предполагавшей сокращенное судебное следствие лишь по наименее тяжким делам (к таковым, на наш взгляд, можно отнести лишь дела о преступлениях небольшой тяжести, да и то с определенными оговорками). В этом вопросе полезно учитывать и зарубежный опыт: в Германии, например, упрощенная форма производства, именуемая «приказом о наказании», осуществляется участковым судьей по малозначительным, «очевидным» преступлениям, наказание за которые не превышает трех месяцев лишения свободы¹¹. Отрадно, что соответствующее предложение автора нашло поддержку у других исследователей¹².

Во-вторых, особый порядок судебного разбирательства не должен применяться в отношении лица, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, если не соблюдены общие условия

его применения, регламентированные гл. 40 УПК РФ. Очевидно, что здесь риск судебной ошибки еще выше, — ведь лицо, желающее заключить такое соглашение, может не только совершить самооговор, но и решиться на оговор невиновного. Поэтому правильной представляется совсем другая модель: несмотря на заключение досудебного соглашения о сотрудничестве, уголовное дело в отношении всех соучастников преступления, в том числе и лица, заключившего соглашение, рассматривается одновременно (без выделения дела в отдельное производство), с тщательным исследованием всех собранных доказательств. Если судья убедится в выполнении лицом условий заключенного с ним соглашения, он назначит ему наказание с соблюдением установленных Уголовным кодексом РФ правил. Такой подход подробно обосновывался нами в прежних работах¹³.

В-третьих, необходимо обеспечить действенным механизмом важнейшее правило, закрепленное в ч. 7 ст. 316 УПК РФ, согласно которому судья постановляет в особом порядке обвинительный приговор только в случае, если придет к выводу, что обвинение, с которым согласился подсудимый, обоснованно, подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу. Сейчас, в отсутствие такого механизма, во многом приведенные положения остаются пустой декларацией. В законе (ч. 5 ст. 316 УПК РФ) прямо отмечено, что судья не проводит в общем порядке исследование и оценку доказательств, а может исследовать обстоятельства, характеризующие личность подсудимого, и обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание. Но как тогда проверить обоснованность обвинения? Полагаем, что ориентироваться необходимо на подход, также предлагавшийся в Концепции судебной реформы 1991 г., предусматривающий при суммарном производстве краткий обзор доказательств в ходе судебного заседания. Помимо регламентации такого обзора доказательств, в УПК РФ должно быть за-

¹⁰ Постановление Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 44. Ст. 1435.

¹¹ См.: Хупсеренов Х.М. Упрощенные формы производства в уголовном процессе зарубежных стран. М., 2014. С. 126. Об особенностях правового регулирования упрощенного судопроизводства в странах Европы см. также: Волеводз А.Г., Литвишко П.А. Упрощенное (ускоренное) уголовное судопроизводство в некоторых странах Европы // Российская юстиция. 2010. № 10. С. 40.

¹² См., например: Александров А.И. Обеспечение права обвиняемого (подозреваемого) на защиту в уголовном процессе России: актуальные проблемы // Российский следователь. 2019. № 8. С. 18.

¹³ См., например: Новиков С.А. Досудебное соглашение о сотрудничестве: разъяснения получены, но проблемы остались // Российский судья. 2013. № 2. С. 42–46.

креплено право судьи при рассмотрении дела в особом порядке по собственному усмотрению непосредственно исследовать любое доказательство. Со схожим предложением выступал И.Л. Петрухин, полагавший, что при особом порядке «желательно в какой-то мере восстановить судебное следствие, в частности, ввести обязательный допрос подсудимого, а при необходимости — исследование и некоторых других доказательств»¹⁴.

В-четвертых, в целях сохранения достаточных стимулов для обвиняемых помогать правоприменителям в точном установлении обстоятельств дела требу-

ются новые, более эффективные меры поощрения дачи ими правдивых показаний. Тогда лица, раскаявшиеся в совершении преступления и оказавшие весомую помощь в его раскрытии, смогут с большим основанием рассчитывать (после проверки судом всей совокупности собранных доказательств и подтверждения отсутствия оговора и самоговора) на такое же серьезное смягчение назначаемого им наказания.

Надеемся, что учет высказанных соображений поможет российскому законодателю продолжить нелегкий путь к избавлению от опасного рецидива абсолютизации признания обвиняемым своей вины и построению уголовного судопроизводства на подлинно справедливых началах.

¹⁴ Петрухин И.Л. Теоретические основы реформы уголовного процесса в России. Ч. II. М., 2005. С. 105.

Литература

1. Александров А.И. Обеспечение права обвиняемого (подозреваемого) на защиту в уголовном процессе России: актуальные проблемы / А.И. Александров // Российский следователь. 2019. № 8. С. 15–18.
2. Волеводз А.Г. Упрощенное (ускоренное) уголовное судопроизводство в некоторых странах Европы / А.Г. Волеводз, П.А. Литвишко // Российская юстиция. 2010. № 10. С. 38–41.
3. Игорев А. Бизнесменам разрешили не признаваться / А. Игорев, С. Сергеев // Коммерсантъ. 2020. 21 июля.
4. Конин В.В. Особый порядок рассмотрения уголовных дел: проблемы законодательства и судебной практики / В.В. Конин // Российский судья. 2010. № 3. С. 18–21.
5. Новиков С.А. Досудебное соглашение о сотрудничестве: разъяснения получены, но проблемы остались / С.А. Новиков // Российский судья. 2013. № 2. С. 42–46.
6. Новиков С.А. Собственное признание вины — «regina probationum» современного российского уголовного процесса? / С.А. Новиков // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2015. № 2. С. 159–171.
7. Петрухин И.Л. Теоретические основы реформы уголовного процесса в России / И.Л. Петрухин. Москва : ТК Велби, 2005. Ч. 2. 192 с.
8. Хупсергенов Х.М. Упрощенные формы производства в уголовном процессе зарубежных стран : монография / Х.М. Хупсергенов. Москва : Юрлитинформ, 2014. 157 с.

ВНИМАНИЕ! АКЦИЯ ОКТЯБРЯ!

**Сообщаем, что только в период с 1 по 30 октября 2020 года
при оформлении годовой подписки на журнал
«Арбитражный и гражданский процесс» скидка составит 30 %!**

Спешите оформить подписку!

По вопросу оформления подписки просим обращаться
по тел.: 8 (495) 617-18-88 — многоканальный;
8-800-333-28-04 (по России бесплатно)
или по электронной почте: podpiska@lawinfo.ru

Может ли быть субъектом коммерческого подкупа преподаватель кооперативного вуза?

Лысак Николай Васильевич,

профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин
Белгородского юридического института
Министерства внутренних дел
Российской Федерации имени И.Д. Путилина,
кандидат юридических наук, доцент
nvlisak@yandex.ru

В статье с теоретических и практических позиций рассматриваются проблемные вопросы применения статьи 204 Уголовного кодекса РФ в отношении преподавателей кооперативных вузов.

Ключевые слова: кооперация, кооперативные вузы, преподаватель, коммерческий подкуп.

Can a Lecturer of a Cooperative Higher Educational Institution Be a Subject of Commercial Bribery?

Lysak Nikolay V.

Professor of the Department of Criminal and Legal Disciplines
of the Putilin Belgorod Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia
PhD (Law), Associate Professor

The article, with theoretical and practical positions, deals with the problem questions of application of item 204 of the Criminal Code of the RF concerning teachers of the co-operative higher educational institutions.

Keywords: cooperation, co-operative higher educational institutions, teacher, commercial payoff.

Среди существующих в стране видов кооперации только потребительская кооперация обладает мощным образовательным потенциалом. Наличие множества образовательных учреждений позволяет ей оказывать населению значительный объем образовательных услуг. Сегодня в образовательной системе потребительской кооперации России находятся такие ведущие вузы (университеты), как Российский университет кооперации, Сибирский университет потребительской кооперации, которые имеют большое количество филиалов, представленных на рынке образовательных услуг, как институты. В Белгороде функционирует Белгородский университет кооперации, экономики и права.

В данном случае можно согласиться с утверждением известного теоретика кооперации К.И. Вахитова, что ни в одной другой стране мира нет таких образовательных кооперативных учреждений, как в России¹.

¹ Вахитов К.И. История потребительской кооперации России: учебник. М.: Торговая корпорация «Дашков и К», 2007. С. 336.

Образовательные учреждения потребительской кооперации не относятся к государственным, но они и не коммерческие, поскольку не преследуют в образовательной деятельности цели получения прибыли. Учредителем высших учебных заведений потребительской кооперации является Центросоюз РФ, за исключением Белгородского университета кооперации, экономики и права².

В контексте сказанного следует заметить, что нередко в правоприменительной практике допускаются ошибки в определении статуса учебных заведений потребительской кооперации и их неосновательно относят к коммерческим, тогда как таковыми они по своей природе не являются.

Преподаватели кооперативных вузов, так же как и государственных, выполняют свои профессиональные функции, связанные с обучением и воспитанием студентов,

² Белгородский университет потребительской кооперации в 2011 г. вышел из состава Центросоюза РФ и был преобразован в автономную некоммерческую организацию высшего профессионального образования «Белгородский университет кооперации, экономики и права».

передачей им знаний и контролем за их усвоением. И в этой связи возникает вопрос, представляющий интерес как для теории уголовного права, так и для судебной практики: а носит ли их педагогическая деятельность управленческий характер и могут ли они быть субъектом коммерческого подкупа?

Изучение судебной практики показывает, что она идет в основном по пути признания преподавателей кооперативных вузов субъектами коммерческого подкупа.

Так, доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Саранского кооперативного института К. был признан лицом, выполняющим в вузе управленческие функции, и осужден за коммерческий подкуп. Противозаконность его деятельности заключалась в том, что за выставление положительной оценки на экзамене он получил от студента первого курса Е. в качестве предмета подкупа три блока сигарет «Парламент»³.

25 мая 2011 года преподаватель Сыктывкарского кооперативного института Н. был осужден городским судом за коммерческий подкуп, так как был признан лицом, осуществляющим управленческие функции при защите студентами курсовых работ и приеме зачетов⁴.

В то же время по некоторым рассмотренным уголовным делам весьма трудно понять логику правоприменителя, когда в одном случае в отношении преподавателя, обвиненного в коммерческом подкупе, выносится обвинительный приговор, а в другом — оправдательный.

6 сентября 2007 г. по приговору Октябрьского районного суда г. Белгорода была осуждена за покушение на коммерческий подкуп доцент кафедры Белгородского университета потребительской кооперации Д. Суд, признавая ее виновной в совершении преступления, установил, что доцент Д., в силу возложенных на нее обязанностей, осуществляла управленческие функции, к которым относятся при-

ем экзаменов и зачетов, выставление по ним оценок, что порождает для студентов определенные правовые последствия (продолжение учебы, получение диплома и т.д.). Кассационная инстанция с доводами суда первой инстанции согласилась⁵.

За преступление, совершенное при схожих обстоятельствах, была осуждена по ч. 3 ст. 204 Уголовного кодекса РФ (УК РФ) доцент кафедры Белгородского университета потребительской кооперации М.

Свердловский районный суд г. Белгорода 24 февраля 2010 г. вынес в отношении нее обвинительный приговор, в котором отметил, что доцент М. в связи с занимаемым служебным положением была наделена управленческими функциями, которые заключались в том, что, работая в должности доцента кафедры, имела право на принятие экзамена, неудовлетворительная сдача которого влекла для студентов негативные правовые последствия вплоть до отчисления из университета.

Судебная коллегия по уголовным делам Белгородского областного суда с доводами суда первой инстанции не согласилась, приговор отменила и производство по делу прекратила за отсутствием в действиях М. состава преступления.

Отменяя приговор, кассационная инстанция указала, что М. не обладает управленческими функциями, поскольку принятие экзамена не относится к таковым. Из ее должностной инструкции (инструкция преподавателя) следует, что она занимается преподавательской деятельностью и не имеет отношения к коммерческой деятельности университета, которой занимается лишь ее руководство, и именно оно наделено управленческими функциями⁶.

Таким образом, судебная коллегия по уголовным делам Белгородского областного суда, исправляя ошибку суда первой инстанции, обоснованно, на наш взгляд, указала, что преподаватель кооперативного вуза не может быть признан специальным субъектом преступления, поскольку выполняет в учебном заведении чисто профес-

³ Приговор Октябрьского районного суда г. Саранска Республики Мордовия от 4 октября 2010 г. Дело № 1-247. URL: <https://rospravosudie.com/court-oktyabrskij-rajonnyj-sud-g-saranska-respublika-mordoviya-s/act-102040976/> (дата обращения: 15.08.2020).

⁴ Приговор Сыктывкарского городского суда Республики Коми от 25 мая 2011 г. Дело № 1-655/2011. URL: <https://rospravosudie.com/court-syktvykarskij-gorodskoj-sud-respublika-komi-s/act-101669559/> (дата обращения: 15.08.2020).

⁵ Архив Октябрьского районного суда г. Белгорода Белгородской области за 2007 г. Дело № 1-302/2007; Кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам.

⁶ Архив Свердловского районного суда г. Белгорода Белгородской области за 2010 г. Дело № 1-24/2010; Кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Белгородского областного суда от 28 апреля 2010 г. по делу № 1-24/2010.

сиональные обязанности, которые никак не связаны с управленческой деятельностью.

Можно предположить, что в этом случае кассационная инстанция, принимая решение, руководствовалась указаниями Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий»⁷.

Из которых, в частности, следует, что преподаватель может быть признан специальным субъектом преступления только в одном случае — когда он принимает участие в приеме экзаменов и выставлении оценок, будучи членом государственной экзаменационной (аттестационной) комиссии. Из этого можно сделать вывод, что всякая предыдущая работа преподавателя, включающая в себя чтение лекций и проведение семинарских занятий, выставление оценок по контрольным и курсовым работам, прием текущих зачетов и экзаменов, составляет профессиональную сферу его деятельности, а не управленческую.

Между тем, несмотря на указание Пленума, правоприменительная практика по-прежнему идет «старым курсом» и признает преподавателей кооперативных вузов управленческими работниками.

Нет единства мнений по этому вопросу и среди теоретиков уголовного права.

Так, Б.В. Волженкин считал, что преподаватели негосударственных учебных заведений могут быть привлечены к уголовной ответственности за преступления против интересов службы в том случае, если они нарушают обязанности, возложенные на них как на членов экзаменационной комиссии⁸.

В сущности аналогичной позиции придерживается и А. Шнитенков. По его мнению, преподаватель может быть специальным субъектом преступления только в двух случаях, если он по приказу руководителя вуза назначается членом государственной аттестационной комиссии или принимает участие в составе комиссии в приеме вступительных экзаменов⁹.

⁷ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 12. С. 3.

⁸ См.: Волженкин Б.В. Служебные преступления. М.: Юрист, 2000. С. 288.

⁹ См.: Шнитенков А. Выполнение преподавателем профессиональных и должностных функций // Уголовное право. 2001. № 4. С. 69–70.

С точки зрения Л.П. Тумаркиной, у преподавателей негосударственных вузов управленческие функции проявляются в момент приема экзаменов¹⁰.

А.С. Горелик предлагал рассматривать преподавателя негосударственного вуза в статусе лица, осуществляющего организационно-распорядительные полномочия в период приема экзаменов. Поскольку считал, что от их результата зависят правовые последствия (зачисление в вуз, перевод на другой курс, выдача диплома)¹¹.

П. Панченко, утверждая, что преподаватель негосударственного вуза является субъектом преступлений против интересов службы, не ограничивает рамки уголовной ответственности приемом экзаменов, а рассматривает эти возможности еще шире. Включая сюда выставление оценок на зачетах по письменным работам (рефератам, эссе, контрольным, курсовым, выпускным квалификационным работам)¹².

Как видно, все авторы единодушны во мнении, что преподаватели негосударственных учебных заведений являются управленческими работниками. Однако среди них нет единства взглядов в определении момента возникновения у них права на осуществление управленческих функций. Одни связывают его с участием в работе государственной (аттестационной) комиссии либо в составе комиссии в приеме вступительных экзаменов, другие с более ранним этапом, например, с приемом межсессионных зачетов и экзаменов, а некоторые идут еще дальше, считая, что преподаватель приобретает статус управленческого работника с момента выставления оценок по рефератам, эссе, контрольным и курсовым работам и т.д. Причем следует заметить, что большинство исследователей считают, что преподаватели выполняют в вузе организационно-распорядительные функции, в связи с тем, что в своей педагогической деятельности они принимают решения, которые имеют юридическое значение и влекут определенные юридические последствия. Например, несдача экзамена

¹⁰ См.: Тумаркина Л.П. Коммерческий подкуп: монография. М.: ИД «Камерон», 2005. С. 67.

¹¹ Горелик А.С. Полный курс уголовного права: в 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т. 3: Преступления в сфере экономики. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. С. 749.

¹² См.: Панченко П. Коррупция в образовательных учреждениях. Составы преступлений и соотношение с неправомерными деяниями // Уголовное право. 2005. № 2. С. 53.

может повлечь, по их мнению, отчисление студента из учебного заведения и т.д. Надо сказать, что эта «архаичная», с нашей точки зрения, формула широко применяется в судебной практике.

Однако, как нам представляется, такая позиция является ошибочной. Нельзя не обратить внимание на тот факт, что преподаватель выполняет свои профессиональные обязанности в строго определенных для него руководством вуза рамках и в этой связи он не самостоятелен в принятии решений, которые могли бы повлечь юридические последствия. Студент, не сдавший зачет или экзамен, может пересдать их повторно этому же преподавателю, обратиться в деканат с просьбой о пересдаче другому преподавателю. Не сдав повторно экзамен, он имеет право пересдать его комиссии, назначаемой деканом факультета. У студента имеются широкие возможности для обжалования действий преподавателя, если он считает, что он необъективен в оценке его знаний, начиная от заведующего кафедрой и заканчивая ректором учебного заведения. Вопросы допуска к сессии, перевода на другой курс, отчисления из вуза относятся к компетенции декана факультета и ректора. Только они имеют полномочия организационно-распорядительного характера и полномочны решать все вопросы, связанные с учебным процессом.

В этой связи весьма актуален, с нашей точки зрения, вывод, сделанный в свое время Б.В. Здравомысловым. Вот что он писал: «Преподаватели и учителя ни в процессе обучения и передачи знаний, ни в процессе контроля за усвоением учебного материала (проверка контрольных заданий, зачеты, экзамены) не выполняют никаких организационных функций: организация же занятий в классе или студенческой аудитории носит чисто технический характер. Таким образом, рядовой преподаватель и учитель не наделены функциями, указанными в законе как функции должностного лица. Следовательно, есть все основания утверждать, что под действия нормы, определяющей признаки должностного лица, указанные категории работников не подпадают»¹³.

