

# Вестник НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ Московского университета Основан в ноябре 1946 г.

Серия 11 ПРАВО

№ 3 • 2015 • МАЙ—ИЮНЬ

Издательство Московского университета

Выходит один раз в два месяца

## СОДЕРЖАНИЕ

Томсинов В.А. Победа СССР в Великой Отечественной войне и ее воздействие на международный правопорядок (статья первая) . . . . .	3
<i>История государства и права</i>	
Полдников Д.Ю. Происхождение оговорки о неизменности обстоятельств (clausula rebus sic stantibus) в доктрине правоведов ius commune	22
Новоселова Л.А. Судебная защита интеллектуальных прав: опыт реформы 1864 г. и современные векторы развития . . . . .	35
<i>Вопросы сравнительного правоведения</i>	
Ильютченко Н.В. Принцип nemo tenetur se ipsem accusare: сравнительно-правовой анализ . . . . .	42
<i>Вопросы уголовного права и процесса</i>	
Есаков Г.А. Российский опыт криминализации серьезных нарушений норм международного гуманитарного права . . . . .	50
<i>Проблемы университетского образования</i>	
Северин В.А. Перспективы подготовки юридических кадров в условиях развития инновационной экономики . . . . .	66
Клочкова А.В., Шаронова А.А. Использование инновационных технологий в целях повышения эффективности учебного процесса . . . . .	86
<i>Научное сообщение</i>	
Гурьянов А.А. Статус государственной границы Российской Федерации в условиях современной глобализации . . . . .	98
<i>Трибуна молодых ученых</i>	
Стельников Н.А. Делегированное законодательство в ЕС . . . . .	109
Шароварова О.Д. Юридическое понятие «земли общего пользования»	122
Крылова А.В. Проблема толкования понятия законных интересов организации в составе злоупотребления полномочиями (ч. 1 ст. 201 УК РФ)	132
<i>Научная жизнь</i>	
Головко Л.В. Конгресс по сравнительному правоведению «Международные чтения-2015» в Париже . . . . .	138
<i>Критика и библиография</i>	
Кремнев П.П. Концепция «крымского права» и доктрина международного права применительно к сепарации Крыма из состава Украины	

(Томсинов В.А. «Крымское право» или юридические основания для воссоединения Крыма с Россией) . . . . .	143
К юбилею Валентина Яковлевича Колдина: Теоретические проблемы криминалистики в работах В. Я. Колдина ( <i>Д. П. Поташник</i> ) . . . . .	149
Андрею Евгеньевичу Шерстобитову — 60 лет . . . . .	154
95 лет Герою Советского Союза Юрию Матвеевичу Ткачевскому . . . . .	156

## CONTENTS

Tomsinov V.A. Victory of the USSR in Great Patriotic War and its impact on the international legal order (Article One) . . . . .	3
<i>History of State and Law</i>	
Poldnikov D.Yu. Origin of clause of the immutability of circumstances (clausula rebus sic stantibus) in the doctrine of jurists ius commune . . . . .	22
Novoselova L.A. Judicial protection of intellectual property rights: The experience of reform in 1864 and the current vectors of development . . . . .	35
<i>Issues of Comparative Law</i>	
Plutchenko N.V. The principle of nemo tenetur se ibsem accusare: comparative legal analysis . . . . .	42
<i>Issues of Criminal Law and Procedure</i>	
Esakov G.A. The Russian experience of criminalization of serious violations of International Humanitarian Law . . . . .	50
<i>Issues of University Education</i>	
Severin V.A. Prospects for judicial training in the conditions of development of innovative economy . . . . .	66
Klochkova A.V., Sharonova A.A. Using of innovative technologies to improve the efficiency of the educational process . . . . .	86
<i>Scientific Report</i>	
Guryanov A.A. The status of the state border of the Russian Federation in the conditions of modern globalization . . . . .	98
<i>Tribune for Young Scholars</i>	
Stelnikova N.A. Delegated legislation in the European Union . . . . .	109
Sharovarova O.D. The legal concept of common land . . . . .	122
Krylova A.V. The problem of interpretation of the concept of lawful interests of organization for the purposes (Part 1 Art. 201 of the CCRF) . . . . .	132
<i>Academic Life</i>	
Golovko L.V. Congress on comparative law “International Readings-2015” . . . . .	138
<i>Critics and bibliography</i>	
Kremnev P.P. The concept of “Crimean Law” and the doctrine of International Law in relation to the secession of Crimea from Ukraine ( <i>Tomsinov V.A. “Crimean law” or legal basis for the reunification of the Crimea and Russia</i> ) . . . . .	143
Theoretical problems of criminalistics in the works of V. Y. Koldin ( <i>D. P. Potashnik</i> ) . . . . .	149
Andrey E. Sherstobitov — 60 years . . . . .	154
95 years of Yuri Matveevich Tkachevsky — Hero of the Soviet Union . . . . .	156

**В.А. Томсинов**, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой истории государства и права юридического факультета МГУ\*

## **ПОБЕДА СССР В ВЕЛИКОЙ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ВОЙНЕ И ЕЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ НА МЕЖДУНАРОДНЫЙ ПРАВОПОРЯДОК (статья первая)**

*В статье рассматривается формирование общих принципов будущего международного правопорядка после начала Великой Отечественной войны. Особое внимание уделяется Атлантической хартии — декларации, составленной руководителями США и Великобритании в августе 1941 г.*

**Ключевые слова:** Великая Отечественная война, международный правопорядок, Атлантическая хартия 1941 г.

*The article discusses the formation of general principles of the future of international legal order after the beginning of the Great Patriotic war. Special attention is paid to the Atlantic Charter — the declaration, composed of the head of the USA and the UK in August 1941.*

**Keywords:** the Great Patriotic war, international legal order, Atlantic Charter of 1941.

Международный правопорядок, возникший в результате Второй мировой войны, сохранялся до 1991 г., т.е. до тех пор пока существовал СССР. Уже один этот факт показывает, что именно Советское государство являлось главной его опорой.

Вторая мировая война привела к резкому изменению соотношения сил на мировой арене. Фашистские державы Германия и Япония, доминировавшие в конце 30-х гг. XX в. в Европе и Азии, были полностью разгромлены. Франция потерпела военное поражение от Германии и сдалась на милость победителя еще в июне 1940 г. Вместе с французской армией разгрому со стороны германских вооруженных сил подверглись и британские сухопутные войска, но Великобритания продолжала сопротивление, стремясь предотвратить вторжение Германии на британские острова. Людские потери этой страны в годы Второй мировой войны были незначительными по сравнению с потерями других основных участников боевых действий, но ее материальные утраты оказались весомыми: британцы лишились до четверти национального богатства. Истощенная многолетней войной Великобритания попала почти в полную зависимость от США. Она

---

\* tomsinov@yandex.ru

не смогла удержать в своей орбите такие колонии, как Индия, Цейлон, Бирма: обширная Британская империя начала рушиться в первые же послевоенные годы.

С другой стороны, в результате Второй мировой войны усилилось экономическое, финансовое и политическое могущество США. Государство, сформировавшееся в конце XVIII в. из североамериканских колоний Великобритании, превратилось к середине XX в. в настоящую сверхдержаву — ведущую силу всего западного мира, подчинившую своим интересам всю Западную Европу и прежде всего саму Великобританию.

Победа СССР в Великой Отечественной войне с фашистской Германией, имевшей в своем распоряжении экономические и людские ресурсы почти всей Европы, придала Советскому государству статус еще одной сверхдержавы. Указанные перемены имели решающее значение для международных отношений послевоенной эпохи. Если до Второй мировой войны международный правопорядок поддерживался хрупким балансом сил внутри целой совокупности приблизительно равных по своему экономическому, военному, политическому потенциалу государств, таких, как Великобритания, Германия, Франция, Япония, США и СССР, то в послевоенную эпоху международный правопорядок стал определяться балансом сил между США и СССР.

\* \* \*

В работах, посвященных международным отношениям и международной политике эпохи, наступившей по окончании Второй мировой войны, доминирует мнение о том, что первые попытки обозначить контуры послевоенного международного правопорядка выразила так называемая «Атлантическая хартия» — документ, составленный во время встречи премьер-министра Великобритании Уинстона Черчилля и президента США Франклина Рузвельта, проходившей с 9 по 12 августа 1941 г. в бухте Пласеншия острова Ньюфаундленд на борту американского крейсера «Огаста (Augusta)» и британского линкора «Принц Уэльский (Prince of Wales)». В Атлантической хартии действительно был сформулирован ряд принципов, предполагавших поддержание стабильности и мира в международных отношениях. Однако можно ли с уверенностью говорить о том, что главной целью этого документа было установление контуров послевоенного международного правопорядка, закрепление основополагающих принципов международного права для будущей эпохи? Думается, сущность так называемой Атлантической хартии намного сложнее, чем это представляется в исторической литературе. Во вся-

ком случае, она не может считаться документом, имеющим международно-правовое значение, несмотря на то, что ее текст уже в первые годы послевоенной эпохи стал включаться в сборники документов международно-правового характера<sup>1</sup>.

Встреча руководителей США и Великобритании в августе 1941 г. была весьма важным событием Второй мировой войны: с нее началось формирование союза государств, выступивших против фашистской Германии и ее союзников, и прежде всего союза США и Великобритании. Уинстон Черчилль уделил поэтому данному событию довольно большое внимание в своих мемуарах.

О том, как возникла идея составления документа, названного впоследствии Атлантической хартией, и как он был разработан, премьер-министр Великобритании вспоминал: «Во время одной из наших первых бесед президент Рузвельт сказал мне, что, по его мнению, было бы хорошо, если бы мы составили совместную декларацию, излагающую некоторые общие принципы, которые должны направлять нашу политику по одному и тому же пути. Ухватившись за это чрезвычайно полезное предложение, я представил ему на следующий день, 10 августа, предварительный набросок такой декларации»<sup>2</sup>.

Начертанный премьер-министром Великобритании документ был озаглавлен «Совместная англо-американская декларация о принципах (Joint Anglo-American Declaration of Principles)». Он состоял из преамбулы и пяти параграфов.

Утром 11 августа президент США возвратил текст декларации У. Черчиллю, сделав поправку к четвертому параграфу и добавив два дополнительных параграфа. В тот же день в 1 час 50 мин. пополудни Черчилль послал в Лондон шифрованную телеграмму с изложением декларации. Из-за разницы во времени в Лондоне она была получена после полуночи, но кабинет министров был на месте и сразу же приступил к обсуждению документа. В 4 часа 10 мин. утра 12 августа по лондонскому времени британское правительство телеграфировало Черчиллю об одобрении декларации и о предложении добавить восьмой пункт, в котором говорилось о сотрудничестве между нациями в экономической области с целью обеспечения для всех улучшенных условий труда, экономического развития и общественной безопасности. Американский президент согласился с этим предложением и данный пункт был включен в декларацию в качестве пятого параграфа.

Окончательный вариант совместной декларации президента США и премьер-министра Великобритании, получившей впослед-

---

<sup>1</sup> United Nations Documents. 1941—1945. L., 1947. P. 9—10.

<sup>2</sup> Churchill W.S. The Second World War. Vol. 3: The Grand Alliance. Boston, 1985. P. 385.

ствии наименование Атлантической хартии<sup>3</sup>, был согласован 12 августа. Через день переданный по телеграфу в Лондон и Вашингтон он был оглашен по американскому и британскому радио.

В исторической литературе, посвященной Атлантической хартии, часто утверждается, что она была подписана президентом США и премьер-министром Великобритании. В действительности этот документ никем не подписывался<sup>4</sup>, поскольку его авторы не придавали ему юридической силы договора (хартии), но мыслили его лишь в качестве *декларации о своих намерениях в области внешней политики*. На это указывает и само содержание документа, названного самими его составителями Атлантической хартией.

Его текст открывала следующая преамбула: «Президент Соединенных Штатов и премьер-министр господин Черчилль, представляющий Правительство Его Величества в Соединенном королевстве, после совместного обсуждения сочли целесообразным обнародовать определенные общие принципы национальной политики их стран, на основе которых они базируют свои надежды на лучшее будущее для мира»<sup>5</sup>.

Далее шло изложение указанных принципов:

«Во-первых, их страны не стремятся к расширениям, территориальным или другим.

Во-вторых, они не желают видеть никаких территориальных изменений, которые не согласуются со свободно выраженными желаниями заинтересованных народов.

В-третьих, они уважают право всех народов выбирать форму правления, при которой они хотят жить; и они желают видеть суверенные права и самоуправление восстановленными для всех, кто был насильственно лишен их.

---

<sup>3</sup> Название «Атлантическая хартия» было впервые применено к рассматриваемому документу в газете «*Daily Herald*» и в парламентской речи У. Черчилля 24 августа 1941 г.

<sup>4</sup> Этот факт признавали и Франклин Рузвельт, и Уинстон Черчилль. Выступая на пресс-конференции в декабре 1944 г., президент США сообщил, что «Атлантическую хартию никто не подписал». Позднее У. Черчилль, рассказывая о Крымской конференции руководителей СССР, США и Великобритании, состоявшейся в феврале 1945 г., процитировал Ф. Рузвельта, сказавшего, что неписаная британская конституция «подобна Атлантической хартии — такого документа не существует, но весь мир о нем знает (it was like the Atlantic Charter — the document did not exist, yet all the world knew about it)».

<sup>5</sup> «The President of the United States and the Prime Minister, Mr Churchill, representing His Majesty's Government in the United Kingdom, being met together, deem it right to make known certain common principles in the national policies of their respective countries on which they base their hopes for a better future for the world» (Joint Declaration by The President of The United States of America and mr Winston Churchill, representing His Majesty's Government in The United Kingdom, known as The Atlantic Charter. August 14, 1941 // United Nations Documents. 1941–1945. P. 9).

В-четвертых, они будут стремиться с должным уважением к своим существующим обязательствам содействовать обеспечению всем государствам, большим или малым, победителям или побежденным, доступа на равных условиях к торговле и сырьевым материалам мира, необходимых для их экономического процветания.

В-пятых, они выражают желание к установлению полного сотрудничества между всеми нациями в экономической области с целью обеспечить для всех улучшенные условия труда, экономическое развитие и общественную безопасность.

В-шестых, после окончательного уничтожения нацистской тирании они надеются увидеть установление мира, который даст всем нациям возможность жить в безопасности в пределах собственных границ и который позволит гарантировать, чтобы все люди во всех странах могли жить всю свою жизнь в свободе от страха и нужды.

В-седьмых, такой мир должен позволить всем людям беспрепятственно пересекать открытые моря и океаны.

В-восьмых, они считают, что все нации мира должны как по соображениям реалистического и возвышенного характера прийти к отказу от применения силы. Поскольку никакой будущий мир не может быть сохранен, если сухопутные, морские или воздушные вооружения будут продолжать применяться нациями, которые угрожают или могут угрожать агрессией за пределами своих границ, они считают, что впредь до установления более широкой и постоянной системы общей безопасности разоружение таких наций является необходимым. Они будут также оказывать помощь и содействие всем другим практическим мерам, которые облегчат для всех миролюбивых народов тяжелое бремя вооружений»<sup>6</sup>.

По завершении своих переговоров Франклин Рузвельт и Уинстон Черчилль направили совместную телеграмму И.В. Сталину, в которой сообщили, что воспользовались случаем, дабы вместе обсудить вопрос о том, как США и Великобритания «могут наилучшим образом помочь» СССР «в том великолепном отпоре», который он оказывает нацистскому нападению. Уверив Сталина, что в настоящее время они работают над тем, чтобы снабдить СССР максимальным количеством тех материалов, в которых он больше всего нуждается, руководители США и Великобритании, заявили далее: «Мы должны теперь обратить наше внимание на рассмотрение политики, рассчитанной на более длительное время, ибо предстоит пройти большой и трудный путь до того, как будет достигнута та полная победа, без которой наши усилия и жертвы были бы напрасными»<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Ibid. P. 10.