С приведенными аргументами нельзя не согласиться. Думается, что мнение одного из известных и авторитетных ученых

¹³ Здравомыслов Б.В. Должностные преступления. Понятие и квалификация. М.: Юридическая литература, 1975. С. 36.

в области уголовного права, посвятившего свои фундаментальные работы исследованию должностных преступлений, заслуживает внимания.

Что же касается вопроса признания преподавателя лицом, осуществляющим управленческие функции в период его работы в государственной экзаменационной (аттестационной) комиссии, то здесь можно было бы согласиться с мнением ученых, что преподаватель, назначенный приказом ректора для работы в указанной комиссии, временно может осуществлять управленческие функции. Однако и эта позиция, на наш взгляд, не безупречна. Дело в том, что, будучи членом такой комиссии, преподаватель вряд ли обладает организационно-распорядительными полномочиями. У него нет подчиненных по службе, он не осуществляет руководство этой комиссией, а его голос является лишь совещательным. Приказом ректора учебного заведения назначается председатель такой комиссии (как правило, со стороны) и его заместитель из числа руководителей структурных подразделений вуза, которые решают все вопросы организационно-распорядительного характера. Преподаватель же, назначенный в эту комиссию, является только исполнителем их решений. Поэтому его действия вряд ли могут повлечь какие-либо юридические последствия.

В продолжение сказанного хотелось бы отметить, что вызывает недоумение позиция, занятая Пленумом Верховного Суда РФ относительно толкования организационно-распорядительных полномочий¹⁴.

В своем постановлении Пленум указал, что «к организационно-распорядительным функциям относятся полномочия лиц по принятию решений, имеющих юридическое значение и влекущих определенные юридические последствия». Пленум считает, что эта «формула» может быть применена к преподавателям, когда они принимают участие в приеме экзаменов и выставлении оценок, будучи членами государственных экзаменационных (аттестационных) комиссий¹⁵.

¹⁴ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 12. С. 3.

¹⁵ Между тем, как отмечалось выше, правоприменитель не всегда следует указаниям Пленума и рассматривает возможности применения этой

С таким подходом к трактовке организационно-распорядительных полномочий вряд ли можно согласиться. Представляется, что данные указания не основаны на законе, поскольку такой признак в действующем уголовном законодательстве России, в отличие от уголовного закона Республики Беларусь, не содержится¹⁶. По сути, Пленум сформулировал новый признак должностного лица и лица, осуществляющего управленческие полномочия, тогда как это мог сделать только законодатель. По нашему мнению, это вносит в теорию и правоприменительную практику некий простор для необоснованно расширительного толкования субъекта уголовной ответственности за должностные преступления и преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях. В уголовно-правовой литературе уже предлагается относить к лицам, осуществляющим управленческие функции в негосударственных организациях, консуль-

тантов, советников, референтов, врачей, преподавателей, экспертов и др.¹⁷.

Все это создает трудности для правоприменительной практики и ведет к отсутствию единообразного применения уголовного закона в сфере квалификации служебных преступлений.

Таким образом, резюмируя изложенное, можно сделать вывод, что преподаватели кооперативных вузов, как, впрочем, и других негосударственных высших учебных заведений, не осуществляют управленческих функций. Они не руководители, а рядовые исполнители, которые выполняют чисто профессиональные обязанности по обучению и воспитанию студентов. Признание их в теории уголовного права и судебной практике управленческими работниками является глубоко ошибочной позицией. Думается, что разрешить эту проблему (и мы здесь не оригинальны, такие предложения уже высказывались в литературе), устранить этот пробел в уголовном законодательстве можно введением уголовно-правового запрета на поборы в сфере обслуживания населения. По нашему убеждению, появление такой нормы в отечественном уголовном законодательстве будет позитивно воспринято как теоретиками, так и практиками.

«формулы» на более ранних этапах преподавательской деятельности (зачетах, межсессионных экзаменах). Иначе говоря, трактует этот признак несколько шире.

¹⁶ В уголовном законе Республики Беларусь, в статье 4, содержится указание, в соответствии с которым к должностным лицам относятся в том числе и «лица, уполномоченные в установленном порядке на совершение юридически значимых действий». См.: Уголовный кодекс Республики Беларусь. Мн.: Амалфея, 2001. С. 32–33.

¹⁷ См.: Буденова Е.А., Иванченко Р.Б., Колесников Р.В., Малышев А.Н. Уголовно-правовые меры противодействия преступлениям в сфере экономики. Воронеж: Воронежский институт МВД России, 2014. С. 214.

Литература

1. Вахитов К.И. История потребительской кооперации России: учебник / К.И. Вахитов. Москва: Дашков и К°, 2007. 400 с.
2. Волженкин Б.В. Служебные преступления: учебно-практическое пособие / Б.В. Волженкин. Москва: Юрист, 2000. 288 с.
3. Горелик А.С. Полный курс уголовного права. В 5 томах. Т. 3. Преступления в сфере экономики / А.С. Горелик; под редакцией А.И. Коробеева. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2008. 786 с.
4. Здравомыслов Б.В. Должностные преступления. Понятие и квалификация / Б.В. Здравомыслов. Москва: Юридическая литература, 1975. 168 с.
5. Панченко П. Коррупция в образовательных учреждениях: составы преступлений и соотношение с неправомерными деяниями / П. Панченко // Уголовное право. 2005. № 2. С. 52–55.
6. Тумаркина Л.П. Коммерческий подкуп: монография / Л.П. Тумаркина. Москва: Камерон, 2005. 176 с.
7. Уголовно-правовые меры противодействия преступлениям в сфере экономики: учебное пособие / Е.А. Буданова, Р.Б. Иванченко, Р.В. Колесников, А.Н. Малышев. Воронеж: Воронежский институт экономики МВД России, 2014. 245 с.
8. Шнитенков А. Выполнение преподавателем профессиональных и должностных функций / А. Шнитенков // Уголовное право. 2001. № 4. С. 69–70.

Становление системы административных судов в Республике Узбекистан: проблемы и перспективы

Брежнев Олег Викторович,
 профессор Курской академии государственной
 и муниципальной службы,
 ведущий научный сотрудник Центра изучения
 проблем публичного управления и финансового
 права Юго-Западного государственного университета,
 доктор юридических наук, профессор
obrezhnev@yandex.ru

Одним из наиболее значимых результатов судебной реформы, прошедшей в 2017 г. в Республике Узбекистан, является создание системы административных судов, уполномоченных рассматривать дела, возникающие из публично-правовых отношений. В статье показана специфика сложившейся в этом государстве модели административной юстиции, а также особенности порядка рассмотрения административных дел в Узбекистане. На основе анализа законодательства и правоприменительной практики предложен комплекс мер по дальнейшему совершенствованию системы административных судов и административного судопроизводства в Узбекистане: изменение территориальной организации судов; исключение возможности одного суда выступать в качестве разных инстанций по конкретному административному делу; более четкая регламентация правил подсудности и др.

Ключевые слова: система, реформа, административный суд, статус, правосудие, компетенция.

The Establishment of a System of Administrative Courts in the Republic of Uzbekistan: Issues and Prospects

Brezhnev Oleg V.
 Professor of the Kursk Academy of Public and Municipal Service
 Leading Research Scientist of the Center for Study of Public Management
 and Financial Law Issues of the Southwest State University
 LL.D., Professor

One of the most significant results of the judicial reform that took place in 2017 in the Republic of Uzbekistan is the creation of a system of administrative courts empowered to consider cases arising from public law relations. The article shows the specificity of the model of administrative justice that has developed in this state, as well as the peculiarities of the procedure for considering administrative cases in Uzbekistan. Based on the analysis of legislation and law enforcement practice, a set of measures is proposed to further improve the system of administrative courts and administrative court proceedings in Uzbekistan: change in the territorial organization of courts; exclusion of the possibility of one court to act as different instances in a specific administrative case; clearer regulation of the rules of jurisdiction, etc.

Keywords: system, reform, administrative court, status, justice, competence.

Вопрос о возможности создания административных судов в течение длительного времени является предметом научной дискуссии в среде российских ученых и практиков¹.

Ранее Верховный Суд РФ неоднократно высказывался в поддержку образования административных судов как подсистемы

судов общей юрисдикции. В 2000 году им был подготовлен и внесен в Государственную Думу проект Федерального конституционного закона «О федеральных административных судах в Российской Федерации», который был принят в первом чтении, а впоследствии — отклонен.

В 2011 году в структуре Верховного Суда РФ создана Судебная коллегия по административным делам, в 2014 г. аналогичные коллегии появились в верховных судах республик, краевых, областных

¹ См., напр.: Демин А.А. Проблема судов административной юстиции не отменена // Административное право и процесс. 2020. № 8. С. 35–39.

и приравненных к ним судах, а затем — и в кассационных и апелляционных судах общей юрисдикции. В 2015 году федеральный законодатель принял Кодекс административного судопроизводства РФ, определяющий порядок судебного рассмотрения и разрешения административных дел и наполняющий тем самым конкретным процессуальным содержанием норму ч. 2 ст. 118 Конституции РФ об административном судопроизводстве как самостоятельной форме осуществления судебной власти. Таким образом, в России отказались от идеи создания административных судов в пользу образования специализированных подразделений (коллегий) в судах общей юрисдикции определенных уровней, в то же время предусмотрев особую законодательную регламентацию порядка осуществления административного судопроизводства.

Насколько подобный подход является оправданным? В поисках ответа на этот вопрос закономерен интерес к опыту тех зарубежных стран, в которых созданы и функционируют системы административных судов². К числу таковых относится Республика Узбекистан, где специализированные суды, осуществляющие правосудие по административным делам, появились в результате судебной реформы 2017 г. Опыт Узбекистана интересен тем, что он, с одной стороны, является попыткой рецепции европейского подхода в организации административной юстиции, а с другой стороны, свидетельствует о сохранении некоторых черт, которые были свойственны советскому правосудию.

История создания административных судов в Узбекистане. Идея учреждения судебных органов административной юстиции стала активно обсуждаться в Узбекистане во второй половине 2010-х гг. на волне процессов демократизации и либерализации правовой системы. Указом Президента Республики Узбекистан от 21 октября 2016 г. № УП-4850 «О мерах по дальнейшему реформированию судебной системы, усилению гарантий надежной защиты прав и свобод граждан» давалось поручение Верховному Суду, Высшему хозяйственному суду, Генеральной прокуратуре и Министерству

юстиции Республики Узбекистан на основе глубокого изучения передового зарубежного опыта разработать и внести предложения, предусматривающие создание административных судов путем пересмотра компетенции судов по гражданским, уголовным делам и хозяйственным судам.

Указ Президента Республики Узбекистан от 21 февраля 2017 г. № УП-4966 «О мерах по коренному совершенствованию структуры и повышению эффективности деятельности судебной системы Республики Узбекистан» предусматривал создание системы административных судов, образование в структуре Верховного Суда Судебной коллегии по административным делам и придание ей статуса высшего органа судебной власти в сфере административного судопроизводства. Во исполнение поручений президента были разработаны и утверждены поправки в Конституцию (Закон Республики Узбекистан от 6 апреля 2017 г. № ЗРУ-426) и в Закон от 2 сентября 1993 г. № 924-ХП «О судах» (Закон Республики Узбекистан от 12 апреля 2017 г. № ЗРУ-428), урегулировавшие организацию административных судов, а также подготовлен и принят Кодекс Республики Узбекистан об административном судопроизводстве³ (Закон Республики Узбекистан от 25 января 2018 г. № ЗРУ-462)⁴.

В соответствии с Конституцией (ч. 1 ст. 107) в судебную систему Узбекистана входят: Конституционный Суд; Верховный Суд; военные суды; суд Республики Каракалпакстан по гражданским делам, областные и Ташкентский городской суды по гражданским делам; суд Республики Каракалпакстан по уголовным делам, областные и Ташкентский городской суды по уголовным делам; экономические суды Республики Каракалпакстан, областей и города Ташкента⁵; административные суды Республики Каракалпакстан, областей и

³ Далее — КАС Узбекистана.

⁴ См.: Мухамеджанов А.З. Судебно-правовая реформа и развитие конституционного правосудия в Республике Узбекистан // Государство и право. 2018. № 2. С. 86–87.

⁵ С 1 января 2021 г. предполагается образование судов общей юрисдикции Республики Каракалпакстан, областей и города Ташкента на базе областных и приравненных к ним судов по гражданским делам, по уголовным делам и экономических судов с сохранением строгой специализации судей и образованием отдельных судебных коллегий по видам судопроизводства (Указ Президента Республики Узбекистан от 24 июля 2020 г. № УП-6034).

² См., напр.: Бирюков П.Н. Административное право и административные суды Финляндии // Административное право и процесс. 2015. № 5. С. 66–69.

города Ташкента; межрайонные, районные (городские) суды по гражданским делам; районные (городские) суды по уголовным делам; межрайонные, районные (городские) экономические суды; районные (городские) административные суды⁶.

Таким образом, судебные органы в Узбекистане осуществляют свою деятельность на принципах территориальности и специализации.

Верховный Суд Республики Узбекистан является высшим органом судебной власти в сфере гражданского, уголовного, экономического и административного судопроизводства (ч. 1 ст. 110 Конституции). Он вправе принимать окончательные решения по всем судебным делам, относящимся к подведомственности специализированных судов, кроме Конституционного Суда, а также обеспечивает единообразное толкование и применение законов этими судами.

Юрисдикция административных судов охватывает дела о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан и юридических лиц, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, за исключением дел, отнесенных к подведомственности Конституционного суда, судов по гражданским делам, экономических судов и военных судов (ч. 1 ст. 26 Кодекса административного судопроизводства (КАС) Узбекистана).

К подведомственности административных судов относятся, в частности, следующие дела:

- об оспаривании ведомственных нормативно-правовых актов;
- об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственного управления, иных организаций, уполномоченных на осуществление административно-правовой деятельности, органов самоуправления граждан и их должностных лиц, не соответствующих законодательству и нарушающих права и охраняемые законом интересы граждан и юридических лиц;
- об оспаривании действий (решений) избирательных комиссий;
- об оспаривании отказа в совершении нотариального действия, регистрации за-

писей актов гражданского состояния либо действий (бездействия) нотариуса или должностного лица органа записи актов гражданского состояния;

— об обжаловании отказа в государственной регистрации либо уклонения от нее в установленный срок.

Административные суды разрешают и иные дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений: например, о помещении лица без определенного места жительства в центр реабилитации (гл. 24 КАС Узбекистана), о некоторых административных правонарушениях.

Статус судей административных судов базируется на положениях Конституции Узбекистана (ст. 112–113) и Закона «О судах» (разд. IV). Специфика порядка наделения полномочиями судей в Узбекистане и их прекращения заключается в том, что существенную роль в решении этих вопросов играет Высший судейский совет — орган судейского сообщества, оказывающий содействие в обеспечении соблюдения конституционного принципа независимости судебной власти (ст. 111 Конституции, ст. 2 Закона Республики Узбекистан от 6 апреля 2017 г. № ЗРУ-427 «О Высшем судейском совете Республики Узбекистан»).

Председатель, заместители председателя, судьи Верховного Суда Республики Узбекистан избираются Сенатом Олий Мажлиса по представлению Президента Республики Узбекистан. Председатели административных судов областей и города Ташкента назначаются на должность и освобождаются от нее Президентом Республики Узбекистан по представлению Высшего судейского совета. Судьи административных судов областей и города Ташкента, председатели и судьи районных (городских) административных судов назначаются на должность и освобождаются от нее Высшим судейским советом Республики Узбекистан.

Некоторыми особенностями обладает наделение полномочиями судей административных судов в Республике Каракалпакстан — особом автономном образовании, входящем в состав Узбекистана.

Председатель Административного суда Республики Каракалпакстан избирается представительным органом — Жокаргы Кенесом Республики Каракалпакстан по представлению председателя Жокаргы Кенеса, согласованному с Президентом Республики Узбекистан, на основании

⁶ С 1 января 2021 г. предполагается образование межрайонных (городских) административных судов вместо районных (городских) (Указ Президента Республики Узбекистан от 24 июля 2020 г. № УП-6034).

заклучения Высшего судейского совета. Судьи Административного суда Республики Каракалпакстан, председатели и судьи районных (городских) административных судов Республики Каракалпакстан назначаются Жокаргы Кенесом по представлению Высшего судейского совета.

Отметим, что вряд ли можно считать удачным с точки зрения обеспечения независимости судей административных судов порядок, предполагающий, что решения о наделении судейскими полномочиями и их прекращении принимаются местными органами власти, как это предусмотрено в Республике Каракалпакстан, ибо у этих органов может быть свой процессуальный интерес в результатах осуществления административного судопроизводства.

Судья административного суда назначается или избирается на первоначальный пятилетний срок, затем — десятилетний срок и последующий бессрочный период пребывания в должности (ч. 1 ст. 63.1 Закона «О судах»).

Система административных судов включает три основных звена, связанных институциональными отношениями.

Основным звеном данной системы являются *районные (городские) административные суды*, которые рассматривают дела, относящиеся к их подсудности (все, кроме тех, которые относятся к подсудности административных судов Республики Каракалпакстан, областей, города Ташкента, Верховного Суда Узбекистана) в первой инстанции. Районный (городской) административный суд состоит из председателя и судьи. Он рассматривает дела в составе одного судьи единолично.

Вторым звеном в системе административных судов Узбекистана являются *административные суды Республики Каракалпакстан, областей и города Ташкента*. Юрисдикция каждого из этих 14 судов территориально совпадает с границами соответствующей республики, области, города. Административные суды Республики Каракалпакстан, областей и города Ташкента состоят из председателя и судей и действуют в составе президиума и судебных коллегий.

Соответствующие суды рассматривают в первой инстанции дела, связанные с государственной тайной. КАС Узбекистана (ч. 2 ст. 29) предусматривает, что в зависимости от особых обстоятельств они вправе изъять любое дело из районного (городского)

административного суда и принять его к своему производству по первой инстанции, передать дело из одного суда в другой. Подобное решение в соответствии с международными стандартами компетентного, независимого и беспристрастного правосудия не может быть произвольным, а значит, закон должен определять основания его принятия и процессуальный порядок реализации.

Кроме того, административные суды Республики Каракалпакстан, областей, города Ташкента выполняют функции апелляционной или кассационной инстанции по отношению к решениям районных (городских) административных судов, а также самих этих судов, принятым в первой инстанции. Таким образом, действующее административно-процессуальное законодательство Узбекистана не исключает последовательного рассмотрения одного и того же дела в двух инстанциях в одном и том же административном суде, что создает риск умаления независимости и самостоятельности судей при осуществлении правосудия по административным делам. Отметим также, что апелляционная и кассационная инстанции согласно КАС Узбекистана (ч. 1 ст. 224) являются взаимоисключающими, т.е. кассационное обжалование решения административного суда допускается только в том случае, если оно не было оспорено в апелляционном порядке, что существенно снижает уровень гарантий судебной защиты прав и свобод граждан.

Третьим звеном в системе административных судов является *Верховный Суд Узбекистана*. В первой инстанции в коллегиальном составе он рассматривает административные дела: об оспаривании ведомственных нормативно-правовых актов; об оспаривании действий (решений) Центральной избирательной комиссии Республики Узбекистан. Кроме того, он правомочен изъять дело из любого административного суда и принять его к своему производству по первой инстанции, передать дело из одного суда в другой.

Судебная коллегия по административным делам Верховного Суда Республики Узбекистан выполняет функции апелляционной или кассационной инстанции по отношению к его решениям, принятым в первой инстанции, а также является надзорной инстанцией по отношению к решениям всех судов, кроме Президиума

Верховного Суда. Вопрос о возбуждении надзорного производства рассматривается судьей Верховного Суда. Этот вопрос может быть инициирован как лицами, участвующими в деле, посредством подачи надзорной жалобы, так и Председателем Верховного суда, Генеральным прокурором или их заместителями путем подачи протеста.

Президиум Верховного Суда Республики Узбекистан является высшей надзорной инстанцией, правомочной пересмотреть решение любого нижестоящего суда. Производство в Президиуме может быть инициировано только Председателем Верховного суда, Генеральным прокурором или их заместителями.

КАС Узбекистана развернуто регламентирует основания отмены судебного акта в апелляционном (ст. 220) и кассационном (ст. 244) порядке, причем определяя эти основания практически одинаковым образом. Что касается оснований отмены судебного решения в надзорной инстанции, то он устанавливает (ст. 264), что ими являются незаконность и необоснованность судебного акта. Конечно, предпочтительно, чтобы надзорная инстанция была вправе отменять судебные решения лишь при установлении фундаментальных нарушений, без устранения которых невозможна эффективная судебная защита прав и свобод граждан.

В заключение отметим, что создание системы административных судов в Республике Узбекистан явилось важной гарантией реализации закрепленного в ст. 44 Конституции этого государства права на обжалование в суд незаконных действий государственных органов, должностных лиц, общественных объединений. Вместе с тем можно отметить следующие перспективные направления развития правосудия по административным делам в Узбекистане:

— организация административных судов, в том числе наделенных полномочиями по проверке принятых судебных актов, на началах *экстерриториальности*, т.е. таким образом, чтобы они осуществляли юрисдикцию на территориях, не совпадающих с административно-территориальным делением государства;

— исключение порядка назначения судей административных судов по решению местных органов власти (в Республике Каракалпакстан);

— исключение возможности произвольного изменения подсудности административного дела по решению вышестоящего суда;

— исключение возможности одного и того же суда выступать в качестве разных инстанций по конкретному административному делу;

— отказ от понимания апелляционных и кассационных процедур как взаимоисключающих, обеспечение возможности последовательного обжалования судебного акта в апелляционном, а затем — в кассационном порядке;

— реформирование надзорного производства, в том числе: реорганизация двух надзорных инстанций в Верховном суде; совершенствование правовых норм, регламентирующих основания отмены судебного акта, вступившего в силу; ограничение определенными условиями возможности реализации полномочий должностных лиц органов суда и прокуратуры по инициированию пересмотра вступивших в силу решений административных судов.

Реализация некоторых из этих мер в 2021 г. предусмотрена Указом Президента Республики Узбекистан от 24 июля 2020 г. № УП-6034 «О дополнительных мерах по дальнейшему совершенствованию деятельности судов и повышению эффективности правосудия».

Литература

1. Бирюков П.Н. Административное право и административные суды Финляндии / П.Н. Бирюков // Административное право и процесс. 2015. № 5. С. 66–69.
2. Демин А.А. Проблема судов административной юстиции не отменена / А.А. Демин // Административное право и процесс. 2020. № 8. С. 35–39.
3. Мухамеджанов А.З. Судебно-правовая реформа и развитие конституционного правосудия в Республике Узбекистан / А.З. Мухамеджанов // Государство и право. 2018. № 2. С. 84–92.

Публикация текстов судебных актов в сети Интернет как механизм реализации принципа транспарентности

Рыжков Константин Сергеевич,

старший преподаватель Уральского филиала
Российского государственного университета правосудия,
кандидат юридических наук
knrz2006@yandex.ru

Обеспечение открытости и гласности судопроизводства является одной из важнейших задач, стоящих перед судебной системой. При этом развитие современных информационных технологий требует совершенствования механизмов информирования о результатах рассмотрения дел, в том числе посредством публикации текстов судебных актов в сети Интернет. В рамках проведенного исследования проанализирована эффективность действующего законодательства в указанной сфере. Автором сделан вывод о необходимости сокращения сроков размещения текстов судебных актов, принятых судами в порядке гражданского и административного судопроизводства. Кроме того, в настоящей статье предложены изменения действующих правовых норм в части сокращения и конкретизации случаев, при которых судебный акт не подлежит размещению в сети Интернет или размещается не в полном объеме.

Ключевые слова: постановление, суд, транспарентность, гласность.

The Publication of Texts of Judicial Acts on the Internet as a Mechanism of Transparency Principle Implementation

Ryzhkov Konstantin S.

Senior Lecturer of the Ural Branch of the Russian State University of Justice
PhD (Law)

Ensuring openness and publicity of legal proceedings is one of the most important tasks facing the judicial system. At the same time, the development of modern information technologies requires improving mechanisms for informing about the results of the consideration of cases, including through the publication of texts of judicial acts on the Internet. As part of the study, the effectiveness of existing legislation in this area was analyzed. The author concluded that it is necessary to reduce the time for the placement of texts of judicial acts adopted by the courts in civil and administrative court proceedings. In addition, this article proposes changes to existing legal norms in terms of reducing and specifying cases in which a judicial act cannot be posted on the Internet or is not fully posted.

Keywords: resolution, court, transparency, publicity.

Деятельность государственных органов на современном этапе развития общества характеризуется ростом уровня их открытости для общества. Потому реализация публично-правовых полномочий требует от правоприменителя не только грамотного применения соответствующих норм законодательства, но и максимальной доступности информации об указанной деятельности для широкого круга лиц. Безусловно, указанный тезис в равной степени применим в отношении судебных органов, которые являются особым видом государственных органов.

Доступность информации о деятельности судов и, что наиболее важно, о результатах рассмотрения ими споров имеет существенное значение для достижения сразу нескольких целей.

В первую очередь знания о применении права судами важны для самой судебной системы, а также для системы государственных органов в целом. Без них невозможно достижение единообразия в правоприменительной практике, что способно крайне негативно сказаться на качестве государственного управления.

Во-вторых, открытость информации о деятельности судов и о практике

разрешения ими конкретных дел способствует достижению устойчивости общественных отношений, делая их более предсказуемыми. В случае если у субъектов, на которых распространяются правовые нормы, не будет достаточно подробной информации о том, как эти нормы применяются, сложно будет требовать от них правомерного поведения и высокого уровня развития правосознания.

В-третьих, информация о деятельности судов по разрешению споров позволяет эффективно проводить научные исследования проблем правового регулирования и правоприменения.

Основные правила публикации судебных актов в государственных информационных системах закреплены Федеральным законом от 22 декабря 2008 г. № 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации». Применение указанного закона к судебным постановлениям прямо предусмотрено в нем (подп. «г» п. 2 ч. 1 ст. 14). Пункт 4 ч. 1 ст. 1 Федерального закона № 262-ФЗ относит к судебным актам решения, вынесенные в порядке осуществления всех видов судопроизводства, а также решения судов апелляционной, кассационной и надзорной инстанций, вынесенные по результатам рассмотрения апелляционных, кассационных и надзорных жалоб. Следует отметить, что в данном случае более корректным было бы применение термина «постановление», так как рассмотрение дела в ряде случаев заканчивается вынесением определения или постановления. При этом термин «постановление» охватывает все вышеперечисленные виды судебных актов.

Поскольку опубликование судебных актов направлено на обеспечение гласности и прозрачности деятельности судебной власти, то в качестве одного из основных принципов обеспечения доступа к информации о деятельности судов ст. 4 Федерального закона № 262-ФЗ установлен принцип открытости и доступности информации о такой деятельности. В более широком смысле в данном случае можно говорить о принципе транспарентности, который, в свою очередь, напрямую связан с принципом

гласности, свойственным процессуальным отраслям права.

По мнению В.И. Анишиной, гласность, открытость и транспарентность близки по своему значению¹.

Как отмечает Л.В. Туманова, транспарентность выступает обеспечительным механизмом условий доступности правосудия².

При этом О.В. Южакова констатирует, что транспарентность охватывает, в числе прочего, такое проявление деятельности суда, как опубликование материалов судебной практики³.

В то же время И.В. Рехтина отмечает, что принятие Федерального закона № 262-ФЗ было нацелено как раз на обеспечение доступности и транспарентности судопроизводства⁴.

Следовательно, основной целью существования Федерального закона № 262-ФЗ является как раз обеспечение реализации принципа транспарентности в рамках деятельности органов судебной власти. При этом одним из основных механизмов претворения в жизнь указанного принципа служит именно публикация текстов судебных актов в сети Интернет.

Поэтому особое внимание в рамках настоящего исследования следует обратить на ст. 15 Федерального закона № 262-ФЗ, предусматривающую порядок размещения в сети Интернет текстов судебных актов. При этом в силу многообразия видов судопроизводства остановимся на постановлениях, выносимых в порядке Гражданского процессуального кодекса РФ (далее — ГПК РФ), Арбитражного процессуального кодекса РФ (далее — АПК РФ) и Кодекса административного судопроизводства РФ

¹ Анишина В.И. Основы судебной власти и правосудия в РФ: курс лекций. М.: Эксмо, 2008. С. 186.

² Туманова Л.В. Вопросы транспарентности гражданского судопроизводства // Проблемы транспарентности правосудия. М.: ЛексЭст, 2005. С. 202.

³ Южакова О.В. Транспарентность правосудия в гражданском процессе // Проблемы обеспечения, реализации, защиты конституционных прав и свобод человека. 2014. № 3. С. 251.

⁴ Рехтина И.В. Электронные технологии и интернет-технологии как средства оптимизации деятельности судов Российской Федерации // Современное право. 2012. № 4. С. 109.

(далее — КАС РФ). В свою очередь, судебные акты, выносимые в порядке Уголовно-процессуального кодекса РФ, имеют свою уникальную специфику, в связи с чем проблемы их публикации требуют отдельного исследования.

Согласно ч. 1 ст. 15 Федерального закона № 262-ФЗ тексты судебных актов, кроме приговоров и актов арбитражных судов, размещаются в сети Интернет не позднее одного месяца после дня их принятия в окончательной форме. В то же время для текстов судебных актов арбитражных судов установлен значительно меньший срок размещения: не позднее следующего дня после принятия указанных актов.

Разница в сроках между арбитражными и иными судами при рассмотрении дел, вытекающих из гражданских и административных правоотношений, объясняется причинами существования арбитражного правосудия: необходимость максимально быстро и эффективно разрешать споры, вытекающие из предпринимательской и иной экономической деятельности. По справедливому замечанию Т.В. Егоровой, «одним из достижений Арбитражного процессуального кодекса РФ является установление “скорого” правосудия по делам... что обусловлено спецификой их рассмотрения и разрешения экономических споров»⁵.

В то же время месячный срок, установленный в отношении судов общей юрисдикции и военных судов, видится несколько избыточным. К примеру, срок обжалования судебного решения в суд апелляционной инстанции составляет также один месяц (ч. 2 ст. 321 ГПК РФ, ч. 1 ст. 298 КАС РФ). Следовательно, с момента публикации текста судебного акта в сети Интернет до момента истечения процессуального срока на обжалование судебного акта может остаться не так уж много времени. Особенно это актуально с учетом того обстоятельства, что в силу ч. 3 ст. 320 ГПК РФ и ч. 2 ст. 295 КАС РФ право апелляционного обжалования решения суда принадлежит, среди прочих,

лицам, которые не были привлечены к участию в деле и вопрос о правах и об обязанностях которых был решен судом. Такие лица редко имеют возможность самостоятельно узнать о существовании судебного акта, особенно до начала его исполнения.

Безусловно, в законодательстве и судебной практике выработаны механизмы, позволяющие защитить права таких лиц, а именно возможность восстановления сроков обращения в суд апелляционной инстанции. К примеру, согласно абз. 1 п. 7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2012 г. № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции» лицо, пропустившее срок апелляционного обжалования, вправе обратиться с заявлением (ходатайством) о его восстановлении⁶. В то же время абз. 4 п. 8 данного постановления гласит, что «при решении вопроса о восстановлении срока апелляционного обжалования лицам, не привлеченным к участию в деле, о правах и обязанностях которых судом принято решение, судам первой инстанции следует учитывать своевременность обращения таких лиц с заявлением (ходатайством) о восстановлении указанного срока, которая определяется исходя из сроков... исчисляемых с момента, когда они узнали или должны были узнать о нарушении их прав и (или) возложении на них обязанностей обжалуемым судебным постановлением»⁷.

В то же время полагаем, что сокращение сроков публикации судебных актов судов общей юрисдикции и военных судов в сети Интернет позволит хотя бы отчасти избежать необходимости восстановления процессуальных сроков, что обеспечит большую «устойчивость» судебных актов и сделает процесс более предсказуемым для его участников. При этом с учетом порядка работы судов и технологических возможностей опти-

⁵ Егорова Т.В. Проблемы соблюдения процессуальных сроков в арбитражном процессе // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2009. № 6 (74). С. 405.

⁶ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2012 г. № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции» // Российская газета. 2012. 29 июня.

⁷ Там же.

мальным видится десятидневный срок на их публикацию.

Также следует отметить, что порядок публикации судебных актов в сети Интернет вызывает вопросы не только в части сроков, но и в части содержания размещаемой информации. Так, в научной литературе справедливо отмечается актуальность проблемы, связанной с соблюдением прав граждан на неприкосновенность частной жизни в процессе публикации судебных актов⁸. Именно поэтому законодательно важно соблюсти баланс между соблюдением принципа транспарентности судопроизводства и конституционного принципа неприкосновенности частной жизни (ч. 1 ст. 23 Конституции РФ).

Важно отметить, что полнота размещения текста судебного акта зависит в значительной степени от вида судопроизводства. Так, часть 2 ст. 15 Федерального закона № 262-ФЗ предусматривает правило о том, что тексты судебных актов, вынесенных в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством, размещаются в сети Интернет по общему правилу в полном объеме. В то же время ч. 3 данной статьи предусмотрено, что при размещении в аналогичном случае текстов судебных актов судов общей юрисдикции из этих актов могут в определенных случаях исключаться персональные данные, вместо которых применяются инициалы, псевдонимы и другие подобные обозначения. Перечень персональных данных, исключение которых из текста судебных актов предусмотрено при размещении в сети Интернет, установлен ч. 4 и 6 ст. 15 Федерального закона № 262-ФЗ.

В качестве основания для такого исключения закон называет обеспечение безопасности участников судебного процесса и защиту государственной и иной охраняемой законом тайны. Вместе с тем суды не всегда соотносят исключение персональных данных из текста судебных актов с вышеуказанным основанием,

предпочитая исключать данную информацию при размещении в сети Интернет, даже если закон этого не требует⁹. Кроме того, при размещении часто удаляются данные о профессии и должности работника, что делает решения по трудовым спорам неинформативными¹⁰.

В связи с вышесказанным полагаем, что положение ч. 3 ст. 15 Федерального закона № 262-ФЗ требует конкретизации. Если в случае с охраняемой законом тайной основания применения данной нормы очевидны (перечень сведений, составляющих такую тайну, подробно закреплен в нормах действующего законодательства), то содержание понятия «безопасность участников судебного процесса» в указанной норме не раскрыто.

Часть 5 ст. 15 Федерального закона № 262-ФЗ предусматривает перечень случаев, когда тексты судебных актов вовсе не подлежат размещению в сети Интернет. При этом в научной литературе справедливо отмечается, что указанный перечень содержит в себе определенные неточности.

В частности, не размещаются в сети Интернет судебные акты по делам, затрагивающим права и законные интересы несовершеннолетних. А.А. Кайдаш по этому поводу указывает, что несовершеннолетний в ходе рассмотрения дела может достичь совершеннолетия, а также возможны случаи, когда лицо обращается в суд по достижении совершеннолетия, однако предмет спора касается нарушения его прав в более ранний период¹¹. Закон не уточняет, следует ли в указанных ситуациях публиковать судебный акт по делу.

⁹ Решетняк В.И. К вопросу об электронном правосудии в арбитражном и гражданском судопроизводстве // Юрист. 2011. № 9. С. 33.

¹⁰ Иванова Т. Федеральный закон № 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в РФ»: трудовая правовая практика. Практика судов общей юрисдикции по индивидуальным трудовым спорам в свободном доступе // Трудовое право. 2020. № 7. С. 46.

¹¹ Кайдаш А.А. Участие несовершеннолетнего в рассмотрении дел как ограничение к размещению информации о деятельности суда в сети Интернет // Дружественное к ребенку правосудие и восстановительные технологии: материалы V Международной научно-практической конференции, посвященной 20-летию Бурятского государственного университета. 2016. С. 230–231.

⁸ Саврасова Л.Н., Гаврилова Д.К., Еремина Ю.Р. Порядок размещения информации о деятельности судов в сети Интернет // Современная юриспруденция: актуальные вопросы, достижения и инновации: сборник статей IV Международной научно-практической конференции. 2017. С. 55.

Также в силу указания закона не подлежат размещению в сети Интернет тексты судебных приказов, вынесенных в порядке ГПК РФ и КАС РФ. Полагаем, что включение в данный перечень дел о вынесении судебного приказа является необоснованным. В частности, тексты судебных приказов, вынесенных в порядке АПК РФ, успешно размещаются в сети Интернет. Поэтому считаем необходимым исключить из статьи 15 Федерального закона № 262-ФЗ запрет на размещение судебных приказов. Полагаем, что это позволит повысить информированность субъектов приказного про-

изводства и открытость судебной системы в целом.