<sup>7</sup> Ф. Рузвельт и У. Черчилль И.В. Сталину. Получено 15 августа 1941 года // Переписка Председателя Совета Министров СССР с президентами США и с премьер-мини-

Но в тексте Атлантической хартии не было даже намека на существование СССР, армия которого в то время, когда этот документ составлялся, вела тяжелые бои с вторгнувшимися на советскую территорию дивизиями Германии и ее союзников. Между тем и Франклин Рузвельту, и Уинстону Черчиллю было очевидно, что судьба будущего международного правопорядка в целом и возможность реализации на практике провозглашенных в Атлантической хартии принципов решалась на восточном фронте и зависела от исхода войны между СССР и фашистской Германией. При этом оба руководителя ведущих западных держав не сомневались в поражении германского фашизма. Неслучайно, что об устройстве послевоенного мира они заговорили только после того, как во Вторую мировую войну вступил подвергшийся нападению со стороны Германии Советский Союз.

Во время встречи с президентом США премьер-министр Великобритании всячески демонстрировал свое неверие в то, что СССР сможет сколько-нибудь долго противостоять германской военной агрессии, но делал он лишь для того, чтобы убедить Франклина Рузвельта в необходимости направить поставки материалов, необходимых для ведения войны преимущественно не в Советский Союз, а в Великобританию. Сын американского президента Эллиот Рузвельт, присутствовавший на переговорах отца с Уинстоном Черчиллем в августе 1941 г., вспоминал впоследствии, что накануне первой встречи с англичанами у него состоялся следующий разговор с отцом:

«Я подал отцу огонь, и он закурил.

— Их беспокоит вопрос, какую часть производимых нами материалов мы намерены отдавать русским.

— И что же?

— Мне уже известно, насколько премьер-министр верит в способность России продолжать войну. — Отец жестом показал, что эта вера равна нулю.

— Очевидно, ты веришь в них больше, чем он?

— Гарри Гопкинс<sup>8</sup> верит больше. А он способен убедить и меня»<sup>9</sup>.

После этих слов Эллиот Рузвельт заметил в своих мемуарах: «Конечно, в то время, когда происходил этот разговор, продукция американской военной промышленности представляла еще ничтожную величину. Англичане боялись, как бы на их долю не досталась всего лишь половина этой ничтожной величины»<sup>10</sup>.

---

страдами Великобритании во время Великой отечественной войны 1941–1945 гг. Т. 2: Периодика с Ф. Рузвельтом и Г. Трумэном (август 1941 г. — декабрь 1945 г.). М., 1958. С. 10.

<sup>8</sup> Имеется в виду представитель американского президента по переговорам со Сталиным Гарри Ллойд Гопкинс (1890–1946).

<sup>9</sup> *Рузвельт Э. Его глазами* / Пер. с англ. Л.Д. Гуревича, Д.Э. Куниной. М., 1947. С. 39.

<sup>10</sup> Там же.



Как показали дальнейшие события, опасение Уинстона Черчилля, что после открытия восточного фронта США начнут масштабные поставки Советскому Союзу материалов, необходимых для ведения войны, оказались напрасными. Американские официальные лица всячески затрудняли такие поставки, а часто и вообще их срывали. В представленной председателю Государственного комитета обороны И.В. Сталину 9 января 1942 г. народным комиссаром внешней торговли СССР А.И. Микояном справке о выполнении Англией и США обязательств, принятых на Московской конференции трех держав, по поставкам в СССР вооружения, оборудования и сырья за октябрь—декабрь 1941 г., констатировалось: «В целом поставки США проходят явно неудовлетворительно. Представители Американского Правительства щедро дают обещания и бесцеремонно нарушают свои обязательства. Причем срыв поставок американцами не объясняется только саботажем отдельных враждебных нам элементов. Не объясняется также объективными трудностями. Срывают наши поставки Военное и Морское министерства, конечно, не без ведома правительства. Наши неоднократные сообщения о всех фактах срыва представителям американского правительства не привели до сих пор к улучшению положения»<sup>11</sup>. В обоснование этого вывода нарком внешней торговли СССР привел целый ряд конкретных цифр<sup>12</sup>. При этом Советский Союз в свою очередь собственные обязательства выполнял, в том числе и по масштабной поставке в США и Великобританию сырьевых материалов, в которых эти страны испытывали неотложную нужду.

---

<sup>11</sup> Архив внешней политики Российской Федерации. Фонд 06. Оп. 4. П. 11. Д. 102. Л. 16.

<sup>12</sup> В справке А.И. Микояна было сказано, в частности: «Обязательства США на Московской конференции по ежемесячной поставке самолетов за 3 месяца составляют — 600... Фактически поставлено только — 204 шт... Завезено в Союз — 95 шт., находится в пути — 106 шт... Также резко невыполнена поставка танков. США, согласно решениям Московской конференции, обязались поставить за три месяца — 750 шт. 31 октября Американское правительство сообщило новую цифру поставок танков по месяцам, а именно: в октябре 166 танков, в ноябре 207 и в декабре 300 штук, а всего 673 танка. Фактически поставлено только лишь — 182 шт... По плану на октябрь — декабрь США должны были поставить грузовых автомашин — 25 600 шт. Фактически поставлено на 1 января 1942 года — 9238 шт. Из них: завезено в Союз — 1565 шт. находятся в пути — 4974 шт... За время октябрь—ноябрь Наркомвнешторгом размещено в США заказов на различные виды станков в количестве — 3404 шт. Размещение заказов в США на станки проходит крайне медленно, так как их оформление связано с прохождением ряда правительственных органов, где происходят всяческие задержки (медленный просмотр наших заявок в Управлении ленд-лиза и в других департаментах, прямой саботаж со стороны некоторых чиновников министерств и т.п.). Поставлено фирмами в октябре—декабре по заказам, выданным как до, так и после 1 октября 1941 г., — 731 шт. Из них: завезено в Союз — 35 шт., отгружено и находится в пути в СССР — 285 шт... Несмотря на твердое обещание, записанное в решениях Конференции о поставке 10000 тонн готового тринитротолуола, до сего времени не поставлено ни одной тонны этого продукта» (там же. Л. 7—12).

Сын американского президента присутствовал и на официальном обеде, который Франклин Рузвельт дал в честь премьер-министра Великобритании. Уинстон Черчилль воспользовался этим торжественным мероприятием, чтобы внушить американцам мысль о необходимости не только оказать Великобритании широкомасштабную экономическую помощь, но и вступить наконец в войну против Германии.

«Это для вас единственный выход! — говорил он. — Вы должны выступить на нашей стороне! Если вы не объявите войны, я повторяю, если вы не объявите войны, не ожидая первого удара с их стороны, они нанесут его, когда мы уже погибнем, и этот первый удар может оказаться для вас и последним»<sup>13</sup>.

Франклин Рузвельт, который привык играть первую роль во всех собраниях, в которых участвовал, на этот раз больше слушал, но время от времени вставлял вопрос: «А русские?» По свидетельству Эллиота Рузвельта, Черчилль начал отвечать на этот вопрос, произнеся слово «русские» пренебрежительным тоном, но затем как бы спохватился и заговорил более уважительно:

«Конечно, они оказались гораздо сильнее, чем мы когда-либо смели надеяться. Но кто знает, сколько еще...».

«Значит, Вы считаете, что они не смогут устоять? — прервал Черчилля американский президент. — Когда Москва падет?.. Когда сопротивление русских в конце концов прекратится?»

По словам Эллиота Рузвельта, «на все вопросы Черчилль отвечал четко, без оговорок, без всяких “если”; в сопротивление русских он не верил или верил очень мало. Он вел крупную игру в этот вечер. Он старался внушить нам, что львиная доля ленд-лиза должна принадлежать британскому льву; что всякая помощь Советам приведет лишь к затяжке войны, а в конечном счете и притом несомненно — к поражению; и с тем большей убежденностью он приходил к своему единственному выводу:

— Американцы *должны* вступить в войну на нашей стороне! Вы должны вступить в войну, чтобы не погибнуть!

Отец слушал его внимательно, серьезно, время от времени потирая глаза, играя своим пенсне, рисуя узоры на скатерти обгорелой спичкой. Но ни один из американцев, сидевших в облаках табачного дыма в этой кают-компании, ни разу не произнес ни “да”, ни “нет”, ни “может быть”»<sup>14</sup>.

Подлинное значение принятой У. Черчиллем и Ф. Рузвельтом в августе 1941 г. Атлантической хартии раскрывается, если на ее со-

---

<sup>13</sup> Рузвельт Э. Указ. соч. С. 45–46.

<sup>14</sup> Там же. С. 46.

держание смотреть с позиции жизненно важных интересов Великобритании и США того времени. Эти интересы заключались совсем не в создании после Второй мировой войны нового международного правопорядка. Проблема послевоенного устройства мира не могла в августе 1941 г. занимать американского президента и британского премьер-министра в сколько-нибудь сильной степени хотя бы уже потому, что мировая война была еще в начальной стадии, ее исход был неясен, а значит, неизвестным являлось, какие державы останутся на мировой арене в послевоенный период в статусе самостоятельных и сильных игроков и какие утратят этот статус.

Устройство послевоенного международного правопорядка могло стать для Уинстона Черчилля актуальной проблемой только после разгрома фашистской Германии. До тех пор же, пока этого не произошло, единственное, что заботило его как британского премьер-министра, было успешное ведение войны с Германией. Об этом он сам предельно ясно сказал в речи перед Палатой общин 13 мая 1940 г., на третий день после своего назначения на пост главы правительства Великобритании. «Вы спрашиваете, — заявил он, — каков наш политический курс? Я могу сказать: это вести войну на море, на суше и в воздухе всей нашей мощью и всеми силами, которые Бог дает нам; вести войну против чудовищной тирании, деяния которой превосходят любой темный, плачевный каталог человеческих преступлений. Вот наш политический курс. Вы спрашиваете, какова наша цель? Я могу ответить одним словом: это победа, победа любой ценой, победа несмотря на весь ужас, победа, каким бы долгим и трудным ни был путь к ней; потому что без победы не будет выживания. Пусть это будет осознано: не выживет Британская империя, не выживет все то, для чего Британская империя была создана, не выживет то, что веками побуждало и влекло человечество двигаться вперед к цели. Но я берусь за эту задачу с энергией и надеждой. Я уверен, что нашему делу не суждено потерпеть неудачу среди людей. И в этот момент я чувствую себя вправе настаивать на всеобщей поддержке, и я призываю: «Идемте же, идемте вперед единой силой»<sup>15</sup>.

В разговорах с Франклином Рузвельтом при встрече с ним с 9 по 12 августа 1941 г. Уинстон Черчилль не скрывал, что больше всего его занимают вопросы не о принципах международного правопорядка послевоенной эпохи, которая еще неизвестно, когда наступит, а о том, объявят США войну Германии в ближайшее время или нет, втянутся американцы в войну с Японией или же ограничатся политической сдерживания японской экспансии. И конечно же, в предельной

---

<sup>15</sup> Never Give in! The Best of Winston Churchill's Speeches. Selected and edited by his grandson. L., 2004. P. 206.

степени главу британского правительства волновал вопрос о размерах поставок из США в Великобританию вооружения и других материалов, необходимых ей для ведения войны с Германией.

Великобритания находилась в очень опасном состоянии в то время. Она не имела надежной защиты от вторжения германских войск на свою территорию. Ее сухопутная армия была малочисленна и слабо вооружена, вследствие чего не была способна противостоять германской армии<sup>16</sup>. Пролив Ла Манш являлся, конечно, серьезным препятствием для такой военной операции, но вполне преодолимым. Единственной настоящей защитой для Великобритании от германской агрессии оказывались в тех условиях советские войска, принявшие на себя удар более 200 дивизий фашистской Германии и союзных с ней стран. Неслучайно в своей речи об Атлантической хартии, произнесенной по радио 24 августа 1941 г., Уинстон Черчилль уделил большое внимание не только этому документу, но также ситуации на восточном фронте. Именно там в столкновении советской армии с отлаженной германской военной машиной решалась судьба Великобритании, а не на острове Ньюфаундленд в беседах с президентом США.

«Я подумал, — начал свое выступление У. Черчилль, — что вы захотите услышать от меня кое-что о моем заокеанском путешествии и встрече с нашим великим другом, президентом Соединенных Штатов. Точное место нашей встречи является тайной, но я не считаю, что буду неосторожным, если зайду так далеко, что скажу — она состоялась "где-то в Атлантике"»<sup>17</sup>. И премьер-министр Великобритании действительно постарался разъяснить значение его встречи с президентом США и смысл их совместной декларации, получившей название Атлантической хартии. Но это событие он связал с Великой

---

<sup>16</sup> Это признавал британский министр иностранных дел Энтони Иден. В беседе со Сталиным, состоявшейся в Москве 16 декабря 1941 г., он, выполняя поручение У. Черчилля, ознакомил руководителя СССР с военным положением Великобритании. По сообщению Э. Идена, «в 1939 году, в начале войны, Англия по сравнению с Германией была сильна на море, хотя ей и не хватало судов для конвоирования торговых караванов. Первая линия британского воздушного флота состояла из 1300 самолетов. Количество сухопутных войск было невелико, причем не было ни одной механизированной дивизии. После Дюнкерка (имеется в виду эвакуация остатков британских и французских войск с северного побережья Франции на британские острова в конце мая — начале июня 1940 г. — В. Т.) Англия осталась в ужасном положении. Во Фландрии было потеряно все вооружение десяти дивизий и очень большое количество авиации. Германия заняла северный французский берег, с которого ей легко было бомбить крупные промышленные центры Великобритании. Встала угроза вторжения. Задачи флота были в чрезвычайной степениотягчены. Воздушных сил не хватало. Во всей Англии имелась лишь одна полностью обученная и вооруженная дивизия. Не было ни укреплений, ни плана защиты... Перед Англией во всей остроте встал вопрос о том, чтобы как-нибудь выжить» (*Ржевский О.А.* Сталин и Черчилль. Встречи, беседы, дискуссии. Документы, комментарии. 1941—1945. М., 2004. С. 44—45).

<sup>17</sup> Never Give in! The Best of Winston Churchill's Speeches. P. 297.

Отечественной войной, в которую вступил советский народ, отстаивая свою родину от порабощения фашистскими полчищами.

«На наших глазах творятся жуткие вещи, — говорил Черчилль. — Вся Европа сокрушена и раздавлена боевой мощью и варварской яростью нацистов; самые смертоносные достижения военной науки оказались соединены с самыми изощренными формами коварства и самыми бесчеловечными проявлениями жестокости, результатом чего стала невиданная смесь агрессии, сокрушившей и растоптавшей права, традиции, обычаи и свободу многих достойных, существующих с древности государств и народов. Австрийцев, чехов, поляков, норвежцев, датчан, бельгийцев, голландцев, греков, хорватов, сербов и прежде всего великую французскую нацию принудили сдаться и заковали в кандалы. Италия, Венгрия, Румыния и Болгария на позорных условиях выторговали себе отсрочку приговора, став жалкими шакалами, покорно выполняющими волю кровожадного тигра; но их положение не многим лучше, а в скором времени совсем перестанет отличаться от положения его жертв. Швеция, Испания и Турция замерли в ужасе, гадая, по кому из них будет нанесен следующий удар»<sup>18</sup>.

Состояние Европы, втянутой в мировую войну, было ужасающим, но Черчилль рисовал эту картину не для того, чтобы вызвать у своих слушателей пессимистические настроения. Напротив, он стремился внушить оптимизм, показав, что даже в этих ужасных условиях борьба против германской агрессии продолжается и ведет ее Россия, на которую Гитлер направил миллионы солдат и тысячи единиц боевой техники, открыто заявляя, что уничтожить Россию и разорвать ее на части теперь главная его цель. На этот раз гитлеровцы не смогли добиться легкой и быстрой победы. «Российская армия и все народы российских республик поднялись на защиту своей родины. Впервые нацистская кровь полилась полноводной рекой. По меньшей мере 1,5, а то и целых 2 миллиона нацистского пушечного мяса превратилось в пыль на бескрайних просторах России. Линия фронта в этой величайшей битве простирается почти на 2000 миль. Русские сражаются с изумительным упорством; более того, наши генералы, побывавшие на передовой, выражают восхищение эффективностью их военной организации и совершенством их техники. Агрессор удивлен, поражен, озадачен. Он впервые в своей практике столкнулся с тем, что массовое убийство стало невыгодным (unprofitable)»<sup>19</sup>.

Рисую впечатляющую картину героического сопротивления русских германской агрессии, Черчилль тем самым показывал, что созданную специально для ведения захватнических войн фашистскую

---

<sup>18</sup> Ibid. P. 299.

<sup>19</sup> Ibid. P. 299–300.

диктатуру можно победить, что в мире есть силы, которые могут успешно ей противостоять. Для этого таким силам надо лишь объединиться. Главный смысл Атлантической хартии и заключался, по мнению Черчилля, в идее объединения всех сил, способных выступить против нацизма, как германского, так и японского<sup>20</sup>. Причем в объединении под эгидой Великобритании и США. Название документа «Атлантическая хартия» как раз и призвано было подчеркнуть руководящую роль двух атлантических держав в этом объединении. Эту мысль Уинстон Черчилль прямо выразил в своей речи. «Вы, наверное, заметили — сказал он, — что в документе, который уже весьма метко окрестили Атлантической хартией, президент Соединенных Штатов и британский представитель совместно обязались от имени своих стран довести до конца дело уничтожения нацистской тирании. Это торжественное и серьезное обязательство. Оно должно быть исполнено хорошо; оно будет исполнено хорошо. И, конечно, для достижения этой цели подготовлено и приведено в действие множество практических мер»<sup>21</sup>.

Не только приведенные, но и другие высказывания Уинстона Черчилля в его речи, произнесенной по британскому радио 24 августа 1941 г., явно указывают на то, что общие принципы, изложенные в Атлантической хартии, мыслились им не в качестве основополагающих норм послевоенного международного правопорядка, но всего лишь как идеи, призванные объединить под своим знаменем все страны, вступавшие в борьбу против германского и японского фашизма. Встреча с президентом США в Атлантике носила символический характер. «В этом ее главное значение, — объяснял своим слушателям премьер-министр Великобритании. — Она символизирует в форме и манере, которые понятны любому жителю любой страны в любой части света, глубокое базовое единство, которое движет и в решающие

---

<sup>20</sup> В рассматриваемой речи У. Черчилль говорил: «Но Европа — это не единственный континент, который подвергается истязаниям и опустошению в результате агрессий. Вот уже пять долгих лет японские милитаристские клики, стремящиеся подражать манере Гитлера и Муссолини и перенимающие все их замашки, как будто это новое европейское откровение (revelation), захватили и ограбили 500 миллионов жителей Китая. Японские войска рыщут по просторам этой громадной страны и несут смерть, разорение и разложение, и называя это “китайским инцидентом”. А нынче японцы тянут свои жадные руки к южным морям Китая, хотят отобрать Индокитай у беззащитных французских вишистов, угрожают войной Сиаму; рвутся к Сингапуру, важному связующему звену между Британией и Австралией, и даже посягают на Филиппинские острова, находящиеся под защитой Соединенных Штатов. Очевидно, это нужно остановить» (ibid. P. 300).

<sup>21</sup> “You will perhaps have noticed that the President of the United States and the British representative, in what is aptly called the ‘Atlantic Charter’, have jointly pledged their countries to the final destruction of the Nazi tyranny. That is a solemn and grave undertaking. It must be made good; it will be made good. And, of course, many practical arrangements to fulfil that purpose have been and are being organised and set in motion” (ibid. P. 302).

моменты направляет англоговорящие народы во всем мире»<sup>22</sup>. При этом Черчилль признавал, что ни он, ни президент США не брались за формулирование конечных и официальных целей мирного урегулирования или ведения войны, но считали необходимым всего лишь «даровать всем народам, в особенности угнетаемым и завоеванным, простую и приблизительную, рассчитанную на военное время декларацию целей, к которым предполагают стремиться Британское Содружество и Соединенные Штаты, пролагая таким образом путь для других, чтобы идти вместе с ними по дороге, которая, безусловно, будет трудной, а может быть, и долгой»<sup>23</sup>.

Характеристики, которые Уинстон Черчилль давал Атлантической хартии в цитируемой речи, вполне подтверждали оценку отношения представителей британского правительства к этому документу, данную американским писателем Робертом Шервудом, занимавшим в первые годы Второй мировой войны пост директора зарубежной службы Управления военной информацией США. «Они никогда не смотрели на нее как на официальный государственный документ: для них она была немногим более чем реклама. Рузвельт, воспринимавший Атлантическую хартию гораздо серьезнее, был вынужден поддерживать это убеждение англичан, настаивая на том, что хартию никоим образом нельзя рассматривать как “договор”: если бы она была договором, ему пришлось бы представить ее сенату для ратификации, а этим он не хотел рисковать. Поэтому Атлантическая хартия никогда не была начертана на пергаменте, прошнурована, под ней не стояло подписей и печатей. Она была просто отпечатана на ротаторе и передана для опубликования»<sup>24</sup>.

Идеологическое значение Атлантической хартии Уинстон Черчилль видел и в коренной противоположности выраженных в ней идеалов духу навязывавшегося германскими нацистами мировому сообществу так называемого «нового порядка». «Что это за “новый порядок”, который нацисты так стремятся насадить сначала в Европе, а потом, если получится — ведь их амбиции не знают границ, — и на всех континентах планеты? — вопрошал он и тут же отвечал: — это правление *расы господ* (*Herrenvolk — master race*), которое призвано положить конец демократии, парламентам, основным свободам и

---

<sup>22</sup> Ibid. P. 298.

<sup>23</sup> Дословно У. Черчилль говорил: “We had the idea, when we met there — the President and I — that without attempting to draw up final and formal peace aims, or war aims, it was necessary to give all peoples, especially the oppressed and conquered peoples, a simple, rough-and-ready wartime statement of the goal towards which the British Commonwealth and the United States mean to make their way, and thus make a way for others to march with them upon a road which will certainly be painful, and may be long!” (ibid. P. 300–301).

<sup>24</sup> Шервуд Р. Рузвельт и Гопкинс. Глазами очевидца / Пер. с англ. М., 1958. Т. 1. С. 572–573.

приличиям обыкновенных мужчин и женщин, историческим правам наций; и дать им взамен суровые прусские порядки, всеобщую муштру и строжайшую дисциплину, поддерживаемую в рядах рабочего класса с помощью политической полиции, концентрационных лагерей и расстрельных команд, у которых сейчас так много работы в дюжине стран и которые, оставаясь в тени, всегда готовы исполнить любой приказ руководства. Вот что такое «новый порядок»<sup>25</sup>. Все указанные проявления нацистского «нового порядка» У. Черчилль считал признаками «безмерной деградации» человечества и соответственно либерально-демократические принципы, провозглашенные Атлантической хартией, рассматривал как идеологическую программу спасения мира от этой печальной участи.

Шестой параграф Атлантической хартии прямо противопоставлял выраженный в ней идеал миропорядка внешней политике фашистского государства. В нем говорилось о предоставлении «всем нациям возможности жить в безопасности в пределах собственных границ» и при этом быть свободными от страха и нужды. Установление такого международного правопорядка недвусмысленно связывалось с «уничтожением нацистской тирании». Уже на основании одного этого заявления вполне можно было сделать вывод о том, что «Атлантическая хартия с ее понятиями мирового либерально-демократического капиталистического порядка, базирующегося на принципах мира и справедливости, составляет контрапункт национал-социалистским концепциям "Großraum (большого пространства)", ради которого "Третий рейх" развязал войну»<sup>26</sup>.

Франклин Рузвельт также относился к декларации о принципах, принятой им совместно с Уинстоном Черчиллем, прежде всего как к документу идеологического характера, формулирующему цели борьбы против германского и японского нацизма. Представляя его Сенату 21 августа 1941 г., он говорил: «Декларация о принципах представляет в настоящее время цель, к которой стоит стремиться нашему типу цивилизации»<sup>27</sup>.

Вместе с тем, принимая совместно с премьер-министром Великобритании декларацию о принципах, американский президент стремился решить с ее помощью сугубо практические проблемы, стоявшие перед его страной. Будучи морской державой, США были заинтересованы в свободе мореплавания и в освобождении мировой

---

<sup>25</sup> Never Give in! The Best of Winston Churchill's Speeches. P. 301.

<sup>26</sup> Boog H. Anti-Hitler Coalition // Germany and the Second World War / Ed. by the Militärgeschichtliches Forschungsamt. N.Y., 2001. Vol. 6. P. 36.

<sup>27</sup> The President Reports to the Congress on His Atlantic Meeting with Prime Minister Churchill. August 21, 1941 // Public Papers of the Presidents of the United States. F.D. Roosevelt, 1941. Vol. 10. Wash., 1941. P. 334.



торговли от разного рода ограничений и прежде всего от диктата Великобритании, Японии и Германии, державших в то время под своим контролем важнейшие морские торговые пути. Именно поэтому в указанный документ было включено в качестве четвертого параграфа заявление о том, что США и Великобритания «будут стремиться с должным уважением к своим существующим обязательствам содействовать обеспечению всем государствам, большим или малым, победителям или побежденным, доступа на равных условиях к торговле и сырьевым материалам мира, необходимых для их экономического процветания».

Любопытно, что в проекте британского премьер-министра предлагался другой вариант четвертого параграфа, в котором объявлялось, что США и Великобритания «будут стремиться осуществить справедливое и равномерное распределение важнейших продуктов не только в пределах своих территориальных границ, но и между всеми странами мира»<sup>28</sup>.

О том, что именно торговый мотив стал одним из определяющих факторов, приведших к появлению Атлантической хартии, свидетельствуют и мемуары сына президента США. Он приводит в них свою беседу с отцом об основных мотивах предстоящей встречи с Уинстоном Черчиллем. Оказывается, Франклин Рузвельт охотно делился со своим сыном потаенными мыслями по ее поводу. «Мне кажется, — вспоминал Эллиот Рузвельт, — он как бы репетировал свою роль, готовясь к переговорам, которые должны были начаться на следующий день, анализировал различные соображения, приведшие его сюда, и настраивал себя для ответа на требования Черчилля.

— Есть еще одно обстоятельство, — сказал отец. — На карту поставлена судьба Британской империи. Английские и германские банкиры уже давно прибрали к рукам почти всю мировую торговлю — правда, не все отдают себе в этом отчет. Даже поражение Германии в прошлой войне не изменило дела. Так вот, это не слишком выгодно для американской торговли, не правда ли?» — Он приподнял брови и взглянул на меня. — Если в прошлом немцы и англичане стремились не допускать нас к участию в мировой торговле, не давали развиваться нашему торговому судоходству, вытесняли нас с тех или других рынков, то теперь, когда Англия и Германия воюют друг с другом, что мы должны делать? Одно обстоятельство для нас уже совершенно ясно. Мы не можем позволить себе действовать корыстно и выбирать, на чью сторону нам стать, руководствуясь только соображениями наи-

---

<sup>28</sup> “Fourth, they will strive to bring about a fair and equitable distribution of essential produce, not only within their territorial boundaries, but between the nations of the world” (*Churchill W.S.* Op. cit. P. 386).

большей выгоды. Оставим на минуту в стороне, что нацизм нам ненавистен и что наши естественные интересы, наши *сердца* на стороне англичан. Есть и другой подход к вопросу. Мы должны с самого начала ясно сказать англичанам, что мы не намерены быть просто добрым дядюшкой, которого Британская империя может использовать, чтобы выбраться из трудного положения, и потом навсегда забыть»<sup>29</sup>.

Атлантическая хартия, хотя и создавалась как декларация об общих принципах, не была на самом деле документом, выражавшим одинаковые взгляды ее творцов на устройство международного правопорядка. Стремление США обеспечить себе свободу морской торговли на возможно более широком пространстве неизбежно наталкивалось на такое препятствие, как Британская колониальная империя. Колониальные владения Великобритании, и среди них прежде всего Индия, как раз являлись главным ограничителем для морской торговли Соединенных Штатов. Это заставляло американского президента предпринимать шаги, ведущие к ограничению власти Великобритании над колониями. Уинстон Черчилль предложил в своем проекте декларации о принципах текст третьего параграфа, в котором говорилось о том, что США и Великобритания «уважают право всех народов избирать себе форму правления, при которой они хотят жить. Они заинтересованы только в защите прав на свободу слова и мысли, без которых такой выбор будет лишь фикцией»<sup>30</sup>. Эти слова только с большой натяжкой можно было бы отнести к народам колоний, сославшись, например, на слова «все народы». Однако окончательный вариант данного параграфа явно подразумевал колониальные народы: в нем декларировалось, что США и Великобритания «уважают право всех народов выбирать форму правления, при которой они хотят жить; и они желают видеть суверенные права и самоуправление восстановленными для всех, кто был насильственно лишен их» (курсив мой. — В. Т.).

После первой беседы с Уинстоном Черчиллем Франклин Рузвельт не скрывал своего огорчения от заявления британского руководителя о том, что он стал премьер-министром Великобритании «не для того, чтобы присутствовать при ликвидации Британской империи». В ответ на это Рузвельт сказал, что «Америка не будет помогать Англии в этой войне только для того, чтобы дать ей возможность по-прежнему беспощадно подавлять колониальные народы»<sup>31</sup>.

---

<sup>29</sup> Рузвельт Э. Указ. соч. С. 40–41.

<sup>30</sup> “Third, they respect the right of all peoples to choose the form of government under which they will live. They are only concerned to defend the rights of freedom of speech and thought, without which such choice must be illusory” (Churchill W.S. Op. cit. P. 386).

<sup>31</sup> Рузвельт Э. Указ. соч. С. 41.

Премьер-министр Великобритании и члены возглавлявшегося им правительства легко приняли этот параграф Атлантической хартии, не догадываясь, какие последствия он будет иметь. Его подлинное значение станет им понятным только по окончании Второй мировой войны, когда народы Индии, Бирмы, Индонезии и других колоний начнут спрашивать, распространяется на них Атлантическая хартия или нет.

Уинстону Черчиллю придется отвечать на этот вопрос и проявлять чудеса изворотливости, чтобы убедить своих противников в том, что судьба Британской империи в принятой им совместно с президентом США в августе 1941 г. декларацией о принципах никак не затрагивается. «На Атлантической конференции, — будет говорить он, — мы в первую очередь имели в виду восстановление суверенитета, самоуправления и национальной жизни государств и наций Европы, находящихся теперь под игом нацистов, а также необходимые принципы изменения их территориальных границ. Поэтому эта проблема ничем не связана с прогрессивной эволюцией органов самоуправления в районах и среди народов, являющихся подданными английской короны»<sup>32</sup>.

24 сентября 1941 г. представители СССР, Бельгии, Чехословакии, Греции, Люксембурга, Нидерландов, Норвегии, Польши, Югославии и свободной Франции собрались в Сэнт-Джеймском дворце в Лондоне, чтобы заявить о своей приверженности общим принципам политики, изложенным в декларации, принятой 12 августа того же года президентом США и премьер-министром господином Черчиллем, действовавшим от имени правительства Великобритании<sup>33</sup>.

Представлявший Советский Союз посол СССР в Великобритании И.М. Майский огласил на этой конференции декларацию советского правительства о присоединении к Атлантической хартии и о принципах, которым СССР считает себя приверженным.

В декларации заявлялось, что советский народ несет на своих плечах «всю основную тяжесть борьбы против кровавого агрессора, угрожающего социальным и политическим завоеваниям свободолюбивых народов, угрожающего самым основам культуры и цивилизации», что «в этой войне, навязанной гитлеровским фашизмом демократическим странам, решаются судьбы Европы и всего человечества на многие десятилетия».

«Нельзя допустить, — отмечалось далее в декларации советского правительства, — чтобы судьбам мирных и свободолюбивых народов угрожало иго нацизма, чтобы шайка вооруженных до зубов гитлеров-

---

<sup>32</sup> Цит. по: *Шервуд Р.* Рузвельт и Гопкинс. Глазами очевидца. Т. 1. С. 573.

<sup>33</sup> United Nations Documents. 1941–1945. P. 10–11.

ских разбойников, возмнивших и объявивших себя высшей расой, безнаказанно громила города и села, опустошала земли, истребляла многие тысячи и сотни тысяч мирных людей во имя осуществления бредовой идеи господства гитлеровской банды над всем миром»<sup>34</sup>.

Указав, что главной задачей всех народов и всех государств, вынужденных вести навязанную им войну против гитлеровской Германии и ее союзников, является в настоящее время достижение скорейшего и решительного разгрома агрессоров, советское правительство объявляло вместе с тем, что перед странами, ведущими борьбу против фашизма, «стоит также чрезвычайно важная задача определить пути и средства для организации международных отношений и послевоенного устройства мира в целях избавления наших народов и наших будущих поколений от несовместимого с человеческой культурой преступного, кровавого нацизма»<sup>35</sup>. Оно сообщало также о том, что Советский Союз исходит в своей политике из принципа, в основе которого лежит признание суверенности и равноправия наций, и поэтому «отстаивает право каждого народа на государственную независимость и территориальную неприкосновенность своей страны, право устанавливать такой общественный строй и избирать такую форму правления, какие он считает целесообразными и необходимыми в целях обеспечения экономического и культурного процветания своей страны»<sup>36</sup>.