На основании всего вышеизложенного можно сделать вывод о том, что механизм размещения судебных актов в сети Интернет характеризуется большим числом пробелов и недостатков. Их устранение, а также повышение эффективности данного механизма, прежде всего путем расширения объема публикуемой информации и сокращения сроков ее публикации, позволит обеспечить реализацию принципа транспарентности и повышение эффективности судебной системы в целом.

Литература

1. Анишина В.И. Основы судебной власти и правосудия в Российской Федерации : курс лекций / В.И. Анишина. Москва : Эксмо, 2008. 270 с.
2. Егорова Т.В. Проблемы соблюдения процессуальных сроков в арбитражном процессе / Т.В. Егорова // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2009. № 6 (74). С. 405–410.
3. Иванова Т. Федеральный закон № 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в РФ»: трудовправовой аспект. Практика судов общей юрисдикции по индивидуальным трудовым спорам в свободном доступе / Т. Иванова // Трудовое право. 2010. № 7. С. 39–52.
4. Кайдаш А.А. Участие несовершеннолетнего в рассмотрении дел как ограничение к размещению информации о деятельности суда в сети Интернет / А.А. Кайдаш // Дружественное к ребенку правосудие и восстановительные технологии : материалы V Международной научно-практической конференции, посвященной 20-летию Бурятского государственного университета (г. Иркутск — Улан-Удэ, 22–25 сентября 2015 г.) / научное редактирование : Э.Л. Раднаева, М.Н. Садовникова. Улан-Удэ : Бурятский государственный ун-т, 2016. С. 230–231.
5. Рехтина И.В. Электронные технологии и интернет-технологии как средства оптимизации деятельности судов Российской Федерации / И.В. Рехтина // Современное право. 2012. № 4. С. 108–110.
6. Решетняк В.И. К вопросу об электронном правосудии в арбитражном и гражданском судопроизводстве / В.И. Решетняк // Юрист. 2011. № 9. С. 33–37.
7. Саврасова Л.Н., Гаврилова Д.К., Еремина Ю.Р. Порядок размещения информации о деятельности судов в сети Интернет / Л.Н. Саврасова, Д.К. Гаврилова, Ю.Р. Еремина // Современная юриспруденция: актуальные вопросы, достижения и инновации : материалы IV Международной научно-практической конференции (г. Пенза, 20 декабря 2017 г.). В 2 частях. Ч. 2 / ответственный редактор Г.Ю. Гуляев. Пенза : Наука и просвещение, 2017. С. 54–56.
8. Туманова Л.В. Вопросы транспарентности гражданского судопроизводства / Л.В. Туманова // Проблемы транспарентности правосудия : монография / редакторы-составители : Е.Б. Абросимова, С.Л. Чижков. Москва : ЛексЭст, 2005. С. 201–268.
9. Южакова О.В. Транспарентность правосудия в гражданском процессе / О.В. Южакова // Проблемы обеспечения, реализации, защиты конституционных прав и свобод человека. 2014. № 3. С. 250–256.

DOI: 10.18572/1812-3791-2020-10-41-45

Дефиниция «искусственный интеллект» и ее семантико-процессуальное значение в судебной системе России и зарубежных стран*

Воронцова Ирина Викторовна,

профессор кафедры гражданского процессуального права
Казанского филиала Российского государственного университета правосудия,
доктор юридических наук, доцент
odiv@mail.ru

Луконина Юлия Андреевна,

юрист общества с ограниченной ответственностью
«Компания «ЗНАКОВ»»,
магистрант юридического факультета Казанского филиала
Российского государственного университета правосудия
ylianka-116@rambler.ru

Статья раскрывает дефиницию искусственного интеллекта через призму информационного права и современных тенденций развития технологий нового поколения в судебной системе России и наиболее развитых в цифровом отношении зарубежных стран. Искусственный интеллект рассматривается в качестве виртуального помощника, призванного не заменить судью, а стать для него ассистентом, способным выполнять простые автоматические операции, из которых складывается судебный процесс.

Ключевые слова: искусственный интеллект, технологии нового поколения, электронное правосудие, виртуальный помощник, электронный суд.

The Definition Artificial Intelligence and Its Semantic and Procedural Meaning in the Judicial System of Russia and Foreign Countries

Vorontsova Irina V.

Professor of the Department of Civil Procedure Law
of the Kazan Branch of the Russian State University of Justice
LL.D., Associate Professor

Lukonina Yulia A.

Lawyer at ZNAKOV Limited Liability Company
Graduate Student of the Law Faculty of the Kazan Branch of the Russian State University of Justice

The article reveals the definition of the artificial intelligence through the prism of the information law and modern trends in the development of the new generation technologies in the judicial system of Russia and the most digitally developed foreign countries. The artificial intelligence is seen as a virtual assistant, designed not to replace the judge, but to become an aider for him, capable of performing simple automatic operations that make up the judicial process.

Keywords: artificial intelligence, new generation technologies, e-justice, virtual assistant, e-court.

В России наряду с задачей обеспечения всеобщего доступа к технологиям нового поколения актуальной также считается проблема интенсификации внедрения и использования самих техно-

логий. Так, согласно Указу Президента от 9 мая 2017 г. № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы» технологии, созданные на основе пере-

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16111.

довых знаний, в настоящее время становятся более доступными. При этом одним из основных направлений их развития признается разработка и внедрение отдельных элементов систем с антропоморфным «интеллектом» — наиболее перспективных и уже широко применяемых в различных сферах жизни общества технологий «машинного разума» — искусственного интеллекта.

Впервые термин «искусственный интеллект» был введен в доктринально-лексический оборот Джоном Маккарти в 1956 г. на первой научной конференции, посвященной вопросам интеллектуализации электронно-вычислительной техники¹. Однако вопрос о возможностях машин «мыслить» возник еще в первой половине XX века.

В одном из своих эссе Ваннер Буш описал машину, которая могла бы быть наделена способностями думать и распознавать, запуская при этом процессы, аналогичные мыслительным процессам человека, принципу действия человеческой памяти². Спустя пять лет в свет вышла научная статья, в которой Алан Тьюринг предложил проверить, может ли машина выиграть в игру, например подобную шахматам³. В основе теста Тьюринга лежал простой прагматичный подход, позволяющий доказать, что компьютер, будучи неотличимым в игре от человека, может вырабатывать свою собственную стратегию, делать выигрышные ходы, тем самым думая разумно и логически.

Рэймонд Курцвейл выводит понятие искусственного интеллекта через призму интеллекта человека, подразумевая под ним систему, наделенную широким функционалом, в который входят возможности экспертных систем, автоматизированное обучение, понимание естественного языка, робототехника и другие функции, позволяющие использовать оптимально

ограниченные ресурсы, включая время, для достижения ряда поставленных задач⁴.

Патрик Генри Уинстон определяет искусственный интеллект как вычислительную машину, способную воспринимать, рассуждать и действовать⁵. По словам Алекса Эндрю, искусственный интеллект — это машина, оперирующая возможностями интеллектуального поведения⁶. Джон Хогланд называет искусственный интеллект попыткой заставить компьютеры думать — машиной с разумом «в полном и буквальном смысле слова»⁷.

Согласно точке зрения Роберта Шалькофа, искусственный интеллект сводится к подражанию интеллектуальному поведению человека с точки зрения вычислительного процесса⁸. Уильям Стаблфилд и Джордж Люгер относят искусственный интеллект к области наук, которая занимается автоматизацией интеллектуального поведения⁹.

И.В. Понкин и А.И. Редькина дали определение искусственного интеллекта как «искусственной сложной кибернетической компьютерно-программно-аппаратной системы с когнитивно-функциональной архитектурой и собственными или релевантно доступными (приданными) вычислительными мощностями»¹⁰.

П.М. Морхат, отметив недостатки предложенной И.В. Понкиным и А.И. Редькиной дефиниции, вывел свою собственную — авторскую концепцию,

¹ Smith, C. *The History of Artificial Intelligence*. Seattle : University of Washington, 2006. С. 4.

² Bush, V. *As We May Think*. Boston : The Atlantic Monthly, 1945. URL: <https://www.theatlantic.com/magazine/archive/1945/07/as-we-may-think/303881/> (дата обращения: 17.07.2020).

³ Turing, A. *Computing Machinery and Intelligence*. Oxford : Oxford University Press, Mind 49, 1950. P. 433–460.

⁴ Kurzweil, R. *The Age of Intelligent Machines*. Cambridge (Massachusetts, USA) : MIT Press, 1990. С. 227.

⁵ Winston, P.H. *Artificial Intelligence*. London : Addison-Wesley Publishing Company, 1984. С. 2.

⁶ Эндрю А. *Искусственный интеллект*. М. : Мир, 1985. С. 17.

⁷ Haugeland, J. *Artificial Intelligence: The Very Idea*. Cambridge (Massachusetts, USA) : MIT Press, 1985. С. 5.

⁸ Schalkoff, R.J. *Artificial Intelligence: An Engineering Approach*. New York : McGraw-Hill, 1990. С. 5.

⁹ Luger, G.F., Stubblefield, W.A. *Artificial Intelligence: Structures and Strategies for Complex Problem Solving*. California : Benjamin/Cummings, 1993. С. 2.

¹⁰ Понкин И.В., Редькина А.И. Искусственный интеллект с точки зрения права // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2018. С. 94–95.

согласно которой он определил искусственный интеллект как «полностью или частично автономную самоорганизующую (и самоорганизующуюся) компьютерно-аппаратно-программную виртуальную или киберфизическую систему (юнит), не живую в биологическом смысле этого понятия, с соответствующим математическим обеспечением, наделенную/обладающую программно-синтезированными (эмулированными) способностями и возможностями», тем самым указав на возможность искусственного интеллекта действовать автономно, независимо от человека¹¹.

Применительно к вопросам модернизации судебной системы посредством внедрения технологий нового поколения вышеуказанные определения кажутся нам чересчур кибернизированными. Как верно отмечает в своей диссертации С.В. Василькова, электронное правосудие в России находится в самом начале пути становления. Преображение механизма осуществления судебной власти сталкивается со множеством проблем, зачастую носящих мировоззренческий характер¹².

Пабло Браво-Хуртадо в статье «Автоматизация отправления правосудия: обращение к трем ошибочным суждениям об искусственном интеллекте» сделал попытку продемонстрировать, что скептическое отношение к идее автоматизации правосудия сводится к трем ошибочным суждениям об истинной задаче внедрения искусственного интеллекта, уровне его развития и о нравственной составляющей его применения. Настаивая на том, что в настоящее время искусственный интеллект лежит в плоскости не технологий, а этики, Пабло Браво-Хуртадо указывал на истинную проблему его внедрения в судебную систему. По его мнению, ключевой вопрос заключается не в том, обладает ли искусственный интеллект сознанием, а в понимании того, что если, например,

мы заменим судью-человека, то люди уже не будут судимы равными себе¹³.

Сложно не согласиться с вышесказанным, поскольку сегодня искусственный интеллект воспринимается именно в первоначальном значении — как машина, способная рационально мыслить и действовать, как аналог *homo sapiens*.

По нашему мнению, искусственный интеллект в судебной системе — это не юнит (единая система — носитель «машинного разума»), а отдельные самостоятельные элементы автоматизированной системы хранения и обработки данных, каждый из которых позволяет электронно-вычислительной технике выполнять определенный функционал человека на более совершенном — электронно-техническом уровне.

Следовательно, говоря об искусственном интеллекте применительно к российской судебной системе, мы придаем ему семантическое значение, сводящееся не к робототехнике, а к отдельным возможностям технологий нового поколения. Такой подход, на наш взгляд, кажется наиболее релевантным, поскольку учитывает начальный уровень технического прогресса в проекции цифровизации судебной системы и отражает потребности модернизации системы правосудия, в которой искусственный интеллект выступает не как аналог судьи, а как его облачный персональный помощник.

Как верно отмечает П.М. Морхат, замена судьи «юнитом искусственного интеллекта» — это один из наиболее дискуссионных вопросов¹⁴. В настоящее время целесообразно говорить не о перспективах вытеснения юнитами искусственного интеллекта людей-судей, а об их привлечении в качестве помощников людям-судьям.

Например, в зарубежной практике использование элементов искусственного интеллекта уже кажется не такой отдаленной и неоднозначной задачей. Форумами, на которых разрешается большинство гражданско-правовых споров в мире,

¹¹ Морхат П.М. Правосубъектность искусственного интеллекта в сфере права интеллектуальной собственности: гражданско-правовые проблемы : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. М., 2018. С. 79.

¹² Василькова С.В. Электронное правосудие в цивилистическом процессе : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15. СПб., 2018. С. 214.

¹³ Пабло Браво-Хуртадо. Автоматизация отправления правосудия: обращение к трем ошибочным суждениям об искусственном интеллекте // Вестник гражданского процесса. 2018. № 1. С. 188.

¹⁴ Морхат П.М. Указ. соч. С. 131.

являются такие платформы, как Alibaba и eBay, а вовсе не государственные суды или частные медиаторы. В США платформа LexMachine позволяет предсказывать исход судебного разбирательства посредством автоматического отбора и анализа информации, размещенной в сети Интернет. В Великобритании около 10 лет действует система Money Claim Online, представляющая собой конфигурацию электронного приказного производства. В связи с этим возникает вопрос: возможно ли перенять довольно успешный опыт зарубежных стран, не разрушая информационно-правовой базис российской судебной системы, постепенно переходя на цифровые рельсы, используя передовые технологии не как аналог судье, а как средство увеличения его потенциала?

Развивая эту мысль, будет наиболее целесообразным внедрить элементы искусственного интеллекта в судебную систему России в тестовом режиме по отдельным категориям дел. Например, по делам, рассматриваемым в порядке упрощенного и приказного производства, поскольку это именно те модификации гражданской процессуальной формы, где автоматизация может принести наибольшую пользу. Простые случаи с повторяющимися фактическими сценариями — это самый удачный плацдарм для кибернетических экспериментов.

Например, бывшей супруге необходимо взыскать алименты на двух несовершеннолетних детей. Для того чтобы это сделать, ей потребуется определить суд, компетентный рассматривать ее дело, обратиться в него с соответствующим заявлением и приложить все необходимые документы. Затем в течение пяти дней она получит судебный приказ, который будет должна предъявить к исполнению. В то же время та же самая гражданка может обратиться в электронный суд, заполнить соответствующую форму и получить судебный приказ в течение пяти минут, так как искусственный интеллект гораздо быстрее обработает полученную информацию, сформирует приказ и автоматически обратит его к исполнению. Результатом станет незамедлительное взыскание денежных средств, в частности, с банковского счета бывшего

супруга, экономия времени, физических и духовных сил, а также материальных и фактических ресурсов суда.

Подобные версии использования искусственного интеллекта в упрощенных вариациях споров уже получили свое право на жизнь в США. Приложение DoNotPay, созданное студентом из Стэнфорда Джошуа Браудером, позволяет своим пользователям оспаривать штрафы за неправильную парковку и предъявлять иск в суд на сумму до 25 тыс. долл. США. Все это происходит в рамках одного приложения и без необходимости материальных затрат на услуги представителя.

В Британской Колумбии действует система 'The British Columbia Civil Resolution Tribunal' (CRT) — онлайн-суд Канады, являющийся одним из первых в мире примеров разрешения споров в режиме онлайн. Несмотря на то что в его компетенцию входят споры гражданско-правового характера ценой иска до 25 тыс. канадских долл., CRT считается не судебным органом, а административным трибуналом. Граждане с помощью специальных сервисов обращаются в трибунал с компьютера или с мобильного устройства. Искусственный интеллект анализирует полученную информацию и предоставляет пользователям возможные пути разрешения их проблемы. Стороны получают возможность урегулировать спор с помощью специального программного обеспечения, использующего шаблоны и выпадающее меню. Если онлайн-переговоры не удались, то к взаимодействию сторон присоединяется посредник, который также действует удаленно. Компромисс, найденный сторонами, трансформируется в судебный акт, который приобретает силу традиционного судебного решения. Если же спор урегулировать не удалось, то стороны переходят на заключительный этап, который облечен в форму судебного заседания онлайн, по телефону или с помощью видео-конференц-связи.

В Китайской Народной Республике роботы могут на законодательном уровне анализировать и извлекать необходимые для рассмотрения дела данные из всех возможных источников, тем самым уменьшая нагрузку на государственный

аппарат и судейский корпус. Некоторые из роботов даже имеют свою собственную специализацию, будучи специалистами в таких областях, как коммерческое право или трудовые споры.

В XXI веке юристам поручили работу по разрешению множества цифровых проблем, и в основе этих проблем лежит

чрезвычайно сложный вопрос: что значит быть юристом в эпоху искусственного интеллекта. На наш взгляд, юрист в современном мире — это не тот, кто создает и использует прецедент, а тот, кто поручает это дело компьютеру, при этом сохраняя за собой главенствующую роль и лидирующие позиции управленца.

Литература

1. Браво-Хуртадо П. Автоматизация отправления правосудия: обращение к трем ошибочным суждениям об искусственном интеллекте / П. Браво-Хуртадо // Вестник гражданского процесса. 2018. № 1. С. 181–199.
2. Василькова С.В. Электронное правосудие в цивилистическом процессе : диссертация кандидата юридических наук / С.В. Василькова. Санкт-Петербург, 2018. 251 с.
3. Морхат П.М. Правосубъектность искусственного интеллекта в сфере права интеллектуальной собственности: гражданско-правовые проблемы : диссертация доктора юридических наук / П.М. Морхат. Москва, 2018. 420 с.
4. Понкин И.В. Искусственный интеллект с точки зрения права / И.В. Понкин, А.И. Редькина // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2018. Т. 22. № 1. С. 91–109.
5. Эндрю А. Искусственный интеллект / А. Эндрю. Москва : Мир, 1985. 264 с.
6. Bush, V. As We May Think / V. Bush // The Atlantic. 1945. July.
7. Haugeland, J. Artificial Intelligence: The Very Idea / J. Haugeland. Cambridge (Massachusetts, USA) : MIT Press. 1985. 287 с.
8. Kurzweil, R. The Age of Intelligent Machines / R. Kurzweil. Cambridge (Massachusetts, USA) : MIT Press, 1990. 579 с.
9. Luger, G.F. Artificial Intelligence: Structures and Strategies for Complex Problem Solving / G.F. Luger, W.A. Stubblefield. California : Benjamin/Cummings, 1993. 740 с.
10. Schalkoff, R.J. Artificial Intelligence: An Engineering Approach / R.J. Schalkoff. New York : McGraw-Hill, 1990. 646 с.
11. Smith, C. The History of Artificial Intelligence / C. Smith. Seattle : University of Washington, 2006. 27 с.
12. Turing, A. Computing Machinery and Intelligence / A. Turing // Mind, New Series. 1950. Vol. 49. Iss. 236. P. 433–460.
13. Winston, P.H. Artificial Intelligence / P.H. Winston. London : Addison-Wesley Publishing Company, 1984. 524 с.