Приведенные заявления из декларации Правительства СССР от 24 сентября 1941 г. свидетельствовали, что Советское государство будет играть активную роль в устройстве будущего международного правопорядка. Это, безусловно, нарушало замыслы руководителей ведущих западных государств. Документ, получивший название Атлантической хартии, приобретал вследствие этого значение, которое далеко выходило за рамки замыслов и планов его творцов.

### Список литературы

1. Переписка Председателя Совета Министров СССР с президентами США и с премьер-министрами Великобритании во время Великой отечественной войны 1941–1945 гг. Т. 2: Переписка с Ф. Рузвельтом и Г. Трумэнном (август 1941 г. — декабрь 1945 г.). М., 1958.

2. *Ржевский О.А.* Сталин и Черчилль. Встречи, беседы, дискуссии. Документы, комментарии. 1941–1945. М., 2004.

---

<sup>34</sup> Декларация Правительства СССР на межсоюзной конференции в Лондоне. 24 сентября 1941 г. // Внешняя политика Советского Союза в период Отечественной войны. Т. 1. М., 1944. С. 145.

<sup>35</sup> Там же.

<sup>36</sup> Там же. С. 146.

3. *Рузвельт Э.* Его глазами / Пер. с англ. Л.Д. Гуревича, Д.Э. Куниной. М., 1947.
4. *Шервуд Р.* Рузвельт и Гопкинс. Глазами очевидца / Пер. с англ. М., 1958. Т. 1.
5. *Churchill W.S.* The Second World War. Vol. 3: The Grand Alliance. Boston, 1985.
6. Germany and the Second World War / Ed. by the Militargeschichtliches Forschungsamt. N.Y., 2001.
7. Never Give in! The Best of Winston Churchill's Speeches. Selected and edited by his grandson. L., 2004.
8. Public Papers of the Presidents of the United States. F.D. Roosevelt, 1941. Vol. 10. Wash., 1941.
9. United Nations Documents. 1941–1945. L., 1947.

## ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

**Д.Ю. Полдников**, кандидат исторических наук, старший научный сотрудник лаборатории политологии юридического факультета МГУ\*

### ПРОИСХОЖДЕНИЕ ОГОВОРКИ О НЕИЗМЕННОСТИ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ (CLAUSULA REBUS SIC STANTIBUS) В ДОКТРИНЕ ПРАВОВЕДОВ IUS COMMUNE

*В статье на материале первоисточников прослеживается формирование оговорки о неизменности обстоятельств (clausula rebus sic stantibus) в договорных отношениях согласно частноправовой доктрине средневекового права ученых (ius commune). Анализируется состояние казуистики в Дигестах Юстиниана, суждения античных и средневековых философов и богословов, а также морально-теологические предпосылки и методологические приемы ее обобщения канонистами и цивилистами XII–XVI вв. Прослеживается влияние их идей на правоведов XVII–XIX вв.*

**Ключевые слова:** договорное обязательство, clausula rebus sic stantibus, ius commune, история права, римское право, каноническое право.

*The article examines the origins of the clause of rebus sic stantibus in the medieval ius commune. In the focus of analysis are the relevant passages in the Digest of Justinian, the writings of some prominent ancient and medieval philosophers and theologians, which provided the jurists of the XII to XVI<sup>th</sup> centuries (canonists and civilians) with the foundation for the clause of rebus sic stantibus. Finally, the article evaluates the legacy of the ius commune in the XVII to XIX<sup>th</sup> centuries.*

**Keywords:** contractual obligation, clausula rebus sic stantibus, ius commune, legal history, Roman law, canon law.

Сходные социально-экономические проблемы *ceteris paribus* порождают сходные правовые решения. Это правило здравого смысла нередко берут за основу в сравнительно-правовых исследованиях<sup>1</sup>. Однако углубленное изучение конкретных решений нередко выявляет больше расхождений, нежели сходств. Примером может служить проблема влияния существенно изменившихся обстоятельств

---

\* dpoldnikov@hse.ru

<sup>1</sup> Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М., 2000. Т. 1. С. 59 (о *praesumptio similitudinis*); также см.: Merryman J.H. The Loneliness of the Comparative Lawyer. The Hague, 1999. P. 9 (в отношении стран civil law и common law).

на договорные отношения частных лиц и происхождение оговорки о неизменности обстоятельств (*clausula rebus sic stantibus*) в праве и правовой доктрине зарубежных стран. Указанная проблема издавна возникала и возникает во всех странах западной традиции права, но решается по-разному<sup>2</sup>.

Сделанное замечание касается прежде всего двух основных порядков романо-германской правовой семьи — французского и немецкого. Во Франции Гражданский кодекс 1804 г. (ФГК) позволяет расторгнуть договор, лишь если его исполнение стало объективно невозможным вследствие форс-мажорных обстоятельств. Суды, формирующие «живую» доктрину гражданского права (фр. *jurisprudence*), отказываются отменять или изменять договор со ссылкой на влияние иных непредвиденных обстоятельств (фр. *imprévision*), считая это нарушением священного принципа обязательности договора (ст. 1134 ФГК). Данная позиция преобладает несмотря на ее периодическую критику в научной литературе<sup>3</sup>.

Оговорка о неизменности обстоятельств также не получила законодательного закрепления в первоначальной редакции Германского гражданского уложения 1896 г. (ГГУ) в связи с влиянием взглядов большинства немецких пандектистов XIX в.<sup>4</sup> На протяжении всего XX в. суды (по примеру решения Имперского суда RGZ 99, 115 (116)) расширительно толковали «каучуковую» норму § 242 ГГУ о добросовестности в гражданско-правовых отношениях, опираясь на новое доктринальное понятие П. Эртмана «отпадение основания сделки» (нем. *Wegfall der Geschäftsgrundlage*)<sup>5</sup>. Лишь в январе 2002 г. влияние препятствий исполнению на действительность обязательства было урегулировано законодательно (§ 313 ГГУ)<sup>6</sup>.

Правовые решения рассматриваемой проблемы в иных странах романо-германской правовой семьи группируются вокруг французской (ограниченное применение судами Испании, Италии) или немецкой модели (закрепление в законодательстве Австрии, Гре-

---

<sup>2</sup> Цвайгерт К., Кетц Х. Указ. соч. Т. 2. С. 279. Здесь же см. обзор решений по состоянию на начало 90-х гг. XX в.

<sup>3</sup> The enforceability of promises in European contract law / Ed. by J. Gordley. Cambr., 2001. P. 196.

<sup>4</sup> Обзор позиций пандектистов см.: Köble R. Die “*clausula rebus sic stantibus*” als allgemeiner Rechtsgrundsatz. Tübingen, 1991. P. 63 f.; также несколько замечаний см.: Zeiß A. Г. Влияние изменившихся обстоятельств на силу договоров (*clausula rebus sic stantibus*) // Вестник гражданского права. 2013. № 5 (переизд. 1927 г.).

<sup>5</sup> Oertmann P. Die Geschäftsgrundlage. Ein neuer Rechtsbegriff. Leipzig, 1921. О возникновении доктрины см.: Лысенко О.Л. Доктрина «о неизменности обстоятельств» и становление современной теории «нарушения основания сделки» в германском праве в конце XIX — начале XX в. // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. Право. 2009. № 2. С. 23 сл.

<sup>6</sup> URL: [http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/\\_\\_\\_313.html](http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/___313.html); Zimmermann R. The New German Law of Obligations. Oxford, 2001. P. 46.

ции, России)<sup>7</sup>. При этом законодательное закрепление не означает действительное применение института. Так, в литературе отмечается, что российские суды до сих пор не выработали четкие критерии применения правил изменения и расторжения договора в связи с существенным изменением обстоятельств (по ст. 451 ГК РФ). Более того, существенное изменение обстоятельств в судебной практике нередко смешивается с прекращением обязательства в связи с невозможностью исполнения (ст. 416 ГК РФ) и форс-мажором (п. 3 ст. 401 ГК РФ)<sup>8</sup>.

Приведенные примеры как будто подтверждают не исходную установку немецких компаративистов К. Цвайгерта и Х. Кетца о *praesumptio similitudinis*, а тезис американского судьи-реалиста О. Холмса, что «жизнью права является не логика, а опыт»<sup>9</sup>; не аналитические суждения современников, а историческое развитие. Разумеется, оно не дает универсальных объяснений, но по крайней мере позволяет проследить доктринальные истоки различных правовых решений.

В юридической литературе бытует расхожее представление о римском праве как фундаменте права стран романо-германской правовой семьи. В действительности, даже энтузиасты изучения данного фундамента признают, что крайне сложно проследить хоть одно положение гражданских кодексов Нового времени, которое непосредственно и с одинаковой формулировкой было заимствовано из римского права<sup>10</sup>. Перипетии оговорки о неизменности обстоятельств (*clausula rebus sic stantibus*) в правовой доктрине континентальной Западной Европы до эпохи кодификаций гражданского права — одно из лучших тому подтверждений. Обращение к первоисточникам показывает, что не римские, а средневековые правоведы *ius commune* сформулировали данную оговорку благодаря сочетанию правовой, философской и теологической традиций. Их богатое доктринальное наследие крайне слабо изучено и оценено в современной научной литературе. Данная статья лишь отчасти восполняет отмеченный пробел.

Отправной точкой доктринальных рассуждений средневековых юристов *ius commune* о ситуациях, когда исполнение договорных

---

<sup>7</sup> Сравнительный обзор решений представлен в публикации: The enforceability of promises in European contract law / Ed. by J. Gordley. Cambr., 2001 (по ключевому слову “changed circumstances”).

<sup>8</sup> Ссылки на актуальные решения и литературу см.: *Очхаев Т.Г.* Существенное изменение обстоятельств и смежные институты обязательственного права // *Вестник гражданского права.* 2012. № 6.

<sup>9</sup> *Holmes O.W.* The Common Law. Boston, 1881 (переизд. Belknap, 2009). P. 3–4.

<sup>10</sup> *Zimmermann R.* Roman Law, Contemporary Law, European Law: The Civilian Tradition Today. Oxford, 2001. P. 114.



обязанностей возможно, но крайне затруднительно для должника вследствие новых непредвиденных обстоятельств, являлись Дигесты Юстиниана. Изучение включенных в него высказываний римских юристов показывает, что последние чаще всего обращались к казусам первоначальной и последующей невозможности исполнения (*impossibilitas*). В первой ситуации знатоки права Древнего Рима констатировали невозможность обязательства<sup>11</sup> и обсуждали лишь право кредитора требовать возмещения убытков, если должник скрыл от него изначальную невозможность исполнения<sup>12</sup>. Вторую группу римские юристы связывали с риском, вызванным форс-мажором или случаем<sup>13</sup>.

Особо следует отметить высказывание Африкана (D. 46.3.38pr.), которое неточно (как будет показано далее) называют «ключевым» для средневековой доктрины *clausula rebus*<sup>14</sup>. Африкан рассмотрел казус со стипуляцией в пользу (основного) кредитора и некоего Тиция, отмечая, что исполнение в пользу Тиция правомерно, если на момент исполнения обязательства «он останется в том же правовом положении (*in eodem statu*; здесь и далее курсив наш. — Д.П.), в каком был, когда заключалась стипуляция», т.е. сохранит правоспособность римского гражданина и лица своего права. Строго говоря, правовед рассмотрел конкретный пример, когда исполнение становится фактически невозможным, а не затруднительным, из-за изменившихся обстоятельств. Что же касается связи фрагмента с интересующей нас оговоркой, то Африкан действительно квалифицировал рассматриваемое условие о правовом положении как подразумеваемое («включенное молча», *tacite*) в соглашении сторон. Но, как и подобает римскому юристу, он воздержался от обобщений и отнес свой вывод только к конкретной стипуляции.

Насчет затрудняющих исполнение договора обстоятельств ведущие римские правоведы не сформулировали общего правила, но в

---

<sup>11</sup> Цельс, D. 50.17.185: «невозможное не может быть предметом обязательства» (*impossibilium nulla obligatio est*), изначально в отношении стипуляции, но в Дигестах благодаря византийским составителям — как общее правило (*regula iuris*). Здесь и далее за основу взят полный русский перевод: Дигесты Юстиниана / Отв. ред. Л.Л. Кофанов: В 8 т. М., 2002–2006.

<sup>12</sup> Ульпиан, D. 11.7.8.1 о продаже религиозного участка земли и возможности покупателя предъявить *actio in factum*, так как иск из купли-продажи невозможен ввиду ничтожности последней. Модестин, D. 18.1.62.1 о продаже священных, религиозных или публичных участков и взыскании убытков по иску из купли с обманувшего продавца. Лициний, D. 18.1.70 о действительности купли свободного человека как раба в результате обмана продавцом покупателя.

<sup>13</sup> Павел, D. 18.1.34.6 по поводу исполнения альтернативной обязанности продавца передать одного из двух рабов, риск непредвиденной смерти которого полностью лежит на нем как собственнике.

<sup>14</sup> Со ссылкой на Х. Ноттарпа (*Зейц А.Г.* Указ. соч. Сн. 1).

отдельных казусах чаще отказывались признавать их влияние на обязательство. В связи со стипуляцией Венулей писал о «трудности передать (обещанное)» (D. 45.1.137.4). По его мнению, «в целом причина трудности относится к неудобству для обещавшего, а не к препятствию для стипулировавшего» (*difficultatis ad incommodum promissoris, non ad impedimentum stipulatoris pertinet*). Значит, обещавший все равно должен нести бремя исполнения.

В целом в Дигестах крайне мало примеров, когда юристы-классики допускали изменение договорного обязательства для случаев, когда оно стало «неудобным» должнику. Один из них — возможность скорректировать покупную цену товара с недостатками<sup>15</sup>. Другой пример — снижение арендной платы (*remissio mercedis*) с зависимого землепользователя (колона) в случае неурожая, вызванного, конечно, природными обстоятельствами (форс-мажор)<sup>16</sup>.

Таким образом, отсутствие общего правила о существенном изменении обстоятельств в Дигестах объясняется не только казуистическим подходом римских юристов, но и их убежденностью, что только фактическая или юридическая невозможность исполнения (*impossibilitas*) может повлечь за собой изменение правомерно заключенного обязательства.

Византийские составители Свода Юстиниана VI в. также придерживались позиции нерушимости «правовых оков» (обязательства) между контрагентами. В Кодекс добавили положение о досрочном прекращении аренды (С. 4.65.3), в случае если вещь понадобится самому арендодателю или при необходимости ремонта здания, а также подчинили правило о снижении арендной платы колонов в случае неурожая режиму добросовестности и справедливого распределения риска (С. 4.65.8; С. 4.65.19). Обсуждаемое учеными-романистами влияние христианской морали на положения Свода Юстиниана несколько не смягчило защиту интересов кредитора в случае непредвиденных трудностей исполнения обещанного.

Вплоть до юридического возрождения в Западной Европе XII в. возможность отступить от обещанного как общее следствие существенного изменения обстоятельств допускали только античные философы и христианские богословы. Марк Туллий Цицерон в трактате «Об обязанностях» (44 г. до н.э.) на множестве примеров рассмотрел конфликт между честностью (*honestum*) и пользой (*utile*). В третьей книге он наставляет: «Не надо исполнять и таких обещаний, которые отнюдь *не полезны* тем людям, которым они были даны». Так, Гелиос

---

<sup>15</sup> Подробнее см.: *Zimmermann R. The law of obligations. Roman foundation of the civilian tradition.* Oxford, 1996. P. 318.

<sup>16</sup> Изменение платы в неурожайный год не препятствовало ее повышению в следующем, урожайном (см.: Ульпиан, D. 19.2.15.4).

не должен был позволять своему сыну Фаэзону прокатиться на своей колеснице, а Посейдон — убивать Ипполита, сына героя Тесея. Особое внимание следует обратить на следующий, более жизненный пример: «Если кто-нибудь, будучи в здравом уме, отдаст тебе на хранение меч и станет его требовать обратно, помутившись в уме, то отдать меч будет преступлением; долгом твоим будет не отдавать его» (De offic. 3.25.94)<sup>17</sup>. Основанием для отказа Цицерон называет именно новые обстоятельства, при которых исполнение договора создает угрозу и кредитору, и окружающим.