Уважаемые авторы!

Вы можете самостоятельно в режиме реального времени получать информацию о статусе статей, направленных для опубликования в ИГ «Юрист». Для этого необходимо отправить с вашего электронного адреса письмо на autor-rq@lawinfo.ru, в теме письма должна быть указана только фамилия, без имени, отчества и др. Обращаем ваше внимание, что адрес для запроса статуса статей отличается от контактного электронного адреса редакции.

Каждый автор может узнать статус только своих статей, направив запрос со своего электронного адреса.

В случае возникновения проблем с получением информации просим обращаться в редакцию по телефону: 8 (495) 953-91-08 или по e-mail: avtor@lawinfo.ru

Проблемы правовой определенности и судебного усмотрения при применении законоположений о злоупотреблении правом

Усольтцев Егор Юрьевич,

аспирант кафедры гражданского и предпринимательского права
Новосибирского государственного университета экономики и управления (НИНХ),
мировой судья в отставке
usoltsev_egor@bk.ru

Настоящая статья посвящена одновременно нескольким проблемам цивилистики: злоупотреблению правом, судебскому усмотрению и правовой определенности, каждая из которых заслуживает отдельного исследовательского внимания. Вместе с тем автор рассматривает их совместно, поскольку понятие злоупотребления правом является оценочным, а, как известно, такого рода понятия всегда несут опасность для правовой определенности, поскольку не содержат всех признаков описываемых ими явлений, поэтому их применение возможно лишь в рамках широкого судебного усмотрения. И здесь возникает один из сложнейших вопросов юриспруденции: каковы границы такого усмотрения, от решения которого во многом зависит правильность квалификации судами действий субъекта в качестве злонамеренного правоосуществления. На первый взгляд получается замкнутый круг! Однако автор приходит к неожиданному выводу о том, что деятельность Верховного Суда РФ, решения которого часто играют роль судебных прецедентов, упорядочивает процесс применения норм о злоупотреблении правом и тем самым обеспечивает правовую определенность.

Ключевые слова: злоупотребление правом, правовая определенность, оценочное понятие, судебское усмотрение, судебное правотворчество.

Problems of Legal Certainty and Judicial Discretion when Applying Legal Provisions on Abuse of Right

Usoltsev Egor Y.,

Postgraduate Student of the Department of Civil and Business Law of the Novosibirsk State University of Economics and Management
Retired Magistrate Judge

This article is devoted simultaneously to several problems of civil law: abuse of right, judicial discretion, legal strength and certainty, each of them deserves separate research attention. At the same time, the author considers them together, since the concept of abuse of right is evaluative, and, as it is known, such concepts always pose a danger to legal certainty, since they do not contain all the features of the phenomena described by them, so their application is possible only within the framework of broad judicial discretion. And here one of the most difficult questions of jurisprudence appears: what are the limits of such discretion, the decision of which largely depends on the correctness of the courts' qualification of the subject's actions as malicious law enforcement. At first glance, it turns out to be a vicious circle! However, the author comes to an unexpected conclusion that the activity of the Supreme court of the Russian Federation, whose decisions often play the role of judicial precedents, regulates the process of applying the rules on abuse of right and thereby provides legal certainty.

Keywords: abuse of right, legal certainty, appraisal concept, judicial discretion, judicial law-making.

«Если каждый отдельный человек должен подчиняться праву, если он должен приспособлять свое поведение к его требованиям, то очевидно, что первым условием упорядоченной общественной жизни является определенность этих требований», — так профессор И.А. Покровский подчеркивал важность правовой определенности для развития свободной

личности. Всякая неясность в этом отношении — продолжал ученый — «противоречит самому понятию правопорядка и ставит человека в весьма затруднительное положение: неизвестно, что исполнять и к чему приспособиться»¹. Только удовлетво-

¹ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. 8-е изд. М.: Статут, 2020. С. 91.

рение потребности индивида иметь ясное и определенное место в жизни целого социального организма способно привести к признанию его полноценным субъектом права и, соответственно, закреплению за ним субъективных прав². И действительно вся история человечества свидетельствует о неуклонном его стремлении к правовой определенности, для того чтобы правила общежития становились точными и понятными для их восприятия. Этим объясняется вытеснение казуистического и обычного права позитивным, непрерывный процесс кодификации законодательства, а также признание приоритета международного права над национальными правовыми системами.

Как известно, нормы права сами по себе, механически, не воплощаются в жизнь. Их реализацию осуществляют суды посредством рассмотрения различной категории споров. И здесь при отсутствии правовой определенности возникает главная опасность для субъекта права: неверное истолкование закона или так называемое «судебное правотворчество», когда судья примеряет на себя роль законодателя — сам создает нужную норму права. В таких случаях принято говорить о судебском усмотрении, широко используемом для преодоления разного рода недостатков действующего законодательства: пробелов, неясностей, коллизий и др. Нельзя обойтись без усмотрения и при применении оценочных понятий — абстрактных, детально не разъясненных законодателем, содержащих в себе наиболее общие признаки явления правовой действительности, конкретизация которых осуществляется путем оценки в рамках отдельной правоприменительной ситуации³. При этом судебное правотворение чаще всего является вынужденным, ведь судья не может отказать в рассмотрении дела, например, ввиду наличия пробела в законодательстве

или неясности содержания оценочного понятия.

Поскольку закон не содержит полного описания злоупотребления правом, ограничиваясь лишь перечислением общих его признаков, очевидно, что данное понятие также является оценочным. Поэтому проблемы правовой определенности и судебного усмотрения теснейшим образом связаны с категорией злоупотребления правом, и их совместное рассмотрение позволяет наиболее полно раскрыть суть каждой из них. И здесь возникает спорный вопрос: должен ли суд всегда и при любых обстоятельствах выполнять лишь правоприменительную функцию или же перед лицом конкретной жизненной ситуации ему позволяется большая свобода действий в истолковании или даже дополнении закона? Этот вопрос не одно столетие захватывает умы отечественных цивилистов. В пользу широкого судебного усмотрения традиционно приводятся доводы о том, что закон в силу объективных причин не способен адекватно отвечать на все вызовы общества и, как следствие, охватывать все многообразие человеческих отношений, нуждающихся в правовом регулировании. Отсюда в праве часто возникают пробелы, а иногда закон вовсе становится несправедливым. Преодолеть эти недостатки способен судья при рассмотрении конкретного дела в рамках широкой свободы. По мнению С.А. Муромцева, учение о пассивном подчинении суда законодателю порождено побочными условиями, в то время как главным двигателем развития гражданского права служит именно суд: «Стоя лицом к лицу к закону несовершенному, сталкиваясь подчас с полным отсутствием закона, судья должен положиться немедленно на свои собственные силы и серьезно приступить к регламентации гражданско-правового порядка, не дожидаясь, пока вступит законодатель на пополнение допущенных им пробелов»⁴. Другой отечественный цивилист В.П. Доманжо, уже применительно к злоупотреблению правом, писал,

² Покровский И.А. Указ. соч. С. 108.

³ Богданович С.П. Понятие и признаки оценочного понятия в вещном и обязательственном праве // Власть закона. 2011. № 4 (8). С. 169; Игнатенко В.В. Правовое качество законов об административных правонарушениях. Теоретические и прикладные проблемы : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1999. С. 22.

⁴ Цит. по: Шершеневич Г.Ф. Наука гражданского права // Шершеневич Г.Ф. Избранное / вступ. слово, сост. : П.В. Крашенинников. М. : Статут (Юристы, изменившие право, государство и общество), 2016. С. 202–203.

что «предоставление судье значительной свободы толкования не ставит его выше закона и не санкционирует судебного произвола, так как при разрешении вопроса, является ли в том или ином конкретном случае правоупотребление нормальным или носит характер злоупотребления, судья должен руководствоваться объективными данными»⁵.

Одним из самых известных противников судебской правотворения в дореволюционной России был И.А. Покровский, который последовательно доказывал, что свободное судебное усмотрение несет угрозу привнесения в правосудие субъективизма и даже произвола, ведь судья в таком положении получает возможность проводить на «судейской трибуне свои личные взгляды, как бы экстравагантны они ни были». При этом ученый предостерегал: «...не всякий, кто только изучил законы, уже способен занимать ответственное место судьи; для этой роли годятся лишь люди выдающихся интеллектуальных и моральных качеств»⁶. Отрицательно И.А. Покровский относился и к оценочным понятиям, включая злоупотребление правом: «Там, где проблема представляет наибольшие трудности, где желательная норма нелегко поддается формулированию, где вопрос не вполне ясен, законодатель с легкостью прибегает к излюбленному приему — употребляет какое-нибудь общее выражение, создает один из так называемых “каучуковых” параграфов, предоставляя затем судам и юриспруденции вложить в него надлежащее содержание»⁷. Предоставление судам возможности определить наличие злоупотребления правом по соображениям справедливости «выводит всю область осуществления прав из-под действия юридических норм, отдавая ее под контроль некоторых незаконных критериев». В конечном счете всеобщий контроль судов над осуществлением субъективных прав способен привести к «пол-

ному отрицанию самих субъективных прав»⁸. Против признания злоупотребления правом также выступал М.М. Агарков, по мнению которого прочность права есть большее благо, чем неопределенность и произвольность судебных решений, основанных на теории злоупотребления правом. При судебском усмотрении «лицо узнает о границах своего права не заранее из закона, а *post factum* из судебного решения»⁹. Другой отечественный цивилист Ю.С. Гамбаров в законодательном запрещении злоупотребления правом видел опасность смешения нравственных соображений с юридическими, из-за чего происходит соединение недозванного и безнравственного поведения в одно понятие, тогда как, по мнению ученого, осуществление права может быть одновременно недозванным и нравственным и наоборот: «...если понятие нравственности, с одной стороны, шире понятия дозволенного, то, с другой — оно и уже этого последнего»¹⁰.

Несмотря на обоснованность вышеприведенных доводов в части обнаружения в злоупотреблении правом основания для расширения судебского контроля над сферой правоосуществления и угрозы сохранения правовой определенности, все-таки приходится признать их односторонность и оторванными от реальной жизни. Бесконечное многообразие социальных связей и уникальность каждой из них требует индивидуального подхода в установлении содержания правоотношения. Вот почему закон не всегда способен предусмотреть исчерпывающим образом все признаки некоторых правовых явлений, помещая в свой текст лишь абстрактные конструкции. В этом случае для соотнесения совершенного действия лица с целью, заложенной в правовой норме, требуется подробный анализ как самого гражданско-правового отношения, так и механизма правоосуществления. И только при обнаружении всех признаков этого

⁵ Доманжо В.П. Вопрос об ответственности за вред, причиненный при осуществлении права, в проекте нашего гражданского уложения // Сборник статей по гражданскому и торговому праву, посвященный памяти Г.Ф. Шершеневича. М.: Статут, 2005. С. 446.

⁶ Покровский И.А. Указ. соч. С. 100.

⁷ Там же. С. 105.

⁸ Там же. С. 118.

⁹ Агарков М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Известия АН СССР. Отделение экономики и права. 1948. № 6. С. 430.

¹⁰ Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. 1: Часть общая. СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1911. С. 406.

действия, как перечисленных в законе, так и не указанных в нем, но без которых юридическая квалификация невозможна, суд может прийти к выводу о его соответствии описанному в правовой норме. Все это в полной мере относится и к злоупотреблению правом, для определения которого необходимо целиком погрузиться в конкретную жизненную ситуацию: изучить все структурные элементы правоотношения, проследить за его движением, установить характер предоставленного субъекту правомочия, являющегося отправной точкой для возникновения прав и обязанностей, а также определить форму и условия правоосуществления, что возможно лишь в рамках широкого судебного усмотрения.

Неопределенность понятия злоупотребления правом и связанная с этим возможность неоднозначного его толкования делают исключительно важным поиск критериев оценки правовой ситуации, ограничивающих субъективизм судьи при применении закона. В юридической литературе в качестве таких критериев предлагаются справедливость, разумность, «взвешивание интересов», «эталонные действия среднего человека», общественное правосознание, соответствие нормам морали и др. Однако при более тесном знакомстве с ними обнаруживается, что все они также носят абстрактный характер, т.е. могут приобретать различный смысл в зависимости от мировоззренческих установок правоприменителя. Следовательно, с их помощью весьма затруднительно обнаружить границы судебного усмотрения.

В правовой доктрине высказывается мнение о том, что судебная практика в случаях применения оценочных понятий выступает в качестве источника права. Как считает М.Ф. Лукьянченко, «излагаемая в судебном акте позиция суда по вопросу о содержании оценочного понятия наполняет живым смыслом положения закона. Так суды дополняют нормативное регулирование, выводят новое понимание. Разница между судебским толкованием и судебским правотворчеством практически стирается». Вместе с тем ученый все же признает казуальный характер судебного правотворчества, т.е. его ограниченность фактическими об-

стоятельствами рассматриваемого дела¹¹. Более категоричной выглядит точка зрения В.В. Яркова: «Суды путем прецедентного регулирования способны оказать позитивное воздействие на становление новой правовой системы... Складывающаяся судебная практика не только будет выступать в качестве предварительной ступени к последующему нормативному регулированию, но и сама должна стать непосредственным источником такого регулирования»¹². Но с такими доводами сложно согласиться, так как они противоречат конституционному принципу разделения властей, делегирующему правотворческие полномочия исключительно законодательной ветви власти, оставляя судам лишь правоприменение. Кроме того, любое судебное решение носит строго индивидуализированный характер и разрешает спор однократно, поэтому выводы суда в рамках одного дела не могут использоваться при рассмотрении другого.

Более неоднозначна ситуация с актами высших судебных инстанций, принимаемых как по конкретным делам, так и в целях разъяснения действующего законодательства: *de facto* они приобретают общеобязательный характер, так как служат ориентиром для всех остальных судов при рассмотрении аналогичных дел. Вместе с тем их чрезмерное внимание к решениям вышестоящих инстанций не может не вызывать определенные опасения, связанные с признанием за ними значения источника права, что безусловно несет угрозу правовой определенности. Так, еще профессор Г.Ф. Шершеневич сто лет назад с тревогой писал: «Судебная практика рабски ловит каждое замечание кассационного департамента... масса решений, нарастающая с каждым годом, все крепче и крепче опутывает наш суд, который, как лев, запутавшийся в сетях, бессильно подчиняется своей участи, отказывается от

¹¹ Лукьянченко М.Ф. Условия формирования судебного усмотрения при применении гражданско-правовых норм, содержащих оценочные понятия // Российский юридический журнал. 2009. № 5. С. 148.

¹² Ярков В.В. Юридические факты в механизме реализации норм гражданского процессуального права : дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1992. С. 173.

борьбы и живет разумом высшей судебной инстанции»¹³. Но, как ни парадоксально, применительно к злоупотреблению правом именно правовые позиции Верховного Суда РФ являются важным фактором обеспечения стабильности в данной области правового регулирования, поскольку с их

помощью формулируются общие для всех судов правила квалификации действия лица в качестве злоупотребления правом. В результате различные дела со схожими обстоятельствами приобретают одинаковые способы разрешения, а участники правоотношений получают возможность узнать о своих правах и обязанностях еще до возникновения правового конфликта.

¹³ Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. С. 224.

Литература

1. Агарков М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве / М.М. Агарков // Известия АН СССР. Отделение экономики и права. 1948. № 6. С. 424–436.
2. Богданович С.П. Понятие и признаки оценочного понятия в вещном и обязательственном праве / С.П. Богданович // Власть закона. 2011. № 4 (8). С. 166–171.
3. Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. 1. Часть общая / Ю.С. Гамбаров. Санкт-Петербург : Типография М.М. Стасюлевича, 1911. 793 с.
4. Доманжо В.П. Вопрос об ответственности за вред, причиненный при осуществлении права, в проекте нашего гражданского уложения / В.П. Доманжо // Сборник статей по гражданскому и торговому праву, посвященный памяти Г.Ф. Шершеневича / научный редактор В.С. Ем. Москва : Статут, 2005. С. 426–449.
5. Игнатенко В.В. Правовое качество законов об административных правонарушениях. Теоретические и прикладные проблемы : автореферат диссертации доктора юридических наук / В.В. Игнатенко. Екатеринбург, 1999. 41 с.
6. Лукьянченко М.Ф. Условия формирования судьейского усмотрения при применении гражданско-правовых норм, содержащих оценочные понятия / М.Ф. Лукьянченко // Российский юридический журнал. 2009. № 5. С. 144–155.
7. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права / И.А. Покровский. 8-е изд. Москва : Статут, 2020. 351 с.
8. Шершеневич Г.Ф. Наука гражданского права // Шершеневич Г.Ф. Избранное / Г.Ф. Шершеневич ; вступительное слово, составитель П.В. Крашенинников. Москва : Статут, 2016. С. 15–231.
9. Ярков М.М. Юридические факты в механизме реализации норм гражданского процессуального права : автореферат диссертации доктора юридических наук / М.М. Ярков. Екатеринбург, 1992. 523 с.

Для оформления заказа на приобретение одного и/или нескольких печатных экземпляров журнала с опубликованной статьей просим вас при получении уведомления о включении вашей статьи в содержание журнала обратиться в авторский отдел по телефону: 8 (495) 953-91-08, или по электронной почте: avtor@lawinfo.ru

DOI: 10.18572/1812-3791-2020-10-51-55

Становление феномена «конституционная кассация» в отечественном конституционном судебном процессе

Тарабан Николай Александрович,

преподаватель Южного университета (Институт управления, бизнеса и права)

nick-nt@mail.ru

В статье исследуется феномен «конституционной кассации» в трансформации отечественного конституционного судопроизводства. Под «конституционной кассацией» понимается оценка Конституционным Судом Российской Федерации правильности истолкования законов и иных правовых актов в их конституционно-правовом смысле при разрешении конкретных дел, без признания неконституционными самих законов. Автор констатирует, что Конституционный Суд Российской Федерации, преследуя конституционно значимые цели по охране верховенства Конституции Российской Федерации, обеспечению правосудием прав и свобод личности, вынужден все чаще прибегать к «конституционной кассации». Конституционная кассация рассматривается автором как компромисс позиций федерального законодателя и автора конституционной жалобы.