Близкие по смыслу соображения высказывает Луций Сенека в философском трактате «О благодеяниях» (ок. 59 г.). В четвертой книге он рассуждает о неблагодарности, в том числе о том, допустимо ли не выполнять обещанное, если после обещания, но до его исполнения выгодоприобретатель проявит неблагодарность: «Мудрец не изменяет своего намерения, когда остается все, что было в тот момент, когда он предпринимал его... Впрочем, мудрец ко всему будет приступать с ограничением (такого рода): «Если ничего не случится, что может помешать (предприятию)». Поэтому мы утверждаем, что у него все идет благополучно и ничего не совершается вопреки его ожиданию, потому что он заранее предполагает в душе возможность чего-нибудь такого, что может помешать достижению цели»<sup>18</sup>.

Сенека пишет здесь о некоей оговорке, *мысленном ограничении* исполнения. Резюмируя свои рассуждения, философ-стоик утверждает, что во всех обещаниях «без слов *подразумевается такое условие*: “Если буду в состоянии, если буду должен (так поступить), если это будет находиться в таком (именно) положении. Сделай так, чтобы то положение (в каком я нахожусь), когда (у меня) требуют, было таким же, каким оно было во время моего обещания, и неисполнение его (с моей стороны) будет легкомыслием”». Данную оговорку Сенека, как и Цицерон, иллюстрирует несколькими гипотетическими примерами: некто обещал быть адвокатом на суде, но затем юридическая защита понадобилась его собственному отцу, или отец обещал выдать свою дочь замуж, но жених оказался иностранцем, который не вправе вступать в римский брак и т.д.

Линию рассуждений античных философов дополнили христианские моралисты. Отправной точкой рассуждений западных богословов стали слова Христа в Нагорной проповеди: «я говорю вам: не клянитесь вовсе... да будет слово ваше: да, да; нет, нет; а что сверх этого, то от лукавого» (Мф 5.33–37). Эти простые наставления были поняты

---

<sup>17</sup> Цит. по: Цицерон. Об обязанностях // Цицерон М.Т. О старости. О дружбе. Об обязанностях / Пер. с лат. О.В. Горенштейна. М., 1974. С. 149.

<sup>18</sup> Сенека. О благодеяниях // Римские стоики. Сенека, Эпиктет, Марк Аврелий / Пер. П. Краснова. М., 1995. С. 97 сл.

как моральный запрет всякой лжи и отступления от любого обещания. Нарушение запрета является грехом, ставящим под угрозу спасение души верующего. Однако является ли он абсолютным? Допускает ли от отступления ради высшего блага (сохранения жизни, здоровья)?

Одним из первых на проблему неисполнения обещания обратил отец Западной церкви Аврелий Августин. Рассуждая о лжи по необходимости в одной из проповедей периода 394–418 гг. по поводу псалмов, он писал: «(Ложь по необходимости), которая возникает не из раздвоения сердца, вообще не следует называть грехом. Например, некто получил на хранение меч и пообещал его вернуть, когда передавший на хранение потребует его обратно. Допустим, он потребует меч обратно, потеряв рассудок; очевидно, тогда меч возвращать не нужно, дабы он не убил ни себя, ни кого-то другого. Скорее следует дожидаться, когда к нему вернется рассудок. В таком случае тот, кому меч передан на хранение, не лжет сердцем, поскольку когда он давал обещание вернуть (меч), не думал, что требовать (меч) обратно будет сумасшедший»<sup>19</sup>. Богослов не дал ссылку на Цицерона, но, скорее всего, заимствовал пример у этого античного автора, чьи произведения, несомненно, прекрасно знал.

Языческую и христианскую линии рассуждений о необходимости держать данное слово объединил в своих рассуждениях наиболее авторитетный теолог Римско-католической церкви Фома Аквинский. Размышляя в «Сумме теологии» (1265–1274) о том, всегда ли ложь является грехом, Фома аргументирует свою позицию ссылками на известные фрагменты Цицерона и Сенеки: «... есть два случая (когда неисполнение данного слова извинительно). Во-первых, если обещано нечто явно противозаконное. Тогда (обещавший) нарушит свое обещание, но изменив свое намерение поступит правильно. Во-вторых, *если изменятся обстоятельства* (*mutatae conditiones*), связанные с личностью или сделкой». При этом Фома прямо ссылается и на христианских богословов (ап. Павла, Августина, Исидора Севильского)<sup>20</sup>, и на античных авторов (Сенеку, Цицерона<sup>21</sup>).

Таким образом, вопреки буквальному смыслу слов Христа, католические богословы признали допустимость отступить от обещанного во избежание большего зла и при существенном изменении

---

<sup>19</sup> Augustinus. Psalmum V, 7 in fine // Aurelii Augustini Opera omnia. Patrologia Latina. Vol. 36: Enarrationes in Psalmos: URL: [http://www.augustinus.it/latino/esposizioni\\_salmi/index2.htm](http://www.augustinus.it/latino/esposizioni_salmi/index2.htm)

<sup>20</sup> Aquinas. Summa Theologica. Secunda Secundae, q. 110, art. 3, ad 5: URL: [www.corpusthomicum.org/sth3109.html](http://www.corpusthomicum.org/sth3109.html)

<sup>21</sup> Ibid. Q. 57, art. 2, ad 1 («... поскольку иногда случается, что воля оставляет человека, в некоторых случаях депозит не следует возвращать, дабы человек с извращенной волей не использовал его во зло. Например, если безумец или враг государства оставит на хранение оружие»).

первоначальных обстоятельств. Превращение этих рассуждений в юридическое правило произошло благодаря юристам Церкви (канонистам), начиная с XII в.

Грациан, составитель Декрета (наиболее важного для средневековых канонистов сборника церковных канонов, ок. 1140 г.)<sup>22</sup>, включил в него слова Августина о допустимости клятв и лжи по необходимости<sup>23</sup>. Он никак их не разъяснял, но сделал доступным для размышлений всех последующих канонистов.

Автором юридического правила о влиянии существенно изменившихся обстоятельств на обещание стал самый известный толкователь Декрета Гугуччо (ум. 1210 г.). В своей «Сумме» по поводу слов Августина он пишет: «...в таких обещаниях, как, например, клятва или торжественное обещание, подразумевается честное условие (*honesta condicio*), хотя оно прямо не включено и даже прямо не мыслится (сторонами)». Канонист дважды подчеркивает в работе, что речь идет об условии, подразумеваемом «в любом торжественном и ином обещаниях». Его содержание сводится к следующему: «только если я смогу, буду жив, если Бог даст, если Бог не укажет иначе, если Папа не укажет, что это (обещание) нельзя выполнить» (*Summa ad C.22, qu. 2, cap. 14, §2*).

Гугуччо развивает концепцию подразумеваемого условия применимого к *любым обещаниям*, как торжественным (таким, как помолвка или брак), так и неформальным. Также оно касается и договоров, поскольку в представлении канонистов все они основаны на обещании должника, принятом кредитором. Далее, условие презюмируется на основании канона (Декрету Грациана) независимо от воли сторон. Его содержание охватывает физическую способность должника выполнить обещанное вмешательство провидения (форс-мажор), а также распоряжения высшей церковной власти.

Концепция подразумеваемого условия получила признание среди канонистов в XIII в. благодаря авторитетным комментариям Иоанна Тевтонца. Толкуя известное высказывание Августина в Декрете вместе с фрагментом Дигест и одной папской декреталией 1207 г., Тевтонец пишет: «Следовательно, (в обещании) всегда предполагается такое условие: *«Если обстоятельства останутся прежними»* (*si res in eodem statu manserit*). Смотри Дигесты (D. 46.3.38pr.) и декреталию (Иннокентия III X. 2.24.25)...».

Нельзя не заметить, что известный канонист вольно обращается с цитируемыми фрагментами в угоду собственному тезису. В

---

<sup>22</sup> Актуальные сведения об упомянутых в статье источниках канонического права и канонистах см. в статье Е.В. Казбековой в Православной энциклопедии (<http://www.pravenc.ru>).

<sup>23</sup> *Decretum Gratiani. Causa 22, quaestio 2, caput 14, § 2 Ne quis*: URL: [http://geschichte.digitale-sammlungen.de/decretum-gratiani/kapitel/dc\\_chapter\\_2\\_2600](http://geschichte.digitale-sammlungen.de/decretum-gratiani/kapitel/dc_chapter_2_2600)

обоих источниках имеются в виду конкретные случаи, один из которых касался утраты кредитором правоспособности (и связанной с этим юридической невозможности исполнить обязанность), а второй устанавливал условия отказа мужчины от клятвенного обещания жениться. В результате Тевтонец не только утвердил доктрину подразумеваемого в любом обещании условия о существенном изменении обстоятельств, но и положил начало расширительному толкованию подходящих фрагментов Дигест.

Средневековые цивилисты *ius commune* продолжили переосмысление рассуждений римских юристов о влиянии непредвиденных обстоятельств на договорные обязательства. В XII—начале XIII в. глоссаторы не поддерживали рассуждения канонистов о влиянии изменившихся обстоятельств на данное обещание, поскольку считали своим долгом толковать «книги (цивильных) законов» Юстиниана (где отсутствуют положения об общем условии *rebus sic stantibus*)<sup>24</sup>.

По всей видимости, лишь последний и самый известный глоссатор Аккурсий (ум. 1263 г.) все же употребил выражение «при неизменном положении дел» (*rebus sic se habentibus*) в Ординарной глоссе к Дигестам Юстиниана (ок. 1220—1230 гг.). Впрочем, Аккурсий еще не связывал с ним концепцию общей оговорки об изменении обстоятельств, а относил его только к конкретному случаю, описанному Нерацием (D. 12.4.8). Нераций полагал, что переданные жениху, не достигшему брачного возраста, деньги «даются на этом основании ввиду еще не заключенного брака, как словно бы будущее приданое, и не подлежат истребованию обратно, *пока может* оказаться приданым в будущем». Комментируя слова «пока может», Аккурсий замечает: «Если это “*пока может*”, как говорят *диалектики*, будет продолжаться до конца жизни, даже если случится отказ от брака одной из сторон, то истребования обратно не будет, ведь все это время сохраняется возможность заключить данный брак. Но мы, разумеется, не толкуем (смысл выражения) настолько широко, а судим по настоящему моменту и *при неизменном положении дел...*» (*Glossa «potest» ad D. 12.4.8*).

Из слов Аккурсия следует его намерение пояснить лишь конкретный фрагмент текста о брачных отношениях, не связанный с гражданским оборотом. Свой вывод о *rebus sic se habentibus* Аккурсий противопоставляет мнению неких «диалектиков» (*dialectici*). Так он вполне мог именовать философствующих схоластов (неюристов), склонных к излишне вольной (софистической) интерпретации текстов. Авторитетный глоссатор высказался за ограничительное толко-

---

<sup>24</sup> Влияние канонистики на глоссаторов, по оценкам специалистов, было крайне ограниченным, хотя две школы существовали в одном и том же городе Болонье (*Wolter U. Ius canonicum in iure civili*. Köln, 1975).

вание римского казуса. Однако представители школы комментаторов в XIV в. поступили иначе.

Самый именитый итальянский комментатор Бартол (ум. 1357 г.) в комментарии к фрагментам Дигест о помолвке не просто повторил слова Глоссы, но и распространил их по аналогии на случаи *отказа от прав*: «Обрати внимание: когда некто в определенной ситуации отказывается от всех прав, которые у него есть, могут быть или могли бы быть, это следует понимать как только если "обстоятельства останутся прежними", т.е. только в отношении конкретного дела и связанных с ним вещей и ожиданий»<sup>25</sup>.

Именно позиция Бартола о значении *rebus sic se habentibus* при отказе от прав оказала решающее влияние на дальнейшее развитие цивилистической литературы *ius commune*<sup>26</sup>. Большинство последующих юристов, о ком сложили поговорку «не юрист, если не бартолист», чтит мнение великого комментатора. И первым среди них стал самый известный его ученик, доктор обоих прав Бальд (ум. 1400 г.)

Повторив комментарий Бартола к известному фрагменту Дигест об имуществе, переданном жениху ввиду будущего брака (D. 12.4.8), Бальд добавил: «Обрати внимание, что... равным образом *обещания* (*promissiones*) понимаются (заключенными под условием) неизменных обстоятельств (*rebus sic se habentibus*), см. далее D. 19.2.54.1; 43.9.1.3; 33.1.13.1»<sup>27</sup>. Процитированные Бальдом фрагменты Дигест касаются изменения правового положения лиц в помолвке, аренде, завещании. Они не проясняют, почему комментатор счел возможным распространить по аналогии новую оговорку об изменившихся обстоятельствах на все (!) обещания, а значит, и на договоры.

Кроме того, комментируя одну из конституций Кодекса Юстиниана (C. 6.42.19), Бальд категорично заявил, что оговорка о существенном изменении обстоятельств всегда (!) подразумевается в клятвах. Каковы его аргументы? Одна единственная ссылка на знакомый фрагмент о помолвке (D. 12.4.8). Именно здесь Бальд назвал интересующую нас формулу оговоркой (*clausula*), а не условием (*conditio*). Вероятно, так он выделил ее среди прочих условий в договорах и соглашениях.

Наконец, толкуя папскую декреталию X. 2.24.25, Бальд на материале канонического права пояснил цивилистам смысл подразумеваемого условия: «Подразумеваемым условием (*tacita conditio*)... признается условие, установленное законом, а не человеком... (со ссылками на фрагменты Дигест о стипуляции и аренде. — Д.П.).

---

<sup>25</sup> *Bartolus. Commentaria ad Digestum vetus.* Basel, 1588.

<sup>26</sup> *Feenstra R. Impossibilitas and Clausula rebus sic stantibus, some aspects of frustration of contract in continental legal history up to Grotius // Feenstra R. Fata iuris Romani. Etudes d'histoire du droit par Robert Feenstra.* Leyde, 1974. P. 371 ff.

<sup>27</sup> *Baldus. Commentaria in Digestum vetus.* Venetiis, 1586. ad D. 12.4.8.

Также обрати внимание, что когда мы просто говорим "rebus sic se habentibus", то имеем в виду "если не вмешается противоположное соображение (ratio)", см. D. 12.4.8».

Бальд утвердил в *ius commune* учение о законном подразумеваемом условии о неизменности обстоятельств с точным названием и широкой сферой применения в гражданском праве. В целом его заимствовали бартолисты XV–XVI вв. В их числе Язон дель Майно (ум. 1519 г.). В комментарии к Дигестам (1507 г.) он описывает применение *clausula rebus* в связи с D. 12.4.8. как подразумеваемое во всех юридически значимых актах и документах. Оговорка получила универсальное значение и повсеместное применение.

В XVII–XVIII вв. судьба оговорки о неизменности обстоятельств в национальных правовых науках варьировалось в зависимости от влияния римско-канонического *ius commune* на умы юристов. Там, где оно сохранялось, о *clausula rebus sic stantibus* продолжали рассуждать как о важном условии, даже правиле частного права. Так, немецкий юрист Августин Лейзер в своих «Размышлениях о Пандектах» (1748 г.) сформулировал *clausula rebus* как общий принцип (!) частного права: «Соглашение перестает быть обязательным, если положение вещей полностью изменяется. Любое соглашение, любое обещание следует понимать так, что они (даны при условии, что) обстоятельства останутся такими, какие они есть». Правда при этом юрист сослался не на Дигесты (Пандекты), а на суждение философа Сенеки в четвертой книге «О благодеяниях»<sup>28</sup>.