Ключевые слова: правосудие, Конституционный Суд РФ, «конституционная кассация», правовая позиция, толкование права, инстанционная юрисдикция.

The Establishment of the Phenomenon of Constitutional Cassation in the National Constitutional Judicial Procedure

Taraban Nikolay A.

Lecturer of the Southern University (IMBL)

The article explores the phenomenon of 'constitutional cassation' in the transformation of domestic constitutional proceedings. By 'constitutional cassation' is meant the assessment by the Constitutional Court of the Russian Federation of the correct interpretation of laws and other legal acts in their constitutional sense in resolving specific cases, without recognizing the laws themselves as unconstitutional. The author notes that the Constitutional Court of the Russian Federation, pursuing constitutionally significant goals to protect the supremacy of the Constitution of the Russian Federation, to ensure justice of individual rights and freedoms, is increasingly forced to resort to 'constitutional cassation'. The constitutional cassation is considered by the author as a compromise of the positions of the federal legislator and the author of the constitutional appeal.

Keywords: justice, the Constitutional Court of the Russian Federation, 'constitutional cassation', legal position, interpretation of law, instance jurisdiction.

Установленные Законом Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» изменения, помимо прочего, в значительной степени касаются деятельности Конституционного Суда Российской Федерации¹.

Наряду с сокращением численности судей Конституционного Суда Российской Федерации с 19 до 11, происходит некоторая трансформация его конституцион-

ных полномочий как в сфере абстрактного, так и казуистического нормоконтроля.

Так, Конституционный Суд Российской Федерации в условиях казуистического нормоконтроля по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан, а также по запросам судов уполномочен проверять конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле (ст. 125 (ч. 4) Конституции Российской Федерации).

Вносимая названным выше законом поправка устанавливает полномочие Конституционного Суда Российской Федерации по проверке конституционности законов и нормативно-правовых актов, примененных в конкретном деле *при условии исчерпания всех других внутрисударственных средств судебной защиты*.

¹ 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.

Таким образом, Конституционный Суд Российской Федерации встраивается в инстанционную систему правосудия по гражданским, уголовным и административным делам.

Сам смысл конституционного судопроизводства подвергается некоторой трансформации, когда его объектом в меньшей степени становится закон, а предметом — его конституционность. Основная задача конституционного судебного процесса в таких условиях направлена уже на пересмотр конкретного дела, пусть и через призму иерархичности и субординации примененных в конкретном деле законов.

Конституционный судебный процесс по своей природе носит гиперпубличный характер, правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации кардинально влияют на законодательный процесс и формируют так называемую «живую» конституцию².

В доступности конституционного правосудия имеют заинтересованность не только стороны по конкретному делу, ну и все гражданское общество, поскольку решения Конституционного Суда Российской Федерации затрагивают права и интересы неопределенного круга лиц. Согласно правовой позиции, выраженной Конституционным Судом Российской Федерации в недавнем Постановлении от 26 июня 2020 г. № 30-П, решения Конституционного Суда Российской Федерации, в результате которых неконституционные нормативные акты утрачивают силу, имеют такую же сферу действия во времени, пространстве и по кругу лиц, как решения нормотворческого органа, и, следовательно, такое же, как нормативные акты, общее значение, не присущее правоприменительным по своей природе актам судов общей юрисдикции и арбитражных судов³.

² Тарабан Н.А. Феномен «живой» конституции в российском конституционализме // Государственная власть и местное самоуправление. 2018. № 9. С. 38–42.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 26 июня 2020 г. № 30-П по делу о проверке конституционности частей третьей и пятой статьи 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», части первой статьи 439 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 4 части 1 статьи 43 Федерального закона «Об исполнительном производстве» в связи с жалобой граждан В.В. Одноворцева, Е.В. Одноворцева, М.Е. Одноворцева, Н.В. Одноворцевой и Т.П. Одноворцевой // Официальный

Реформа конституционного судопроизводства, заложенная конституционными поправками 2020 г., актуализирует рассуждения о принципиально новом феномене — конституционной кассации, связанном с подменой конституционным правосудием де-факто разрешения индивидуальных споров.

Первый признак трансформации конституционного судебного процесса по пути конституционной кассации можно связать с установлением в 2014 г. ограничения срока подачи индивидуальной конституционной жалобы одним годом после завершения дела в суде (п. 2 ст. 97 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» (в редакции Федерального конституционного закона от 4 июня 2014 г. № 9-ФКЗ)). Такое ограничение, по сути, установило приоритет стабильности судебного постановления над важностью истины в вопросе конституционности закона.

Далее, Федеральным конституционным законом от 28 декабря 2016 г. № 11-ФКЗ в п. 10.1 ст. 75 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» внесены изменения, касающиеся необходимости указания в итоговом решении Конституционного Суда Российской Федерации предписания судам о пересмотре дела в отношении заявителя, как в случае признания оспариваемого закона или нормативно-правового акта не соответствующим Конституции Российской Федерации, так и в случае признания его соответствующим основному закону страны в данном Конституционным Судом Российской Федерации истолковании.

В условиях конституционной кассации существо конституционного спора смещается на субъективное правоотношение, когда отстаиваются уже не публичные интересы, а интересы стороны, не согласившейся с решениями судов общей юрисдикции и *исчерпавшей все другие внутригосударственные средства судебной защиты*.

В этой связи целесообразность сведения природы конституционного судопроизводства до конституционной кассации, т.е. процессуального института по разрешению споров, пусть и с позиции исключительно права (а не факта), видится весьма сомнительной.

интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (по сост. на 30.06.2020).

С другой стороны, практика конституционного судебного процесса все чаще идет по пути вынужденного вмешательства в сферу деятельности судов общей юрисдикции. Широкая популярность института индивидуальной конституционной жалобы обусловлена последней надеждой граждан в поиске истины. Конституционный Суд Российской Федерации рассматривается уже не как суд особой компетенции, а исключительно как суд высшей инстанции.

Как справедливо отмечено П.Д. Блохиным, тенденция роста индивидуальных жалоб в высшие национальные (конституционные) и наднациональные (прежде всего ЕСПЧ) суды находится в прямой связи со снижением качества работы ординарных судов⁴.

О неспособности института кассации в системе судов общей юрисдикции обеспечивать доступность правосудия и эффективность защиты законных интересов кассатора, вследствие, например, произвольного усмотрения единоличного судьи при решении вопроса о передаче дела для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции, говорилось и работниками судебной системы⁵.

Неуклонное снижение качества кассационного рассмотрения дел судами общей юрисдикции обусловило реформу процессуального законодательства, завершившуюся созданием кассационных судов общей юрисдикции окружного звена, действующих по экстерриториальному принципу. Однако порядок кассационного производства в Верховном Суде Российской Федерации по-прежнему остался неизменным.

Анализ решений Конституционного Суда Российской Федерации, принятых только за 2019 г. и прошедший период 2020 г., свидетельствует, что все чаще объектом конституционного нормоконтроля становится не сама правовая норма, а ее правоприменительная практика. Конституционный Суд Российской Федерации в своих постановлениях все чаще констатирует искажение конституционно-правового смысла судами общей юрисдикции норм закона при рассмотрении конкретных дел.

Феномен конституционной кассации впервые введен в научный оборот ведущим российским конституционалистом судьей Конституционного Суда Российской Федерации Г.А. Гаджиевым, отметившим, что феномен конституционной кассации находит свое проявление при осуществлении судебного контроля в процедуре рассмотрения дел о конституционности законов по жалобам граждан в порядке, установленном гл. XII Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации».

Соглашается Г.А. Гаджиев и с несопадением методов и способов обеспечения единообразного правоприменения Верховным и Конституционным судами Российской Федерации. Как полагает ученый, конституционная кассация осуществляется как раз на базе конституционно-правового истолкования норм текущего законодательства⁶.

В то же время полномочиями по проверке правильности применения норм материального права при разрешении конкретных дел наделены и суды общей юрисдикции, включая Верховный Суд Российской Федерации (ст. 126 Конституции Российской Федерации, ст. 2 (ч. 2) Федерального конституционного закона «О Верховном Суде Российской Федерации»)⁷.

При оценке правильности применения норм материального права при разрешении конкретных дел Верховный Суд Российской Федерации, руководствуясь, в частности, ст. 5 (ч. 3) Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации»⁸ при установлении несоответствия акта органа государственной власти Конституции Российской Федерации, должен принимать решение в соответствии с правовыми положениями, имеющими наибольшую юридическую силу.

Следовательно, при очевидном расхождении истолкования закона нижестоящими судами с конституционными принципами Верховный Суд Российской Федерации не лишен возможности в кассационном

⁴ Блохин П.Д. Конституционная жалоба в Республике Словения с точки зрения проблемы доступа к правосудию // Сравнительное конституционное обозрение. 2014. № 1. С. 138–148.

⁵ См., напр.: Шабалин А.В. К вопросу о формировании самостоятельной кассационной инстанции в системе судов общей юрисдикции // Российский судья. 2018. № 3. С. 61–64.

⁶ Гаджиев Г.А. О принципе пропорциональности и конституционной кассации // Судья. 2019. № 7. С. 56–64.

⁷ Федеральный конституционный закон от 5 февраля 2014 г. № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации» (в актуальной редакции) // СЗ РФ. 2014. № 6. Ст. 550.

⁸ Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» (в актуальной редакции) // СЗ РФ. 1991. № 6. Ст. 1.

порядке отменить обжалуемый судебный акт, например с направлением дела на новое рассмотрение в нижестоящий суд и до принятия по данному вопросу решения Конституционным Судом Российской Федерации. Изложенное корреспондирует и с положениями ч. 1 ст. 15 Конституции Российской Федерации, устанавливающими верховенство и прямое действие конституционных норм.

Более того, как отмечено в п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»⁹, Верховный Суд Российской Федерации, в том числе на стадии кассационного производства, обнаружив неопределенность в вопросе соответствия Конституции Российской Федерации закона, примененного при вынесении обжалуемого решения, не лишен права обратиться с соответствующим запросом в Конституционный Суд Российской Федерации.

В то же время такой подход редко находит свое практическое применение. В этой связи конституционная кассация играет роль экстраординарного и субсидиарного правосудия, преследуя такие конституционно значимые цели, как охрана верховенства Конституции Российской Федерации (ч. 1 ст. 15), обеспечение правосудием непосредственного действия прав и свобод человека (ст. 18), гарантия права на справедливое судебное разбирательство (ст. 46).

В качестве примера защиты прав личности в условиях конституционной кассации можно выделить пересмотр уголовных дел в отношении Ильдара Дадина и Константина Котова, осужденных по так называемой «митинговой статье».

Первоначально Конституционному Суду Российской Федерации довелось рассмотреть дело о проверке конституционности положений ст. 212.1 Уголовного кодекса (УК РФ) по жалобе Дадина И.И., осужденного по приговору Басманного районного суда г. Москвы от 7 декабря 2015 г. к лишению свободы сроком на 3 года. Судом апелляционной инстанции — Мосгорсудом срок лишения свободы осужденному снижен до 2,5 лет лишения свободы, в осталь-

ном приговор оставлен без изменения. Судом кассационной инстанции — судьей Верховного Суда Российской Федерации в пересмотре приговора и апелляционного постановления — отказано.

Сложившаяся ситуация побудила заявителя к обращению в Конституционный Суд Российской Федерации.

В своем Постановлении от 10 февраля 2017 г. № 2-П Конституционный Суд Российской Федерации признал положения ст. 212.1 УК РФ не противоречащими Конституции Российской Федерации, с формированием сложной правовой позиции, связанной с неразрывностью наличия состава преступления, предусмотренного ст. 212.1 УК РФ, с наступлением общественно опасных последствий в виде утраты незаконно проводимым публичным мероприятием (собранием, митингом, демонстрацией, шествием или пикетированием) мирного характера, причинением или созданием угрозы причинения вреда здоровью участников, чужому имуществу или окружающей среде.

Выявил Конституционный Суд Российской Федерации и ряд других обязательных критериев для квалификации правоохранительными органами действий организаторов и участников несанкционированных публичных мероприятий по ст. 212.1 УК РФ, предложив федеральному законодателю уточнить диспозицию ст. 212.1 УК РФ в целях недопущения произвольного уголовного преследования широкого круга гражданских активистов¹⁰.

В своем постановлении Конституционный Суд Российской Федерации предписал пересмотреть дело Дадина И.И., что и было сделано в порядке, установленном ст. 413–419 Уголовно-процессуального кодекса РФ (УПК РФ).

С учетом требований ст. 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» конституционно-правовой смысл статьи 212.1 УК РФ, выявленный при рассмотрении вышеуказанного дела, являлся общеобязательным, исключая какое-либо иное истолкование.

Однако в текущем году Конституционному Суду Российской Федерации вновь

⁹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 1.

¹⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 10 февраля 2017 г. № 2-П по делу о проверке конституционности положений статьи 212.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина И.И. Дадина // СЗ РФ. 2017. № 9. Ст. 1422.

пришлось вернуться к рассмотрению вопроса о конституционности той же самой статьи 212.1 УК РФ.

Так, по приговору Тверского районного суда г. Москвы от 5 сентября 2019 г., оставленному без изменения апелляционным постановлением Мосгорсуда от 14 октября 2019 г., по ст. 212.1 УК РФ к четырем годам лишения свободы осужден К.А. Котов.

В названных судебных постановлениях, с одной стороны, учитывалась правовая позиция, изложенная в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 10 февраля 2017 г. № 2-П, с другой стороны, делался вывод о соответствии инкриминируемого К.А. Котову деяния конституционно-правовому смыслу ст. 212.1 УК РФ, ранее выявленному Конституционным Судом Российской Федерации.

В этой связи жалоба осужденного К.А. Котова вновь выступила предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации. По результатам предварительного изучения названная жалоба признана не подлежащей дальнейшему рассмотрению в заседании Конституционного Суда Российской Федерации. Вместе с этим Конституционный Суд Российской Федерации в Определении от 27 января 2020 г. № 7-О предписал судам общей юрисдикции пересмотреть судебные решения по делу К.А. Котова, принятые на основании ст. 212.1 УК РФ, в истолковании, расходящемся с ее конституционно-правовым смыслом, выявленным в сохраняющем свою юридическую силу ранее вынесенном постановлении¹¹.

Анализ названного определения, безусловно, свидетельствует, что предметом

конституционно-правового спора в данной жалобе выступала не неопределенность в вопросе о соответствии Конституции Российской Федерации нормативных положений, содержащихся в диспозиции ст. 212.1 УК РФ, а законность судебных постановлений, вынесенных судами общей юрисдикции в отношении обвиняемого.

Вопрос о конституционно-правовом смысле и условиях, при которых ст. 212.1 УК РФ, как объект конституционного нормоконтроля, может соответствовать Конституции Российской Федерации, уже получил свое разрешение в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 10 февраля 2017 г. № 2-П.

При этом, как указал Конституционный Суд Российской Федерации, положения статьи 3 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» о решении судом исключительно вопросов права с воздержанием от установления фактических обстоятельств не препятствуют суду проверить правильность применения оспариваемой заявителем уголовно-правовой нормы с точки зрения ранее выявленного ее конституционно-правового смысла. Иное, по мнению Конституционного Суда Российской Федерации, означало бы нарушение требований ст. 125 Конституции Российской Федерации о недопустимости преодоления юридической силы решения Конституционного Суда Российской Федерации.

Завершая анализ поднятой в настоящей статье проблемы феномена «конституционной кассации», нельзя обойти вниманием, что предписание Конституционного Суда Российской Федерации о пересмотре конкретного дела заявителя конституционной жалобы без признания при этом оспариваемых закона и (или) иных нормативно-правовых актов Конституции Российской Федерации выступает неким компромиссом между позициями федерального законодателя и интересами личности.

¹¹ Определение Конституционного Суда РФ от 27 января 2020 г. № 7-О по жалобе гражданина Котова Константина Александровича на нарушение его конституционных прав статьей 212.1 Уголовного кодекса Российской Федерации // Официальный сайт Конституционного Суда РФ. URL: www.kstg.ru (дата обращения: 17.08.2020).

Литература

1. Блохин П.Д. Конституционная жалоба в Республике Словения с точки зрения проблемы доступа к правосудию / П.Д. Блохин // Сравнительное конституционное обозрение. 2014. № 1. С. 138–148.
2. Гаджиев Г.А. О принципе пропорциональности и конституционной кассации / Г.А. Гаджиев // Судья. 2019. № 7. С. 56–64.
3. Тарабан Н.А. Феномен «живой» конституции в российском конституционализме / Н.А. Тарабан // Государственная власть и местное самоуправление. 2018. № 9. С. 38–42.
4. Шабалин А.В. К вопросу о формировании самостоятельной кассационной инстанции в системе судов общей юрисдикции / А.В. Шабалин // Российский судья. 2018. № 3. С. 61–64.

DOI: 10.18572/1812-3791-2020-10-56-61

Следственный судья — институт, в котором нет необходимости

Каретников Александр Сергеевич,
кандидат юридических наук, доцент
karetnikovas@mail.ru

Коретников Сергей Александрович,
адвокат Московской центральной коллегии адвокатов «МЦКА»
koretsergei@mail.ru

В статье обосновывается вывод, что нет необходимости в этом институте, поскольку, во-первых, и сейчас все судьи в сфере уголовного судопроизводства, по факту, являются судьями по следствию, во-вторых, его появление не изменит существующую практику подавляющего удовлетворения ходатайств органов предварительного расследования.

Ключевые слова: прокурор, суд, следственный судья, следователь, ходатайство, арест, судебная практика.

The Investigating Judge — an Unnecessary Institution

Karetnikov Aleksandr S.
PhD (Law), Associate Professor

Koretnikov Sergey A.
Attorney at the MTSKA Moscow Central Bar Association

The article justifies the conclusion that this institution is unnecessary as, first, all judges in the sphere of criminal proceedings are now in fact investigating judges, second, its appearance will not change the existing practice of predominant satisfaction of motions of pre-trial investigation authorities.

Keywords: prosecutor, court, investigating judge, investigator, motion, arrest, judicial practice.

10 декабря 2019 г. на встрече Президента РФ В.В. Путина с членами совета по правам человека был поднят вопрос о следственных судьях. По результатам встречи Президент поручил Верховному Суду РФ до 1 июня 2020 г. рассмотреть вопрос о целесообразности введения института следственного судьи и внести по нему соответствующие предложения¹. Это уже второе поручение президента Верховному суду по этому вопросу. Первое было дано им по результатам заседания Совета при Президенте по развитию гражданского общества и правам человека, состоявшегося 14 октября 2014 г. Казалось, что острая дискуссия, развернувшаяся после первого поручения президента на страницах печати и в социальных сетях Интернета, закончилась отрицанием необходимости введе-

ния этого института в уголовно-процессуальное законодательство². Оказалось, это было временное затишье. Настойчивость, с которой продвигается идея о введении в уголовный процесс следственного судьи, побудила нас изложить свои соображения по этой проблеме.

Институт судей, специализирующихся на реализации полномочий на досудебных стадиях, к настоящему времени есть в уголовно-процессуальных кодексах (УПК) Прибалтийских республик, Молдавии, Украины, Казахстана, Киргизии. Несмотря на некоторые различия в правовом статусе следственных судей по УПК каждой из названных республик³, основным

¹ См.: Перечень поручений по итогам заседания Совета по развитию гражданского общества и правам человека и встречи с уполномоченными по правам человека. URL: <http://kremlin.ru/acts/assignments/orders/62700>

² Анализ дискуссии см.: Рябинина Т.К. Необходим ли российскому уголовному процессу институт следственного судьи? // Lex Russica. 2017. № 12 (133). С. 200–213.

³ О статусе следственных судей в этих республиках см.: Коновалов С.Г. Элементы германской модели досудебного производства в уголовном процессе постсоветских государств: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 128–142.

содержанием их полномочий является рассмотрение и разрешение ходатайств должностных лиц органов предварительного расследования. Хотя в исследованиях российских ученых, посвященных этому институту, предложены разные модели его процессуального статуса⁴, но во всех из них основной круг его полномочий тот же — рассмотрение и разрешение ходатайств органов предварительного расследования. Сторонники рассматриваемого института надеются, что с появлением следственного судьи изменится сложившаяся судебная практика подавляющего удовлетворения этих ходатайств. Мы же убеждены, что этого не произойдет, так как передачей этого круга полномочий от одного должностного лица другому успешно разрешить эту проблему пока не удалось ни в одной стране. Для того чтобы не быть голословными, проведем сравнительный анализ практики применения меры пресечения в виде содержания под стражей разными должностными лицами в ряде бывших союзных республик, Польше и Франции.

В Российской Федерации и других союзных республиках до распада СССР решение следователя и дознавателя о применении этой меры пресечения санкционировал прокурор. Это полномочие сохранялось за ними и после преобразования республик в отдельные государства. Как в советское время, так и после прокуроры всех республик санкционировали подавляющее большинство решений об аресте. В подтверждение сказанному сошлемся на прокурорскую практику Республики Казахстан, в которой прокуроры санкционировали арест до 2008 г. За период с 2002 по 2004 г. прокуроры этой республики санкционировали около 94% постановлений должностных лиц органов предварительного расследования о применении этой меры пресечения⁵. Представляется вполне корректным допущение, что такой же процент решений об аресте санкционировали прокуроры и других постсоветских республик до лишения их данных полно-

мочий. Здесь мы исходим из того, что до распада Союза в системе прокуратуры был выработан единый подход в вопросе применения ареста в качестве меры пресечения, который сохранялся в прокуратурах республик и после преобразования их в самостоятельные государства. Примером этому служит прокурорская практика Белоруссии, в которой решение об аресте до сих пор санкционирует прокурор. В 2018 году прокурорами этой республики было санкционировано 11 640 (95,4%) из 12 194 решений органов предварительного расследования об аресте⁶.

С установлением судебного порядка избрания этой меры пресечения связывались надежды, что суд будет значительно реже, чем прокурор, соглашаться с выводами органов предварительного расследования о необходимости ее применения. Однако надежды эти не сбылись, поскольку суды всех республик и Польши, как и ранее прокуроры, стали удовлетворять подавляющее большинство заявляемых органами предварительного расследования ходатайств об аресте. С годами меняются судьи, политика, законодательство, а показатели эти остаются неизменными, о чем свидетельствует содержание таблицы 1.

Постоянство показателей, характеризующих соотношение принятых решений об аресте с числом рассмотренных ходатайств, указывает на реальность, объективно сложившуюся в уголовно-процессуальной практике указанных стран. Не удалось ее изменить путем передачи полномочий от прокурора суду, не изменилась она и с введением в уголовный процесс ряда бывших союзных республик следственных судей. В Литве, например, судьи по предварительному следствию (ст. 19 УПК) действуют с 2002 г. Однако сложившаяся до их появления судебная практика подавляющего удовлетворения ходатайств об аресте за 18 лет их деятельности не изменилась. Исследования, проводимые институтом мониторинга прав человека, свидетельствуют, что с 2010 по 2019 г. ежегодно этими судьями в Литве удовлетворялось свыше 95% ходатайств об аресте⁷, то есть даже больше, чем судьями

⁴ Подробно о них см.: Глянько О.А. Теоретико-правовая модель процессуального статуса следственного судьи : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2019. С. 146 и сл.

⁵ См.: Трошев А. Как судьи арестовывают и оправдывают: советское наследие // Как судьи принимают решения. Эмпирические исследования права / под ред. В.В. Волкова. М., 2012. С. 37–38.

⁶ См.: URL: <http://prokuratura.gov.by/ru/info/video/na-zasedanii-kollegii-generalnaya-prokuratura-podvela-itogi-raboty-za-2018-god/>

⁷ См.: Suemimo taikymas Lietuvoje Tyrimo ataskaita 2015. Zmogausteisiu stebėjimo institutas, Leidykla 'Eu-grimas', 2015. С. 20. URL: <https://pdfslide.net/documents/suemimo-taikymas-lietuvoje.html>; Zmogaus

Таблица 1

Страна	Армения		Польша		Российская Федерация		Азербайджан	
	Рассмотрено ходатайств	Удовлетв. ходатайств	Рассмотрено ходатайств	Удовлетв. ходатайств	Рассмотрено ходатайств	Удовлетв. ходатайств	Рассмотрено ходатайств	Удовлетв. ходатайств
2010	3570	3434 (96,2%)	25 688	23 060 (89,8%)	165 323	148 689 (90%)	5293	5178 (97,8%)
2011	3262	3088 (94,7%)	25 452	22 748 (89,4%)	152 028	135 850 (89,2%)	5167	4907 (95%)
2012	2621	2497 (95,3%)	22 330	19 786 (88,6%)	147 784	132 923 (89%)	5065	4763 (94%)
2013	3172	3011 (94,9%)	19 400	17 490 (90,1%)	146 993	133 311 (90,7%)	5656	5382 (95,2%)
2014	2331	2203 (94,5%)	18 835	17 231 (91%)	147 428	133 755 (90,7%)	6007	5592 (94%)
2015	2452	2263 (92,3%)	13 665	12 580 (92%)	154 260	140 457 (91%)	7005	6548 (93,5%)
2016	2563	2379 (92,8%)	15 172	13 791 (90,9%)	135 010	121 796 (90,2%)	7121	6607 (93%)
2017	2363	2220 (93,9%)	18 750	17 140 (91,4%)	125 129	113 269 (90,5%)	6009	5254 (87,4%)
2018	2044	1935 (94,7%)	19 655	17 762 (90,4%)	113 184	102 205 (90,3%)	6130	5242 (85,5%)

Примечание: Источники: Польша — Sprawozdania statystyczne PK-P1K. URL: <https://pk.gov.pl/dzialalnosc/sprawozdania-i-statystyki/>; Азербайджан — İbtidai araşdırma sahəsində qanunların icra olunmasına nəzarət. URL: <https://www.stat.gov.az/source/crimes/>; Армения — Համեմատական վիճակագրական վերլուծություն. URL: <http://court.am/hy/statistic-type/4/>; Россия — Отчет о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции за указанные годы. URL: <http://www.cdep.ru>

общей юрисдикции в странах, указанных в таблице 1.

В уголовный процесс Эстонии институт судьи по предварительному следствию (ст. 21 УПК) введен в 2003 г. Но и в этой республике с его появлением ничто не изменилось в этом вопросе. Например, в 2015 г. из 1053 рассмотренных ходатайств об аресте 1010 (96%) были удовлетворены и лишь в 43 ходатайствах было отказано. Но из них 6 решений вышестоящими судами были отменены с избранием ареста в качестве меры пресечения⁸.

teisės Lietuvoje 2016–2017. Apžvalga. Žmogaus teisių stebėjimo institutas 2018. С. 94; URL: https://hrmi.lt/wp-content/uploads/2018/06/2016-2016_Zmogaus_teisiu_apzvalga.pdf; Žmogaus teisių stebėjimo institutas, 2020. С. 85. URL: http://hrmi.lt/wp-content/uploads/2020/06/Zmogaus_Teises-Lietuvoje_galutinis.pdf

⁸ См.: Urvo Klopets. Vahistamise keetus 2015. Aastal. Kriminaalpoliitika analüüs. 2016, nr. 4. URL: <https://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/>

В Казахстане полномочия на принятие решения об аресте суд получил в 2008 г. В 2009 году судами было удовлетворено 96,3% таких ходатайств, в 2010 г. — 95,4%⁹, в 2011 г. — 94,3%, в 2012 г. — 94,5%, в 2013 г. — 94,4%, в 2014 г. — 94,5%¹⁰. В 2014 году был принят новый УПК РК, вступивший в силу с 1 января 2015 года. В нем появилось должностное лицо — следственный судья¹¹ (ст. 55). В 2015 году уже следственными судьями было удовлетворено — 94,7%, в 2016 г. — 95,3%, в 2017 г. — 93,4%, в 2018 г. — 92,1%¹².

⁹ См.: Трошев А. Указ. соч. С. 37–38.

¹⁰ См.: Отчеты о работе судов первой инстанции по рассмотрению уголовных дел за указанные годы. URL: <https://qamqor.gov.kz/portal/>

¹¹ Подробно о правовом положении этого должностного лица см.: Адилов С.А. Правовое положение следственного судьи в уголовном процессе Республики Казахстан: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 75 и сл.

¹² См.: Отчеты о работе судов первой инстанции по рассмотрению уголовных дел за указанные годы. URL: <https://qamqor.gov.kz/portal/>

В уголовный процесс Украины следственный судья был введен новым УПК (п. 18 ч. 1 ст. 3) в конце 2012 г. В 2013 году следственными судьями было удовлетворено 85,1% таких ходатайств¹³. Это был первый и последний год работы судей Украины в спокойных условиях по нормам нового УПК. События 2014 г. потрясли все институты государства, включая судебные органы. Закон о люстрации судей, неприкрытое давление на них националистов с использованием угроз, вплоть до физической расправы, блокирование судебных процессов негативно сказались на отправлении правосудия в этой стране. Только этими обстоятельствами, при росте преступности, можно объяснить факт резкого сокращения числа удовлетворяемых следственными судьями ходатайств об избрании меры пресечения в виде ареста до 58,8% в 2015 г., 53,8% в 2016 г.¹⁴, 51,8% в 2017 г., 51,6% в 2018 г.¹⁵. Поражает огромная разница показателей, отражающих это направление деятельности следственных судей в каждой из областей. В 2015 году в Винницкой области было удовлетворено 18,7%, а Ивано-Франковской — 93%; в 2016 г. в Херсонской области удовлетворено 27,1%, а Николаевской — 80%; в 2017 г. в Одесской области удовлетворено 37,2%, а Черновицкой — 83,2%; в 2018 г. в Полтавской области удовлетворено 40,2%, а Волынской — 87,8% ходатайств об аресте¹⁶. В этой связи считаем некорректным использовать эти показатели деятельности следственных судей в качестве аргумента в дискуссии о введении такого судьи в уголовный процесс России.

Статистика свидетельствует, что во Франции заключение под стражу широко использовалось в качестве меры пресечения в досудебном производстве¹⁷, что

негативно воспринималось обществом и побуждало законодателя искать пути минимизации этой практики. В этих целях Законом от 15 июня 2000 г. № 2000-516¹⁸ полномочия по избранию этой меры пресечения, продлению срока ее действия были переданы от следственного судьи судье по свободам и заключению. В ходе предварительного следствия инициаторами ее избрания выступают следственный судья и в ряде случаев прокурор (ст. 137-1, 137-4 УПК Франции)¹⁹. В основном же прокурор инициирует вопрос об аресте в процедурах, не требующих производства предварительного следствия по уголовному делу (ст. 135-2, 394, 396, 391-1-1, 397-7), а также немедленной явки в суд при предварительном признании обвиняемым вины (ст. 495-10 УПК). В этих случаях заключение под стражу выступает мерой, обеспечивающей явку обвиняемого в суд, а поэтому оно длится в основном от одних суток до пяти²⁰, тогда как лица, подвергнутые аресту в ходе предварительного следствия, содержатся под стражей длительные сроки. Например, в 2018 г. в среднем его продолжительность составила 8 месяцев²¹. Возможно, по этой причине более полное отражение в статистических документах находит практика применения предварительного заключения в ходе следствия. И в докладах комиссии по мониторингу практики заключения под стражу²² в основном приводятся и анализируются статистические сведения, отражающие избрание этой меры пресечения по делам, расследованным следственными судьями. Часть этих статистических данных представлена нами в таблице 2. В ней отражены решения, принятые следственными судьями и судьями по свободам

¹³ См.: Аналіз стану здійснення судочинства судами загальної юрисдикції у 2013 р. (за даними судової статистики). URL: [http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)](http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(documents))

¹⁴ См.: Статистичний збірник «Стан здійснення судочинства в Україні у 2015, 2016 році». URL: [http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)](http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(documents))

¹⁵ Стан здійснення судочинства в Україні судами кримінальної юрисдикції у 2018 році. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ua/news/187051_verkhovnij-sud-opublikuvav-statistichn-dan-kriminalnogo-sudochinstva-v-ukran-za-2018-rk

¹⁶ См.: Указ. стат. сб.

¹⁷ См.: Tableau A1 : Personnes mises en cause, garde à vue, personnes écrouées/Rapport commission

de suivi de la Détention provisoire 2017-2018, avril 2018. С. 57. URL: <http://www.justice.gouv.fr/art>

¹⁸ См.: Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victims. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte>

¹⁹ Code de procédure pénale. Version en vigueur au 20 août 2020. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?>

²⁰ См.: Guillaume Vaney. La détention provisoire des personnes jugées en 2014 // Infostat justice. 2014. № 146. URL: <http://www.justice.gouv.fr/art>

²¹ См.: Les chiffres-clés de la Justice 2019. URL: <http://www.justice.gouv.fr/art>

²² Комиссия образована при министре юстиции Франции на основании ст. 72 Закона № 2000-516.

Таблица 2

Решения следственного судьи по результатам состязательных прений					Решения судьи по свободам и заключению по результатам состязательных прений				
Год	Всего прений	Оставлено на свободе	Заключено под стражу	Арест, в %	Год	Всего прений	Оставлено на свободе	Заключено под стражу	Арест, в %
1993	27 164	3423	23 741	87,4	2001	20 196	1458	18 738	92,8
1994	31 477	4143	27 334	86,8	2002	25 085	2047	23 038	91,8
1995	29 351	3001	26 350	89,8	2003	25 851	2408	23 443	90,7
1996	28 928	2698	26 230	90,7	2004	25 612	2450	23 162	90,4
1997	26 921	2544	24 377	90,6	2005	24 749	2093	22 656	91,5
1998	24 798	2154	22 644	91,3	2006	21 884	2272	19 612	89,6
1999	26 142	2987	23 155	88,6	2007	20 728	2375	18 353	88,5
					2008	20 131	2125	18 006	89,4
					2009	17 907	1593	16 314	91,1
					2010	17 651	1552	16 099	91,2
					2011	17 107	2190	14 917	87,2
1993–1999				89,3	2001–2011				90,4

Примечание: Tableau 5 : Résultat du débat contradictoire et recours (cadres des parquets) / Rapport annuel 2013 Commission de suivi de la détention provisoire. C. 54. URL: http://www.justice.gouv.fr/art_pix/rapport_csdp_2013.pdf

и заключению²³ по результатам состязательных прений (ст. 145 УПК Франции). Относительные показатели, отраженные в таблице 2, наглядно свидетельствуют о том, что ничего не изменилось в практике применения ареста с появлением в уголовном процессе Франции должностного лица, основной заботой которого является законность его применения.

Кроме того, эти данные указывают на то, что судьями по свободам и заключению удовлетворяется такой же процент ходатайств об аресте, что и судьями общей юрисдикции Российской Федерации, Польши (таблица 1), у которых этот вид деятельности не основной.

Объем статьи не позволяет провести анализ данных, характеризующих результаты рассмотрения иных ходатайств следователей и дознавателей. Лишь заметим, что и эти данные в каждой из названных в статье республик идентичны, а если и наблюдаются различия, то они минимальны.

²³ Не представляется возможным привести подобные данные за последние годы, так как внедряемая во Франции с 2011 г. автоматизированная система сбора и обработки статистических данных 'Cassiopee' не содержит их.

Например, ходатайств об обыске и выемке за 2016–2018 гг. в Российской Федерации было удовлетворено 96%²⁴, Казахстане — 98,7%²⁵.

Постоянство величины удовлетворяемых в разных странах ходатайств должностных лиц органов предварительного расследования, сохраняющееся на протяжении длительного периода времени, позволяет сделать следующие выводы. Первый: величина эта не находится в прямой зависимости от того, какое должностное лицо принимает решение о них — прокурор, судья общей юрисдикции, следственный судья или судья по свободам и заключению. Второй: если близкие к единству одни и те же показатели практики повторяются в разных странах из года в год на протяжении десятилетий, то они объективно отражают реальные, а не мнимые потребности следственных органов в этих мерах. Поэтому бесперспективно

²⁴ См.: Отчет о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции за указанные годы. URL: <http://www.cdep.ru>

²⁵ См.: Отчеты о работе судов первой инстанции по рассмотрению уголовных дел за указанные годы. URL: <https://qamqor.gov.kz/portal/>

пытаться минимизировать их передачей полномочий на принятие решений о них от одного органа или должностного лица другому. В этой связи непонятно, на чем основывается убеждение, что с введением в российский уголовный процесс «следственного судьи» все будет по-иному? По нашему мнению, все будет то же самое. Ведь следственная, как и любая иная, деятельность имеет свою технологию в виде совокупности средств, с помощью которых отыскивается, изымается, закрепляется и проверяется информация с целью установления обстоятельства предмета доказывания (ст. 73 УПК РФ). Такими средствами выступают следственные и иные процессуальные действия и меры. Важность каждого из них для следственной деятельности обоснована наукой, подтверждена вековой практикой и закреплена законодателем. Потому полнота, всесторонность, объективность и быстрота расследования уголовного дела могут быть обеспечены при условии, если следователь имеет возможность использовать всю систему этих средств. Судьи, удовлетворяя подавляющее большинство ходатайств, тем самым создают необходимые условия для реализации органами предварительного расследования их процессуальных обязанностей. Если бы они отказывали в их удовлетворении чаще, нежели сейчас, хотя бы на 10–15%, то это если не парализовало, то создало огромные проблемы для раскрытия и расследования преступлений, которых и сейчас немало.