Напротив, естественно-правовая доктрина эпохи Нового времени сместила акцент на другой принцип квазиримского происхождения — обязательность договоров (*pacta sunt servanda*)<sup>29</sup>. Средневековые канонисты, формулируя этот принцип, не считали его противоречащим оговорке о существенном изменении обстоятельств. Оба подчинялись высшему закону христианской морали — воздерживаться от греховного поведения. Сторонники же естественного права Нового времени поставили во главу частного права принцип нерушимости договора («закона для двоих») и, как следствие, снизили значимость ограничивающих его условий. Уже Гуго Гроций (1583–1645), размышляя о значении изменившихся обстоятельств в главе о толковании обещаний трактата «О праве войны и мира», категорически отказался признать его подразумеваемым. Согласно Гроцию, значение имеет лишь изменение тех обстоятельств, которые служили (юриди-

---

<sup>28</sup> *Augustini Leyseri. Meditationes ad Pandectas Libri XI. Vol. 1: Lipsiae et Guelpherbyti. 1733. ad lib. 2, tit. 14.*

<sup>29</sup> О формировании данного принципа см.: *Полдников Д.Ю. Pacta sunt servanda: проблема преемственности в европейском частном праве // Государство и право. 2011. № 3. С. 67–75.*



чески значимым) мотивом для заключения договора, т.е. стали одним из условий его действительности<sup>30</sup>.

Сторонники естественного права во Франции (прежде всего Жан Дома и Робер Потье) последовательно игнорировали условие *clausula rebus*, подчеркивая принцип обязательности правомерно заключенных договоров. В результате уже в последнее столетие Старого порядка гражданское право Франции отвергло значение непредвиденных изменившихся обстоятельств на действительность договоров. ФГК 1804 г. лишь укрепил нерушимость договоров, придав им силу закона для контрагентов (ст. 1134 ФГК).

Аналогичная участь постигла оговорку об изменившихся обстоятельствах и в немецкой юридической доктрине XIX в. Исследователь данной темы Л. Пфаф смог назвать только одного автора, который высказался за сохранение оговорки в договорах о создании произведений искусства<sup>31</sup>. Прочие правоведы или отвергали, или игнорировали ее. А. Тибо вернулся к позиции римских юристов, утверждая, что договоры следует исполнять до тех пор, пока это не станет объективно невозможным<sup>32</sup>. Его идейный оппонент Ф. Савиньи признал влияние на действительность договора только принуждения, обмана и заблуждения, случаи объективной невозможности исполнения<sup>33</sup>. Влияние существенного изменения обстоятельств известный правовед признавал, пожалуй, лишь в отношении договора дарения, который мог быть расторгнут ввиду неблагодарности одаряемого<sup>34</sup>.

История формирования *clausula rebus sic stantibus* в средневековом праве ученых демонстрирует их незаурядное умение обобщать римскую казуистику и вплетать ее в контекст правовой науки своего времени. Сегодня многие считают правоведов-схоластов догматиками, преклоняющимися перед авторитетом текста закона и не способными к его рациональной критике. Однако их рассуждения, скорее, подтверждают истинность замечания богослова Алана Лилльского (ум. 1203) насчет «воскового носа» авторитета, «форму которого можно изменять по желанию»<sup>35</sup>.

---

<sup>30</sup> Гроций. О праве войны и мира / Пер. с лат. А.Л. Саккетти. М., 1994 (Кн. 2, гл. 16, § 25.2). С. 412.

<sup>31</sup> Ahrens. *Naturrecht* (1816) со ссылкой на §1000 ff. Прусского Ландрехта; см. также: Pfaff L. *Die Clausel Rebus sic stantibus in der Doctrin der österreichischen Gesetzgebung* // *Festschrift zum 70. Geburtstag von Joseph Unger*. Stuttgart, 1898. S. 223 ff.

<sup>32</sup> Thibaut A.F.J. *System des Pandekten-Rechts*. Jena, 1803. § 201.

<sup>33</sup> Savigny F.C. *Das Obligationenrecht als Theil des heutigen römischen Rechts*. Berlin, 1853. Vol. 2. § 81.

<sup>34</sup> Savigny F.C. *System des heutigen Römischen Rechts*. Berlin, 1841. Vol. 4. § 169. Анализ мнений Савиньи и прочих пандектистов см.: Köble R. *Op. cit.* P. 63 ff.

<sup>35</sup> Эко У. Средние века уже начались // *Иностранная литература*. 1994. № 4. С. 264–265.

Переосмысление римской казуистики об изменившихся обстоятельствах канонистами и цивилистами и возникновение оговорки о неизменности обстоятельств лишней раз подтверждают, что определяющим фактором в развитии правовой доктрины *ius commune* являлись не слепое преклонение перед авторитетным законом и не его строгая экзегеза, а господствующее мировоззрение и насущные социальные потребности. Именно им подчинены приемы интерпретации и поиска смысла закона (*ratio legis*).

### Список литературы

1. *Гроций Г.* О праве войны и мира / Пер. с лат. А.Л. Саккетти. М., 1994.
2. Дигесты Юстиниана / Отв. ред. Л.Л. Кофанов: В 8 т. М., 2002–2006.
3. *Зейц А.Г.* Влияние изменившихся обстоятельств на силу договоров (*clausula rebus sic stantibus*) // Вестник гражданского права. 2013. № 5.
4. *Лысенко О.Л.* Доктрина «о неизменности обстоятельств» и становление современной теории «нарушения основания сделки» в германском праве в конце XIX — начале XX в. // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. Право. 2009. № 2.
5. *Очхаев Т.Г.* Существенное изменение обстоятельств и смежные институты обязательственного права // Вестник гражданского права. 2012. № 6.
6. *Полдников Д.Ю.* *Pacta sunt servanda*: проблема преемственности в европейском частном праве // Государство и право. 2011. № 3.
7. Римские стоики. Сенека, Эпиктет, Марк Аврелий. М., 1995.
8. *Цвайгерт К., Кетц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М., 2000.
9. *Цицерон.* О старости. О дружбе. Об обязанностях. М., 1974.
10. *Aquinas Th.* *Summa Theologiae. Textum Leoninum.* Roma, 1888.
11. *Decretum magistri Gratiani* / Ed. by E. Friedberg. Lipsae, 1879.
12. *Feenstra R.* *Fata iuris Romani. Etudes d'histoire du droit* par Robert Feenstra. Leyde, 1974.
13. *Holmes O.W.* *The Common Law.* Cambr., 2009.
14. *Köble R.* Die “*clausula rebus sic stantibus*” als allgemeiner Rechtsgrundsatz. Tübingen, 1991.
15. *Pfaff L.* Die Clausel *Rebus sic stantibus* in der Doctrin der österreichischen Gesetzgebung // Festschrift zum 70. Geburtstag von Joseph Unger. Stuttgart, 1898.
16. The enforceability of promises in European contract law / Ed. by J. Gordley. Cambr., 2001.
17. *Wolter U.* *Ius canonicum in iure civili.* Köln, 1975.
18. *Zimmermann R.* Roman Law, Contemporary Law, European Law: The Civilian Tradition Today. Oxford, 2001.
19. *Zimmermann R.* The law of obligations. Roman foundation of the civilian tradition. Oxford, 1996.

**Л.А. Новоселова**, доктор юридических наук, профессор, председатель  
Суда по интеллектуальным правам

## СУДЕБНАЯ ЗАЩИТА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ: ОПЫТ РЕФОРМЫ 1864 г. И СОВРЕМЕННЫЕ ВЕКТОРЫ РАЗВИТИЯ\*

*Судебная реформа 1864 г. оставила нам бесценное наследие, огромный научный и практический опыт проведения радикальных судебно-правовых преобразований, который нельзя не использовать при проведении современных правовых реформ (в том числе судебной). В статье рассматриваются некоторые важные уроки реформы применительно к решению вопросов, связанных с организацией правосудия в области защиты интеллектуальных прав.*

**Ключевые слова:** судебная реформа, правовая охрана и защита интеллектуальных прав, патентные суды, Суд по интеллектуальным правам РФ.

*Judicial reform in 1864 has left us a priceless heritage of great scientific and practical experience of radical judicial reforms that should not be used during the current legal reform (including the judiciary). This article discusses some of the important lessons of the reform with regard to issues related to the organization of justice in the field of protection of intellectual property rights.*

**Keywords:** judicial reform, legal protection intellectual property rights, patent courts, the Court on intellectual property rights of the Russian Federation.

Судебная реформа Александра II, начавшаяся 20 ноября 1984 г., — наиболее крупное и успешное преобразование в истории Российского государства. Результатом этой реформы явилось коренное преобразование судебной системы, которое оказало сильное и положительное влияние на жизнь российского общества в целом, на правосознание поколений российских граждан.

Два уважаемых высших учебных заведения при проведении этой конференции продемонстрировали замечательный пример сотрудничества и кооперации, предоставив возможность широкому кругу юристов Российской Федерации встретиться на одной площадке, чтобы обсудить наиболее актуальные проблемы, связанные с оцен-

---

\* В статье изложены основные положения доклада, прочитанного на объединенном пленарном заседании XV Международной научно-практической конференции юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова и VII Международной научно-практической конференции «Кутафинские чтения» МГЮУ имени О.Е. Кутафина (МГЮА) «Судебная реформа в России: прошлое, настоящее, будущее», прошедшем 25 ноября 2014 г. на юридическом факультете МГУ.

кой уроков судебной реформы, которую мы без преувеличения называем «великой».

Судебная реформа 1864 г. оставила бесценное научное и культурное наследие, огромный научный и практический опыт проведения радикальных судебно-правовых преобразований. Этот опыт сам по себе представляет огромную ценность, не использовать который при проведении правовых реформ (в том числе судебной) было бы недопустимым просчетом. Решать современные проблемы необходимо, опираясь на собственный богатейший исторический опыт нашей страны, опыт эффективных государственных реформ.

В рамках своего выступления хотелось бы остановиться на некоторых наиболее важных уроках реформы и определить, насколько успешно были учтены эти уроки при решении вопросов, связанных с организацией правосудия в области защиты интеллектуальных прав.

Выбор именно этого аспекта организационных преобразований нашей судебной системы определяется резким и глобальным возрастанием роли интеллектуальной собственности в экономической жизни и необходимостью принятия адекватных мер, направленных на обеспечение защиты результатов творческой деятельности и приравненных к ним объектов.

При проведении Судебной реформы 1864 г. изучался и критически оценивался опыт иных правовых систем, отбиралось эффективное и ценное. Но даже в случае восприятия той или иной модели она адаптировалась с учетом российских реалий.

Восприняли ли мы этот урок при создании системы судебной защиты интеллектуальных прав? В значительной мере — да.

В декабре 2011 г. в законодательство о судебной системе были внесены изменения, направленные на создание в системе арбитражных судов специализированного суда — Суда по интеллектуальным правам. К осуществлению правосудия суд приступил в июле 2013 г.

При создании в России Суда по интеллектуальным правам изучался и учитывался опыт многих стран, которые пришли к выводу о необходимости выделения в судебной системе самостоятельного органа, задачей которого является в первую очередь рассмотрение правовых конфликтов, возникающих в сфере предоставления правовой охраны результатам интеллектуальной деятельности.

Объективной предпосылкой для создания специализированных судов является необходимость учета при рассмотрении споров в этой области не только юридической составляющей, но и технической стороны вопроса. При создании специализированных судов помимо удобства решения задачи, связанной с привлечением к рассмотрению спора технических специалистов, принимается во внимание и наличие четких критериев подсудности — речь идет о спорах, связанных

с предоставлением правовой охраны результатам интеллектуальной деятельности.

Патентные суды созданы и успешно функционируют в целом ряде стран: Австрии, Бразилии, Германии, Японии, Китае, Корее, Швеции, Норвегии и т.д. Наш восточный сосед и партнер Китай также пошел по этому пути, создав шесть специализированных судов (что вполне объяснимо с учетом масштабов страны), рассматривающих споры в области правовой охраны и защиты результатов интеллектуальной деятельности.

Вариант создания специализированного судебного органа для рассмотрения споров, связанных с охраной интеллектуальной собственности, выбран и единой Европой. Двадцать четыре государства — члена в Брюсселе подписали соглашение о едином патентном суде, что стало одним из заключительных шагов в предоставлении европейским коммерческим предприятиям единого органа для регистрации и защиты патентов в рамках Европейского союза (ЕС). По оценкам специалистов, эта мера может обеспечить защиту европейских коммерческих предприятий на сумму в размере от 150 до 290 млн евро ежегодно.

Единый патентный суд Европы, начало работы которого намечено на 2015 год, будет рассматривать споры, касающиеся будущих единых европейских патентов и текущих «классических» европейских патентов. Специальный патентный суд создается как единый с местным и региональным присутствием на территории ЕС.

Российский Суд по интеллектуальным правам также призван в первую очередь обеспечивать квалифицированную судебную защиту по патентным спорам, т.е. выступает как классический патентный суд. В то же время он является судом кассационной инстанции по спорам, связанным с нарушениями интеллектуальных прав, которые рассматриваются арбитражными судами на местах, и тем самым обеспечивает единообразие судебной практики на территории всей страны.

Возможность сочетания в одном специализированном судебном органе как споров, связанных с предоставлением охраны, так и споров, связанных с защитой интеллектуальных прав, отмечалась как положительный и заслуживающий учета опыт при модернизации судебных систем даже с традиционно устоявшейся компетенцией патентных судов. Специализированный суд Японии также в определенной степени воспроизводит такую модель.

В рамках споров, возникающих в сфере охраны объектов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, исключительно большое значение имеет учет технической составляющей, что требует обязательного использования специальных знаний. Это обстоятельство всегда учитывалось законодателями. Можно приве-

сти выдержку из Манифеста «О привилегиях на разные изобретения и открытия в художествах и ремеслах» от 17 июня 1812 г. (параграф 6 «О судебных разбирательствах»):

«Судебное разбирательство по предметам привилегий производится в Совете Министерства внутренних дел с привлечением к нему опытных людей по выбору спорящих сторон в равном для каждого числе».

В настоящее время в специализированных судах используются различные формы участия технических специалистов для рассмотрения споров. Так, в Германии специалисты с техническим образованием входят в состав судебных коллегий, являются судьями и наряду с судьями-юристами непосредственно участвуют в принятии решения по спору. В Японии в специализированном суде создан штат специалистов в области естественных и технических наук — более 200 человек (нередко с опытом работы в патентном ведомстве), которые не являются судьями, а выступают в качестве помощников судей, изучая техническую сторону спорного вопроса.

В Патентном суде Европы необходимость применения специальных знаний при рассмотрении споров определила следующие организационные решения.

Дела распределяются среди нескольких центров судопроизводства: Париж — различные технологические процессы, транспортирование, текстиль, бумага, строительство, горное дело, физика, электричество; Лондон — удовлетворение жизненных потребностей человека, химия, металлургия; Мюнхен — машиностроение, освещение, отопление, двигатели и насосы, оружие и боеприпасы, взрывные работы.

Палаты суда первой инстанции заседают в составе трех судей. Например, палаты центрального отделения — в составе двух судей, имеющих юридическое образование, которые являются гражданами различных договаривающихся государств, и одного судьи, имеющего техническое образование и опыт работы в соответствующей технической области. Палаты апелляционного суда состоят из трех членов, имеющих юридическое образование, которые являются гражданами различных государств, и двух судей, имеющих техническое образование, квалификацию и опыт работы в соответствующей технической области. От судей, имеющих техническое образование, также требуется иметь достаточные познания в области гражданского и гражданско-процессуального права для разрешения патентных споров.

В отличие от этой модели, в Суде по интеллектуальным правам осуществлять правосудие полномочны исключительно судьи-юристы.

В России на сегодняшний день законодатель предложил следующее решение проблемы, связанной с необходимостью использования специальных познаний: с учетом потребностей Суда по интел-

лектуальным правам в 2011 г. была введена новая для арбитражного процесса фигура — **специалист**. При этом закон провел достаточно четкую границу между *экспертом*, которому арбитражным судом поручается проведение экспертизы и подготовка на ее основании письменного заключения, и *специалистом*, который дает исключительно устные консультации, не подразумевающие проведение специальных исследований.

Следует оговориться, что для дачи разъяснений и консультаций специалист может привлекаться не только Судом по интеллектуальным правам, но и любым иным арбитражным судом.

Функциональная роль специалиста при рассмотрении дел Судом по интеллектуальным правам предполагает предоставление суду сведений (информации), необходимых для правильного разрешения судом дела по существу.

В качестве специалиста может быть привлечено лицо, обладающее необходимыми знаниями по соответствующей специальности и осуществляющее консультации по касающимся рассматриваемого дела вопросам.

Кроме того, в качестве специалистов допустимо привлекать советников аппарата Суда по интеллектуальным правам, которые являются государственными служащими, работают в аппарате суда и оказывают помощь судьям при рассмотрении вопросов, требующих специальных знаний.