Кроме того, по факту все судьи в сфере уголовного судопроизводства и сейчас являются следственными, потому что объектом их деятельности являются результаты деятельности органов предварительного расследования. Возникновение, развитие судебной деятельности главным образом определяются информацией, представленной этими органами в суд. Образно говоря, результаты следственной деятельности — это источник жизни судебной деятельности, без которых она немыслима, независимо от того, на досудебной или судебной стадии она возникает и протекает. Потому нелогично делить судей на категорию следственных и не следственных. Все они — судьи по следствию. Кто конкретно из них должен в том или ином суде исполнять полномочия на досудебных стадиях — это проблема организационного, а не уголовно-процессуального характера, следовательно, и регулироваться она должна организационно-распорядительными актами.

Мы, как и сторонники введения в уголовный процесс следственного судьи, считаем, что рассмотрение уголовных дел по существу должно рассматриваться судьей, который по данному делу не принимал важных решений в досудебном производстве. Но, по нашему мнению, разрешение этой проблемы должно осуществляться не введением в российский уголовный процесс специального судьи с суррогатными полномочиями, а снижением нагрузки судей путем возвращения прокурору части тех полномочий, выполнение которых им не противоречит Конституции РФ.

Литература

1. Адилев С.А. Правовое положение следственного судьи в уголовном процессе Республики Казахстан : диссертация кандидата юридических наук / С.А. Адилев. Москва, 2018. 203 с.
2. Глянько О.А. Теоретико-правовая модель процессуального статуса следственного судьи : диссертация кандидата юридических наук / О.А. Глянько. Москва, 2019. 250 с.
3. Коновалов С.Г. Элементы германской модели досудебного производства в уголовном процессе постсоветских государств судьи : диссертация кандидата юридических наук / С.Г. Коновалов. Москва, 2018. 220 с.
4. Рябинина Т.К. Необходим ли российскому уголовному процессу институт следственного судьи? / Т.К. Рябинина // Lex Russica (Русский закон). 2017. № 12 (133). С. 200–213.
5. Трошев А. Как судьи арестовывают и оправдывают: советское наследие / А. Трошев // Как судьи принимают решения. Эмпирические исследования права / под редакцией В.В. Волкова. Москва : Статут, 2012. С. 18–53.

Нравственные начала — разумные сомнения

Селина Елена Викторовна,
доктор юридических наук, доцент
elena_selina@bk.ru

И вновь пришло время говорить о нравственных началах. Это понятие четко закрепилось в праве. А вот его наполнение остается в кругу разночтений. Отсчет его истории обычно рассматривается при обращении к очерку А.Ф. Кони «Нравственные начала в уголовном процессе (общие черты судебной этики)». Настоящая статья опирается на предыдущее исследование автора, показавшее, что мысль о нравственных началах как соответствующей категории была подсказана А.Ф. Кони Ф.М. Достоевским. Статья посвящена дальнейшей цели — извлечь недостающую (по очерку А.Ф. Кони) информацию о нравственных началах из художественных и публицистических произведений Ф.М. Достоевского. Рассматриваются произведения Ф.М. Достоевского с точки зрения поиска механизма устройства уголовного судопроизводства с учетом нравственных начал. Очерк А.Ф. Кони о нравственных началах наполнен историей уголовного процесса, и лишь небольшая его часть стала рассматриваться как программное заявление и широко цитироваться. Опубликован очерк К.В. Харабета «Жизнь и творчество Ф.М. Достоевского в "разрезе" девиантологии». Проведенные в нем черты отражают современное литературоведение.

Ключевые слова: Ф.М. Достоевский, нравственные начала, суд, судья.

Moral Origins — Reasonable Doubts

Selina Elena V.
LL.D., Associate Professor

Once again, it is time to talk about moral principles. This concept is clearly established in the law. But its content remains in the circle of discrepancies. The countdown of its history is usually considered when referring to the essay by A.F. Kony 'Moral principles in criminal proceedings (General features of judicial ethics)'. This article is based on the author's previous research, which showed that the idea of moral principles as a corresponding category was suggested by A.F. Koni and F.M. Dostoevsky. The article is devoted to the further goal to extract the missing (according to the essay by A.F. Koni) information about moral principles from the artistic and publicistic works of F.M. Dostoevsky. The works of F.M. Dostoevsky are considered from the point of view of searching for the mechanism of the criminal justice system taking into account the moral principles. A.F. Kony's essay on moral principles is filled with the history of the criminal process, and only a small part of it has become considered as a mission statement and widely.

Keywords: F.M. Dostoevsky, moral principles, court, judge.

Один случай оказал особенное воздействие на творчество Ф.М. Достоевского. Во время допроса по известному уголовному делу (по обвинению участников собраний у М.В. Буташевича-Петрашевского он в результате был осужден к смертной казни, замененной в последний момент каторгой) Я.И. Ростовцев, ведущий допрос, составил такую комбинацию. Аккуратно подвел допрашиваемого (Ф.М. Достоевского) к мысли, что можно помочь проходящему также по этому делу Филиппову, затушевав некоторые черты его присутствия в собраниях — с этой целью мог быть как задан несурзанный вопрос, например, вопреки охвату его объема только что прозвучавшим однозначным ответом о датах болезни, так и пропуск вопроса, по-видимому предложенного в письменном виде, а затем отвергнутого — и представив ситуацию в несколько упрощенном виде. В самый ответственный момент допрашиваемому (Ф.М. Достоевскому), рассчитывающему на сложившуюся договоренность, во-первых, не позволено «затушевать» (промолчать об этом) факт обсуждения идеи создания литографии с целью обхода цензуры, поданной Филип-

повым, во-вторых, предлагается ответить на навязанный вопрос о том, как идею «завести литографию» подал Филиппов¹. В приговоре

¹ <Вопрос.> На собрании у Петрашевского 18 марта <...>. Сделайте об этом объяснение.

<Ответ.> Не был и не слышал. В марте месяце с 1-го до 25-го числа я был нездоров и выходил из дома разве по самонужнейшим надобностям.

<Вопрос.> Известно, что в собрании у Петрашевского 25-го марта говорено о том, каким образом должно восстанавливать подведомственные лица против властей. <...> Сделайте об этом объяснение.

<Ответ.> В этот раз меня у Петрашевского не было. Слышал об этом разговоре от Филиппова. <Вопрос.> При тех же разговорах Филиппов сказал: «Наша система пропаганды есть наилучшая, и отступать от нее значит отступать от возможности исполнения наших идей». Объясните эти слова.

<Рукою неустановленного лица.> Не был в собрании и потому не спрошен.

<Вопрос.> На тех же вечерах студент Филиппов предлагал заняться общими силами разработкой статей в либеральном духе, относящихся к вопросам, которые касаются до современного состояния России в юридическом и административном отношении, и печатать их в домашней типографии. Имеете дать об этом объяснение.

Достоевский Ф.М. Собр. соч. : в 15 т. Ленинград : Наука, Ленинградское отделение. 1988—1996.

Ф.М. Достоевскому указано, помимо прочего: «за покушение к распространению посредством домашней литографии сочинений против правительства»². В приговоре Н. Филиппову о литографии ничего не сказано. Получился казус: не желая подтвердить жесткую фабулу о Филиппове лишь потому, что до этого сказал о нем хоть слово (будучи обманут следователем), Ф.М. Достоевский был сам обвинен по этой фабуле, заведомо для следователя не имея к этому обвинению никакого отношения, как бы в духе испытания, не предаст ли, не потребует ли возрвать обвинение Н. Филиппову?

О том, что такой казус имел место, говорит и рукопись Ф.Н. Львова с пометками М.В. Буташевича-Петрашевского, в которой говорится, что за идею создать литографию был обвинен лишь Ф.М. Достоевский, и будучи тем, кто воспротивился этой идее³. (Такое обвинение было предъявлено также С. Дурову⁴.)

Получается так: Ф.М. Достоевского почему-то проверяли на то, насколько соответствуют представлению о нравственности его спонтанные поступки.

Для подробного анализа этой ситуации, поскольку он потребует, как увидим, следует рассмотреть ее конструкцию.

• Был осуществлен прием ложного обвинения как реакция на желание преподатели участие в собраниях, объявленных крамольными, одного товарища (Филиппо-

ва), причем — желание, ставшее ответом на соответствующее предложение следователя.

• Суть проверки выглядела как «выхватывание» кого-либо из тех, «кто в претензии», за определенные слова.

• Объяснение Ф.М. Достоевскому все же было дано, прямое или наводящее, поскольку, отбыв наказание, он непосредственно взялся за разрешение научной проблемы нравственных начал уголовного судопроизводства художественными средствами. («Село Степанчиково и его обитатели» (обыгрывается библейская притча о Сусанне, выводится формула презумпции невиновности в качестве нравственного начала, рассматривается граница нравственности, пример почти безнравственного поступка и др.). «Записки из Мертвого дома». Затем, по-видимому, после разговора с М.Н. Катковым, отказавшим в публикации «Села...», — к самому выходу Устава уголовного судопроизводства — «Преступления и наказания».)

«Записки из Мертвого дома» содержат набор испытаний нравственных начал уголовного судопроизводства (подтекст). В «Записках...» же содержится и ответное мнение об испытании, которое было применено к самому Ф.М. Достоевскому.

«— Господи, что ж это такое! — раздался чей-то голос в толпе.

— Кто, кто это крикнул, кто? — заревел майор, бросаясь в ту сторону, откуда послышался голос. — Это ты, Расторгуев, ты крикнул? В кордегардию! Расторгуев, одутловатый и высокий молодой парень, вышел и медленно отправился в кордегардию. Крикнул вовсе не он, но так как на него указали, то он и не противоречил»⁵.

Мы видим:

• ситуация в повести моделирует указанный казус;

• возглас «Господи, что ж это такое!» показывает, что разговор о литографии автор считает не более чем обеспокоенностью в обществе по поводу объективных проблем;

• показано, что любой человек не стал бы спорить с тем, что он назначен виновным в каком-то возгласе из числа участников собрания, «сделавших претензию».

Казалось бы — а, по-видимому, человеку такой нравственности, а проще говоря, доброты, как Достоевский, так и казалось — что еще? Не умеете проверять, и все тут. Но вот незадача: кому-то могло прийти в голову, что свой выбор обвиненный Достоевский сделал лишь по причине

Т. 12: Дневник писателя. 1873. Статьи и очерки. 1873–1878. Объяснения и показания Ф.М. Достоевского по делу петрашевцев. С. 253. URL: <https://rvb.ru/dostoevski/01text/vol12/03annex/126.htm>

² Список петрашевцев с указанием главных пунктов обвинения и приговора каждому из них. 22 декабря 1849 г. // Государственный архив Российской Федерации. URL: <http://school.rusarchives.ru/petrashevtsy/spisok-petrashevstv-obvinienie-i-prigovor-1849.html>

³ «Зашла было на этих вечерах речь о заведении домашней литографии для распространения нецензурных сочинений, но Федор Достоевский не согласился на это, и замечательно, что он один — именно и был осужден за намерение завести литографию (как внимательно делались обвинения!). См.: Записка о деле петрашевцев: рукопись Ф.Н. Львова с пометками М.В. Буташевича-Петрашевского. Литературное наследство. М.: Изд-во Института мировой литературы им. А.М. Горького РАН, 1956. Т. 63. С. 175. URL: http://old.old.imli.ru/litnasledstvo/Tom%2063/%D0%A2%D0%BE%D0%BC%2063-23_%D0%97%D0%B0%D0%BF%D0%B8%D1%81%D0%BA%D0%B0.pdf

⁴ Список петрашевцев с указанием главных пунктов обвинения и приговора каждому из них. 22 декабря 1849 г. // Государственный архив Российской Федерации. URL: <http://school.rusarchives.ru/petrashevtsy/spisok-petrashevstv-obvinienie-i-prigovor-1849.html>

⁵ Достоевский Ф.М. Записки из Мертвого дома // Полное собрание сочинений: в 12 т. М.: Изд-во «Правда», 1982. Т. 3. С. 267.

бессмысленности возражения. Само собой разумеется, он бы никого не предал, это аксиома. Впоследствии в рабочей тетради он напишет: «Алексеевский равелин. — Ростовцев, Филиппов. Кончил раздумье. Мечтал об имевших детей. Чья это кровь? Филиппов бежать (фехтовальщик перерубил).

Зачем к «Дневнику писателя»? Как зачем? Мне это снится до сих пор»⁶.

«Чья это кровь?» — как будто о выяснении. Но это рабочая тетрадь. Это клад, который когда-нибудь найдут. И в этом мы видим главное: Достоевский хотел, чтобы была распутана эта история. А о предательстве — о предательстве сказано несколько подругому. Критики из чего должны исходить? Из того, что человек в первую очередь хочет выжить. Ну, не понятно «критикам», что это нормально — не предавать, даже ценой собственной жизни. Значит, можно попробовать показать бессмысленность возражений. Опять неправильно поняли. Тогда — вопрос: всегда ли и все ли хотят только выжить? (О террористах еще и помина не было). И вот, может быть, в романе «Братья Карамазовы»: «Не понимают эти юноши, что жертва жизнью есть, может быть, самая легчайшая из всех жертв во множестве таких случаев и что пожертвовать, например, из своей кипучей юностью жизни пять-шесть лет на трудное, тяжелое учение, на науку <...> — такая жертва сплошь да рядом для

многих из них почти совсем не по силам» (I; V).

О том, как тяжело давалась эта наука, читаем в воспоминаниях О. Миллера: «В молодости Федор Михайлович нередко оставлял перед сном записонки такого, приблизительно, содержания: “сегодня со мной может случиться летаргический сон, а потому — не хоронить меня столько-то дней”»⁷.

Все эти факты, будучи подобраны, говорят за себя. В последнее время состояние нашей литературоведческой литературы, в которой исследуется творчество Ф.М. Достоевского, приводит к некоторым предположениям. В исследовательской литературе о Достоевском становится важной не высказанная точка зрения, а то, что можно назвать “relevant”. Хотя бы открыть дискуссию — думают те, кто понимает, как, например, по вопросу о цензуре.

Вот, обращено внимание на фразу, но сделан вывод о бессознательном характере творчества Достоевского.

Или со знанием юридических тонкостей, с терминами, вроде «прилиминарный», дается анализ вышеперечисленных, к примеру, фактов, с ползучим выводом со словами о болезни нервов.

Вот еще. Что-то неясно о том, был ли обвинен Белинский, простил ли Ф.М. долги, носила ли его супруга двойную фамилию? Так основаны или не основаны произведения Ф.М. на богатой теоретической основе?

⁶ Литературное наследство. Т. 83: Неизданный Достоевский. Записные книжки и тетради. 1860–1881 гг. Том предваряют статьи: Творческие дневники Достоевского (Л.М. Розенблюм) и Новые материалы из рукописного наследия художника и публициста (Г.М. Фридендер). М.: Наука, 1971. 728 с., ил. IX. Записная тетрадь (1875–1876). С. 420.

⁷ Биография, письма и заметки из записной книжки Ф.М. Достоевского. С портретом Ф.М. Достоевского и приложениями. Очерк 1: Миллер О.Ф. Материалы для жизнеописания Ф.М. Достоевского. С.-Петербург: Типография А.С. Суворина, 1883. С. 111–112.

Литература

1. Баршт К.А. «Гнусно подражать народу не хочу». Об одной двусмысленной фразе из подготовительных материалов к роману Ф.М. Достоевского «Преступление и наказание» / К.А. Баршт // Неизвестный Достоевский. 2018. Т. 5. № 2. С. 13–28.
2. Миллер О.Ф. Материалы для жизнеописания Ф.М. Достоевского / О.Ф. Миллер // Биография, письма и заметки из записной книжки Ф.М. Достоевского: сборник. Санкт-Петербург: Типография А.С. Суворина, 1883. С. 3–176.
3. Волгин И.Л. Пропавший заговор. Достоевский: дорога на эшафот / И.Л. Волгин. Москва: Академический проект, 2017. 869 с.
4. Достоевский Ф.М. Записки из Мертвого дома / Ф.М. Достоевский // Собрание сочинений. В 12 томах / под общей редакцией Г.М. Фридендера и М.Б. Храпченко; составитель, автор вступительной статьи Г. Фридендер; иллюстрации И.С. Глазунова. Москва: Правда, 1982. Т. 3. 461 с.
5. Достоевский Ф.М. Объяснения и показания Ф.М. Достоевского по делу петрашевцев / Ф.М. Достоевский // Собрание сочинений. В 15 томах / составители: Т.И. Орнатская, Г.М. Фридендер. Т. 12. Дневник писателя. 1873. Статьи и очерки. 1873–1878. Ленинград: Наука, Ленинградское отделение, 1994. С. 217–272.
6. Кони А.Ф. Нравственные начала в уголовном процессе (Общие черты судебной этики) / А.Ф. Кони // Избранные труды и речи. Тула: Автограф, 2000. 638 с.
7. Литературное наследство / АН СССР. Ин-т мировой литературы им. А.М. Горького; главный редактор В.Р. Щербина. Т. 83. Неизданный Достоевский. Записные книжки и тетради. 1860–1881 гг. Москва: Наука, 1971. 728 с.
8. Харabet К.В. Жизнь и творчество Ф.М. Достоевского в «разрезе» девиантологии / К.В. Харabet // Российская юстиция. 2009. № 4. С. 70–73.
9. Харabet К.В. Жизнь и творчество Ф.М. Достоевского в «разрезе» девиантологии / К.В. Харabet // Российская юстиция. 2009. № 5. С. 73–80.