Суду по интеллектуальным правам в целях получения разъяснений, консультаций и выяснения профессионального мнения ученых, специалистов и прочих лиц, обладающих теоретическими и практическими познаниями по существу разрешаемого специализированным арбитражным судом спора, предоставлено также *право направлять запросы*. Такие запросы обязательны для всех органов, организаций и лиц, которым они адресованы, и должны быть рассмотрены, как правило, в течение месяца.

Эти решения, казалось бы, свидетельствуют о создании системы, обеспечивающей при рассмотрении споров условия для использования специальных знаний. Но, как говорится, — «дьявол в деталях».

На технических специалистов Суда по интеллектуальным правам в полной мере распространяются требования и ограничения, предусмотренные законом о государственной гражданской службе.

Однако особенности деятельности таких служащих вызывают серьезные сомнения в целесообразности применения к ним ряда требований, предусмотренных указанным законом. Так, требование, касающееся предельного возраста (60 лет) препятствует привлечению в качестве советников огромной части наиболее сведущих специалистов в области естественных наук, техники и т.д.

Нет необходимости и распространять на данную категорию сотрудников требования о конкурсном порядке их назначения, поскольку для суда необходимы специалисты в различных областях знаний, и общие критерии проведения конкурса не могут обеспечить возможность привлечения специалиста в определенной узкой области знаний. Требуется специальное урегулирование процедуры изменения состава советников. Правильнее было бы привлекать специалистов Суда по интеллектуальным правам на основании срочных служебных контрактов.

Кроме того, вряд ли правильно возлагать на суд обязанности по поиску необходимых технических специалистов. Эта функция в большинстве стран возлагается на соответствующие органы исполнительной власти. Так, в Швеции перечень специалистов, которые могут быть привлечены судебными органами для дачи разъяснений и консультаций по техническим вопросам, формируется Министерством юстиции ежегодно.

Опыт судебно-правовых преобразований, полученный в ходе проведения реформы 1864 г., подтвердил, что успех реформы во многом был предопределен своевременным и удачным проведением в Российской империи одновременно как реформы научно-правовых исследований, так и реформы преподавания юриспруденции.

Вспомним, что в Университетском уставе в 1863/1864 г. «законоведение» было заменено «правоведением», что восстановило в правах юриспруденцию как науку. Судебная реформа оказала, несомненно, и прямое влияние на развитие материального права.

Не затрагивая в целом проблемы, с которыми сталкивается юридическое образование и юридическая наука сегодня, кратко остановлюсь лишь на тех моментах, которые касаются непосредственно темы выступления.

Никакие изменения в системе судоустройства сами по себе не будут успешными, если не будет обеспечена подготовка соответствующих специалистов. Это касается как системы подготовки юристов, специализирующихся в сфере интеллектуальных прав, так и системы подготовки инженерных кадров, технических специалистов. Программы преподавания права для этой категории студентов устарели, а главное — совершенно не отражают острой потребности в хотя бы общих представлениях о ценности интеллектуальной собственности, основных началах правового регулирования этой сферы.

В научном плане отношения в сфере интеллектуальной деятельности в основном рассматривают в отрыве от иных гражданско-правовых отношений, упирая на специфику первых. Оправданный на определенном этапе, данный подход в настоящее время тормозит



развитие науки, поскольку затрудняет выявление и применение общих конструкций, опосредствующих имущественные отношения.

В заключение хотелось бы указать на один из важнейших уроков реформы, который мы «прогуляли». Речь идет о том, каким образом было сохранено наследие Великой реформы. Были сохранены все подготовительные материалы и записки. Научный фундамент уставов и предпосылки законодательных решений подверглись тщательному анализу.

Сегодня мы изучаем опыт реформы на основании весьма необычных законодательных актов — знаменитых «Судебных уставов 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений, на коих они основаны» — документа, включившего важнейшие положения самих законов с обосновывающими их положениями теории и практики. При этом в обосновании приводятся не частные комментарии, а мнения и рассуждения самих составителей и редакторов уставов. Издание было подготовлено Государственной канцелярией.

Найдутся ли среди творцов новых реформ те, кто не только признает свое авторство, но будет готов дать для потомков обоснование принятых решений?

## ВОПРОСЫ СРАВНИТЕЛЬНОГО ПРАВОВЕДЕНИЯ

**Н.В. Ильютченко**, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ\*

### ПРИНЦИП NEMO TENETUR SE IBSEM ACCUSARE: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

*В статье рассматривается привилегия против самоизобличения, принцип «никто не обязан сам себя обвинять». Анализируются нормы международных актов, правовое регулирование названного принципа в уголовно-процессуальном законодательстве Украины, России и Германии. Раскрывается содержание и значение названного принципа. Акцентируется внимание на некоторых различиях правовой регламентации привилегии против самоизобличения обвиняемого (подозреваемого) в различных национальных порядках.*

**Ключевые слова:** привилегия против самоизобличения, обвиняемый (подозреваемый), защита прав личности, уголовно-процессуальное законодательство, показания обвиняемого, право на защиту.

*The article discusses the privilege against self-incrimination, the principle of “no one is obliged itself to blame.” Analyzed the norms of international acts, legal regulation of this principle in the criminal procedure legislation of Ukraine, Russia and Germany. The content and meaning of this principle are disclosed. Attention is drawn to certain differences of legal regulation of the privilege against self-incrimination of accused (suspect) in various national orders.*

**Keywords:** privilege against self-incrimination, accused (suspect), protection of individual rights, criminal procedure law, testimony of the accused, right to protection.

*Кто же, в самом деле, не знает, что человек, на которого наложена тяжелая длань следователя, уже не может себя считать огражденным ни от каких случайностей, ни от каких заблуждений властей, ни от каких ударов судьбы?*

*Л.Е. Владимиров*

В связи с принятием нового Уголовно-процессуального кодекса Украины (2012) хотелось бы обсудить вопрос о закреплении в нем

---

\* stopkina\_natal@mail.ru

права обвиняемого не давать показания против себя, т.е. о привилегии против самоизобличения<sup>1</sup>. Для более обстоятельного рассмотрения названной проблемы проанализируем аналогичные нормы уголовно-процессуального законодательства России и Германии, а также практику Европейского суда по правам человека (далее — ЕСПЧ) применительно к избранной теме.

*Немного истории.* Принцип *nemo tenetur se ipsem accusare* («никто не обязан обвинять самого себя») имеет богатую историю. Его появление было связано с постепенным отказом от использования пыток и других жестоких мер в уголовном судопроизводстве, переходом к состязательной форме процесса. Возникнув в XVI в. в Англии и утвердившись постепенно в практике английских судов XVII в., данный принцип был уже закреплен чуть позже во французской Декларации прав человека и гражданина (1789). Нашлось место этому принципу и в V поправке к Конституции США, где сказано «...никто не должен принуждаться в уголовном деле быть свидетелем против самого себя». Германия отказалась от применения пытки в конце XVIII—XIX в.<sup>2</sup> В России пытка официально была отменена при императоре Александре I Указом 27 сентября 1801 г.<sup>3</sup>, но применялась фактически до 1847 г.<sup>4</sup> Устав уголовного судопроизводства (1864) содержал ст. 405, согласно которой «следователь не должен домогаться сознания обвиняемого ни обещаниями, ни ухищрениями, ни угрозами или тому подобными мерами вымогательства». Значение и эволюция этого принципа в советской истории рассматривается в работе М.М. Михеенко<sup>5</sup>.

*Сущность привилегии против самоизобличения.* В настоящее время право сохранять молчание и привилегия от самоизобличения — это общепринятые международные стандарты в области защиты прав человека.

В Международном пакте о гражданских и политических правах (1966) отмечается: «Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявленного ему обвинения не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным» (п. 3 ст. 14). В ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных сво-

---

<sup>1</sup> Следует сказать, что привилегия против самоизобличения, т.е. право не давать самообвиняющие показания, принадлежит не только обвиняемому, но и другим участникам уголовного процесса (потерпевшему, свидетелю, гражданскому ответчику, эксперту, специалисту и др.), в отличие от права хранить молчание. В настоящей статье автор ограничится только рассмотрением привилегии против самоизобличения в отношении обвиняемого (подозреваемого).

<sup>2</sup> *Schroeder F.-Ch., Verrel T.* Strafprozessrecht. München, 2011. S. 230–231.

<sup>3</sup> *Владимиров Л.Е.* Учение об уголовных доказательствах. Тула, 2000. С. 326.

<sup>4</sup> *Bingham T.* The rule of law. L., 2011. P. 17.

<sup>5</sup> *Михеенко М.М.* Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. Киев, 2012. С. 68–80.

бод (далее — Конвенция) прямо не упоминается привилегия против самоизобличения, но в практике ЕСПЧ в постановлениях по конкретным делам признано, что это положение лежит в основе понятия справедливого судебного разбирательства. Так, в решении ЕСПЧ «Балицкий против Украины» (жалоба № 12793/03)<sup>6</sup> от 3 ноября 2011 г. подчеркивается, что смысл этих международных стандартов состоит в том, чтобы гарантировать обвиняемому защиту от неправомерного принуждения со стороны властей и содействовать исключению судебных ошибок. Право не свидетельствовать против себя также означает, что обвинение не прибегает к доказательствам, полученным с использованием методов принуждения или притеснения вопреки воле обвиняемого.

Таким образом, Украина, Россия и Германия в равной степени должны ориентироваться на нормы международного права в этой сфере.

*Украина.* Конституционное положение о том, что «лицо не несет ответственности за отказ давать показания или объяснения в отношении себя, членов семьи или близких родственников, круг которых определяется законом» (ст. 63) весьма обстоятельно конкретизируется в новом УПК Украины. Согласно ст. 7 УПК Украины *свобода от саморазоблачения и право не свидетельствовать против близких родственников и членов семьи* (п. 11) — это один из основных принципов уголовного судопроизводства. Данный принцип означает следующее:

1. Никто не может быть принужден признать свою виновность в совершении уголовного правонарушения или вынужден давать объяснения, показания, которые могут стать основанием для подозрения, обвинения в совершении уголовного правонарушения.

2. Каждый имеет право не говорить ничего по поводу подозрения или обвинения против себя, в любой момент отказаться отвечать на вопросы, а также незамедлительно быть уведомленным об этих правах.

3. Никто не может принуждаться к даче объяснений, показаний, которые могут стать основанием для подозрения, обвинения в совершении его близкими родственниками или членами его семьи уголовного правонарушения (ст. 18 УПК Украины).

В норме (ст. 42 УПК Украины), закрепляющей правовой статус подозреваемого (обвиняемого), отмечается, что он имеет право:

— не говорить ничего по поводу подозрения против него, обвинения или в любой момент отказаться отвечать на вопросы (п. 4);

— давать объяснения, показания по поводу подозрения, обвинения или в любой момент отказаться их давать (п. 5).

---

<sup>6</sup> URL: <http://hr-lawyers.org/index.php?id=1321360325>

Показания подозреваемого (обвиняемого), полученные с нарушением привилегии против самоизобличения, признаются безусловно недопустимыми.

В соответствии со ст. 87 УПК Украины суд обязан признать существенными нарушениями прав человека и основополагающих свобод, в частности, такие деяния, как:

— получение доказательств в результате истязания, жестокого, нечеловеческого или такого, которое унижает достоинство лица, обращения или угрозы применения такого обращения;

— получение показаний или объяснений от лица, которое не было поставлено в известность о своем праве отказаться от дачи показаний и не отвечать на вопросы, или их получение с нарушением этого права;

— получение показаний от свидетеля, который в дальнейшем будет признан подозреваемым или обвиняемым в этом уголовном производстве.

По сравнению с предыдущим УПК Украины (да и с УПК РФ) сделан огромный шаг вперед в области законодательного регулирования привилегии против самоизобличения. Можно ли на этом остановиться, успокоиться украинским законодателем и правоприменителям?

Конечно же, нет. В Украине получила широкое распространение практика административного ареста лица с целью получить возможность допросить его в качестве подозреваемого в совершении преступления, которая была раньше признана ЕСПЧ произвольной с точки зрения ст. 5 Конвенции, поскольку органы власти не обеспечили заявителям процессуальных прав подозреваемого в преступлении (*Doronin vs Ukraine*, no. 16505/02, § 56, 19 February 2009 and *Oleksiy Mykhaylovych Zakharkin vs Ukraine*, no. 1727/04, § 88, 24 June 2010). К сожалению, новый УПК Украины не содержит гарантий против подобных злоупотреблений. Отсутствует в нем важное, с моей точки зрения, положение о необходимости предупреждения обвиняемого (в случае согласия давать показания) о том, что его показания могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе и при его последующем отказе от этих показаний (такое правило закрепляет ст. 47 УПК РФ).

*Россия.* В УПК РФ, подобно УПК Украины, содержатся нормы, свидетельствующие о признании привилегии против самоизобличения (ст. 9, 46, 47, 75–77 и др.). Они также основаны на Конституции РФ (ст. 51). В то же время в УПК РФ право не свидетельствовать против себя, своего супруга и близких родственников не выделяется как отдельный принцип уголовного судопроизводства. В доктрине российского уголовного процесса чаще всего этот принцип исследует-

ся в рамках конструкции «свидетельский иммунитет». По мнению, М.А. Михеенковой, «право на молчание» — это элемент конструкции благоприятствования защите (*favor defensionis*)<sup>7</sup>. Названные подходы не вызывают возражений. С другой стороны, в научной литературе предлагается «принципиально переосмыслить существующие представления о сущности и содержании права подозреваемого, обвиняемого на отказ от дачи показаний»<sup>8</sup>. Предлагается ограничить право на молчание, исключить из него показания подозреваемого, обвиняемого об их биографических данных и имущественном положении и даже ввести уголовную ответственность (!) за преднамеренное искажение ими указанной информации. Понятно, что целью такого нововведения является облегчение доказывания по уголовным делам. Полагаю, что с таким предложением согласиться нельзя, поскольку оно противоречит Конституции РФ и фактически возлагает бремя доказывания виновности на самого обвиняемого (подозреваемого). Ведь интересоваться имущественным положением и биографическими данными будут у обвиняемого (подозреваемого) в связи с уголовным преследованием, а не из праздного любопытства.

Представляется важным обратить внимание на две проблемы.

*Первая проблема.* Гарантии осуществления принципа на самоизобличение в суде присяжных. Дело в том, что исследователи<sup>9</sup> обращают внимание на тот факт, что молчание подсудимого может быть истолковано присяжными как признание своей вины. Хорошо известная поговорка «молчание — знак согласия» может неблагоприятно отразиться на судьбе подсудимого. По этой причине председательствующий в своем напутственном слове должен разъяснить присяжным значение права подсудимого хранить молчание (п. 6 ст. 340 УПК РФ). Проблема эта для России актуализировалась во время рассмотрения уголовного дела по обвинению Ю. Темирханова в убийстве экс-полковника Буданова. За время предварительного следствия обвиняемый не проронил ни слова, затем он заявил ходатайство о рассмотрении его дела с участием присяжных заседателей. Защита Ю. Темирханова обратилась с жалобой в ЕСПЧ. «С 19 по 25 августа 2011 года, еще до официального задержания, Темирханов был похищен, и из него выбивали показания на неопределенный круг лиц, что те якобы заказали наше-

---

<sup>7</sup> Михеенкова М.А. Благоприятствование защите (*favor defensionis*) и его проявление в современном уголовном процессе: Автореф. дис... канд.юрид.наук. М., 2012. С. 11.

<sup>8</sup> Мешков М.В., Орлова А.А. Потерпевший от преступления: гуманитарные аспекты и некоторые особенности новых норм российского законодательства // Современные проблемы законности и справедливости в уголовном процессе. Материалы Междунар. науч.-практ. конф., посв. 80-летию заслуженного юриста Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора Анатолия Петровича Гуляева. М., 2014. С. 194.

<sup>9</sup> Бернам У. Правовая система США. М., 2006. С. 510.

му подзащитному убийство Буданова», — заявил адвокат М. Мусаев. По мнению адвоката, ЕСПЧ должен признать правоохранительные органы виновными в пытках<sup>10</sup>. В этой связи отметим, что новый УПК Украины предусмотрел возможность при определенных условиях рассмотрения уголовных дел судом присяжных (в составе двух профессиональных судей и трех присяжных заседателей). При этом все вопросы, связанные с судебным разбирательством, за небольшим исключением, судья и присяжные решают вместе<sup>11</sup>, и у судей нет обязанности разъяснять подсудимому сущность права на молчание.

*Вторая проблема.* Применение недозволённых методов для получения признательных показаний обвиняемого и нарушение его прав при допросе. Иллюстрацией здесь может послужить дело ЕСПЧ «Нечто против России (*Nechto v. Russia*)» (жалоба №24893/05)<sup>12</sup>. Постановление по названному делу было вынесено 24 января 2012 г. Заявитель утверждал, что после задержания он был избит сотрудниками милиции, на стадии предварительного следствия ему не оказывал помощь адвокат, суды допустили ошибку при оценке доказательств и обвинительный приговор был основан на недопустимых доказательствах. По мнению судей ЕСПЧ, расследование пыток со стороны милиционеров не было полным, проводилось поспешно и при минимальном наборе необходимых оснований прекращалось. При этом следствие не демонстрировало никакого усердия, как отметили судьи, так как прокурорской проверке пришлось несколько раз указывать на то, кого следует допрашивать и что проверять. Согласно решению ЕСПЧ, российские власти нарушили в отношении Нечто запрет на применение пыток и бесчеловечное обращение (ст. 3 Конвенции). А в том, что Нечто лишили адвоката, пока он находился под стражей, ожидая суда, ЕСПЧ нашел нарушение права на справедливое судебное разбирательство (ст. 6 Конвенции).

В Постановлении от 16 октября 2014 г. по делу «Мостипан против России (*Mostipan v. Russia*)» (жалоба № 12042/09)<sup>13</sup> ЕСПЧ указывает на общие положения, предполагающие жестокое обращение. К ним относятся:

— достижение минимального уровня жестокости. Оценка этого минимума относительна: она зависит от всех обстоятельств дела, таких как продолжительность жестокого обращения, физические и

---

<sup>10</sup> URL: <http://lenta.ru/news/2012/11/16/budanov/>

<sup>11</sup> Такую модель участия граждан в осуществлении правосудия лишь условно можно назвать судом присяжных, по сути, — это не что иное, как суд шеффенов.

<sup>12</sup> Постановление ЕСПЧ по делу «Нечто (*Nechto*) против России» (жалоба № 24893/05) // СПС «Консультант Плюс».

<sup>13</sup> Постановление ЕСПЧ от 16 октября 2014 г. «Мостипан против России (*Mostipan v. Russia*)» (жалоба № 12042/09) // СПС «Консультант Плюс».

психологические последствия и в некоторых случаях пол, возраст и состояние здоровья жертвы. В отношении лица, лишённого свободы, любое применение физической силы, которое не было обусловлено его собственным поведением, унижает человеческое достоинство и в принципе представляет собой нарушение права, закреплённого в ст. 3 Конвенции;

— расследование по серьёзным жалобам о жестоком обращении должно быть оперативным и тщательным. Власти должны всегда со всей серьёзностью пытаться выяснить обстоятельства произошедшего и не должны полагаться на поспешные и необоснованные выводы для прекращения дела либо основания вынесения решения;

— возложение на власти обязанности опровержения *презумпции ответственности за телесные повреждения*, причинённые лицу, которое находится под контролем государства.

Важно отметить, что именно практика ЕСПЧ последовательно закрепляет названную презумпцию, констатируя особую уязвимость лица, находящегося под стражей с точки зрения применения к нему жестоких, недозволенных мер воздействия, как правило, с целью получения признательных показаний.

*Германия.* Принцип *nemo tenetur se ipse accusare* является неотъемлемой характеристикой правового государства. Он имеет статус конституционного и в уголовном процессе уточняется в форме права обвиняемого отказаться от дачи показаний как в ходе расследования, так и в судебном разбирательстве (§ 55, § 136, § 136a, § 163a Abs. 4 StPO). За это обвиняемый не может быть привлечён к какой-либо ответственности. Также является недопустимым, когда следователь, работающий под прикрытием, склоняет обвиняемого, воспользовавшегося правом на отказ от дачи показаний, к разговору о совершенном деянии и таким образом ему становятся известны сведения о расследуемом событии. Это же правило действует и в том случае, если работающий под прикрытием следователь использует в интересах расследования жизненные обстоятельства обвиняемого, стремится установить с ним доверительные отношения или отношения иной зависимости. Нарушение данного принципа является основанием для пересмотра дела<sup>14</sup>.

При оценке того, не было ли нарушено право обвиняемого хранить молчание, ЕСПЧ считает необходимым учитывать также:

— значение общественного интереса в расследовании и наказании, назначенное за рассматриваемое нарушение;

---

<sup>14</sup> *Harthmann A., Schmidt R.* Strafprozessrecht: Grundzuege des Strafverfahrens. Grasberg (Bremen), 2008. S. 27.



— какие меры были предприняты для того, чтобы предоставить обвиняемому необходимые гарантии от самообвинения; и

— как были использованы полученные таким образом материалы, так как Суд считает, что они не могут стать основой для вынесения обвинительного приговора<sup>15</sup>.

По делу «Гэфген против Германии» (*Gäfgen v. Germany*) (жалоба № 22978/05) ЕСПЧ признал, что первоначальное признание заявителя в похищении ребенка с целью выкупа не было добровольным. Однако в результате этого признания был обнаружен ряд других доказательств его виновности. Суд, рассматривающий дело, исключил из числа доказательств признание и заявления, сделанные во время следствия, в связи с оказанным на заявителя давлением, но счел допустимыми доказательства, полученные вследствие признания. Здесь прослеживается континентальная традиция отрицания теории «плодов отравленного дерева».

Требование добровольности признания обвиняемого — одна из важнейших гарантий защиты его прав. В целом признание вины считается добровольным, если оно — результат сугубо свободного и ничем не ограниченного выбора человека, признающего свою вину. Акты физической жестокости, такие, как избиения или лишения пищи, воды, сна, либо угрозы применить насилие могут считаться принуждением со стороны полиции безотносительно характеристик обвиняемого. Длительные допросы также могут считаться актом принуждения<sup>16</sup>. По этой причине в немецкой доктрине уголовного процесса<sup>17</sup> особое значение придается гарантиям при допросе обвиняемого, содержащиеся под стражей, и четкому разъяснению ему права хранить молчание.

### Список литературы

1. *Бернам У.* Правовая система США. М., 2006.
2. *Владимиров Л.Е.* Учение об уголовных доказательствах. Тула, 2000.
3. *Михеенко М.М.* Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. Киев, 2012.
4. *Трубникова Т.В.* Право на справедливое судебное разбирательство: правовые позиции Европейского Суда по правам человека и их реализация в уголовном процессе Российской Федерации: Учеб. пособие. Томск, 2011.
5. *Harthmann A., Schmidt R.* Strafprozessrecht: Grundzuege des Strafverfahrens. Grasberg (Bremen), 2008.
6. *Schroeder F.-Ch., Verrel T.* Strafprozessrecht. München, 2011.

---

<sup>15</sup> *Трубникова Т.В.* Право на справедливое судебное разбирательство: правовые позиции Европейского Суда по правам человека и их реализация в уголовном процессе Российской Федерации: Учеб. пособие. Томск, 2011. С. 166–167.

<sup>16</sup> *Бернам У.* Указ. соч. С. 492–493.

<sup>17</sup> *Schroeder F.-Ch., Verrel T.* Op. cit. С. 233.

## ВОПРОСЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА

**Г.А. Есаков**, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права и криминалистики НИУ «Высшая школа экономики»\*

### РОССИЙСКИЙ ОПЫТ КРИМИНАЛИЗАЦИИ СЕРЬЕЗНЫХ НАРУШЕНИЙ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ГУМАНИТАРНОГО ПРАВА\*\*

*Статья посвящена проблемам имплементации положений международного гуманитарного права в российское уголовное право. Обозначаются проблемы, связанные с положениями Общей и Особенной частей российского УК, и предлагаются возможные их решения. Также затрагиваются общие вопросы источников уголовного права и выполнения международных обязательств.*

**Ключевые слова:** международное гуманитарное право, международное уголовное право, криминализация, имплементация, международные обязательства, источники уголовного права.

*The article is concerned with the problems of implementation of international humanitarian law provisions into Russian criminal law. There are outlined problems with regard general and special part provisions of the CCRF and proposed possible solutions. The basic questions of sources of criminal law, fulfilling of international obligations are also discussed.*

**Keywords:** international humanitarian law, international criminal law, criminalization, implementation, international obligations, sources of criminal law.

Рождение и развитие международного гуманитарного права<sup>1</sup> были бы невозможны без движущих сил этих процессов, т.е. людей, общественных объединений и государств. И здесь России есть чем

---

\* gesakov@hse.ru

\*\* Статья написана в рамках научного проекта (№ 15-01-0015), выполненного при поддержке Программы «Научный фонд НИУ ВШЭ» в 2015–2016 гг. Работа выполнена при финансовой поддержке Правительства РФ в рамках реализации «Дорожной карты» Программы 5/100 Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики».

<sup>1</sup> В настоящей статье используются следующие сокращенные обозначения основных источников международного гуманитарного права (далее — МГП): РС — Римский статут Международного уголовного суда от 17 июля 1998 г.; ЖК I, II, III и IV — соответственно Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях, Женевская конвенция об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил, на море, Женевская конвенция об обращении с военнопленными, Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны (все — от 12 августа 1949 г.); ДП I — Допол-

гордиться. По инициативе России прошли мирные конференции 1868, 1874 и 1899 гг.; с именем Ф.Ф. Мартенса связана так называемая «оговорка Мартенса», остающаяся одним из фундаментальных положений МГП<sup>2</sup>. Российская империя была одним из первых государств в мире, в уголовном законодательстве которого появились составы будущих серьезных нарушений МГП<sup>3</sup>. В 40-х гг. Советский Союз активно участвовал в работе Нюрнбергского и Токийского трибуналов. Однако затем наступило время упадка. Была ли тому причиной «холодная война», сыграли ли свою роль иные социально-политические процессы — все это остается открытым вопросом, однако факт снижения в России научного интереса к проблемам МГП к концу 80-х гг., как представляется, очевиден. Его зримым отражением стали на прикладном уровне нормы Уголовного кодекса РФ 1996 г. (далее — УК РФ): почти все МГП в нем «заключено» в одной норме — ст. 356 УК РФ, где оно разделяет пространство с иными международными преступлениями<sup>4</sup>; при этом положения в Общей части УК РФ о сроках давности (ч. 5 ст. 78, ч. 4 ст. 83) и универсальной юрисдикции (ч. 3 ст. 12) в силу своей единичности и неточности еще более подчеркивают очевидное следствие — невыполнение Российской Федерацией своих

---

нительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I), от 8 июня 1977 г.

<sup>2</sup> См.: Пустогаров В.В. Оговорка Мартенса — история и юридическое содержание // Право и политика. 2000. № 3. С. 17–21.

<sup>3</sup> Например, ст. 267 Воинского устава о наказаниях (1868 г.) предусматривала ответственность за самовольное наложение контрибуции деньгами или припасами на жителей мест, занятых войсками, или за самовольное увеличение таких сборов, наложенных надлежащим порядком; ст. 273–274 — за обобрание раненых или убитых солдат неприятеля; ст. 275 — за мародерство (т.е. захват у жителей областей, армией занимаемых, припасов, одежды и других вещей, а равно всякий не определенный законом побор с обывателей).

В 1911 г. в Воинском уставе о наказаниях устанавливается уголовная ответственность за самовольное ношение повязки Красного Креста (ст. 2581), самовольное поднятие флага Красного Креста (ст. 2582), дурное обращение с больными и ранеными (ст. 2583). Наряду с этим была усилена ответственность за преступные действия, ранее предусмотренные ст. 273–275 устава: обновленная ст. 279 устава предусмотрела за разбой, грабеж, умышленное зажигательство или потопление чужого имущества в военное время наказание в виде смертной казни. Комментарий на эту норму указывает, что с отменой ст. 273–275 устава ранее предусматривавшиеся ими преступные действия должны теперь квалифицироваться по ст. 279 (см.: Воинский устав о наказаниях / Сост. В.Ф. Огнев, испр. и доп. А.С. Лыкошин. Пг., 1916. С. 330).

<sup>4</sup> Часть 1 ст. 356 УК РФ устанавливает ответственность за жестокое обращение с военнопленными или гражданским населением, депортацию гражданского населения, разграбление национального имущества на оккупированной территории, применение в вооруженном конфликте средств и методов, запрещенных международным договором Российской Федерации»; ч. 2 этой статьи — за «применение оружия массового поражения, запрещенного международным договором Российской Федерации».

В УК РФ не вошли предусмотренные прежним УК РСФСР 1960 г. такие специальные нормы, как мародерство (ст. 266), незаконное ношение знаков Красного Креста и Красного Полумесяца и злоупотребление ими (ст. 269).

международных обязательств по криминализации серьезных нарушений МГП<sup>5</sup>. Необходимость исправления сложившейся ситуации очевидна, что ставит перед национальным уголовным правом три блока вопросов: 1) общетеоретический, или каковы должны быть подходы к криминализации в этой области? 2) далее, какие меры должны быть предприняты в контексте Общей части уголовного закона? 3) наконец, какие составы преступлений должны быть закреплены в Особой части УК РФ?

**1. Криминализация серьезных нарушений МГП в национальном праве: общетеоретические соображения.** Национальное уголовное право — это продукт долгой истории, восходящий в контексте России к «Русской Правде» XI в.<sup>6</sup> МГП намного моложе, и корректная

---

<sup>5</sup> Поясняя этот тезис, укажем, что имплементация предполагает создание в национальном праве работоспособных формулировок, согласующихся с международным правом. О действующих нормах УК РФ этого сказать нельзя; они предположительно неприменимы вследствие их неконституционности, вызванной обобщенными формулировками, несогласованностью с текстологией международного права и т.д. (см. в особенности далее — разделы (1.2.2) и (3)).

Аргумент о том, что международные обязательства России выполнены за счет возможного применения норм «обычного» уголовного права (о преступлениях против жизни и здоровья (глава 16 УК РФ), против собственности (глава 21 УК РФ) и др.), вряд ли успешен: во-первых, меры наказания в «обычном» уголовном праве не соответствуют тяжести серьезных нарушений МГП; во-вторых, составы преступлений в «обычном» уголовном праве предположительно в значительной степени пробельны в криминализации серьезных нарушений МГП (например, российским уголовным законом не криминализированы такие разновидности преступлений против человечности (если эти деяния рассматривать в качестве составной части серьезных нарушений МГП), как создание условий жизни, расчленивших на причинение смерти, обращение в сексуальное рабство, совершение действий, влекущих принудительную беременность, апартеид).

В сложившихся условиях речь может идти о возможности осуществления в отношении соответствующих преступлений, совершенных на территории России, юрисдикции Международным уголовным судом, поскольку Россия очевидно неспособна вести расследование или возбудить уголовное преследование должным образом (ст. 17 (п. 1«а») РС). Применимость ст. 17 РС к случаям невыполнения государством своих обязательств по имплементации положений МГП в национальное право не оспаривается в литературе вследствие п. 3 ст. 17 РС, который указывает, что неспособность связана в том числе с отсутствием возможности «осуществлять судебное разбирательство еще по каким-либо причинам» (см., напр.: *Верле Г.* Принципы международного уголовного права / Пер. с англ. С.В. Саяпина. Одесса, М., 2011. С. 160–161, 164; *Satzger H.* International and European Criminal Law. Sinzheim, 2012. P. 279; *Трикоз Е.* Римский статут Международного уголовного суда в Российской Федерации: рамочная модель имплементации // Международный уголовный суд: проблемы, дискуссии, поиск решений / Под ред. Г.И. Богуша, Е.Н. Трикоз. М., 2008. С. 146; *Богуш Г.И.* Общие принципы уголовного права в Римском статуте Международного уголовного суда // Международное уголовное правосудие: современные проблемы / Под ред. Г.И. Богуша, Е.Н. Трикоз. М., 2009. С. 91). По самым общим моментам имплементации без углубления в частные уголовно-правовые вопросы см. также: *Субботина Е.Н.* Механизм имплементации международного уголовного права в зарубежных странах и в России. М., 2012).

<sup>6</sup> Сказанное следует воспринимать, конечно же, условно: речь идет о терминологических, но никак не содержательных корнях уголовного права. В Русской Правде уже встречаются термины «убьет», «убийца», «разбой», «кража», «вина» и др.

имплементация его положений в сложившееся уголовное право — достаточно сложная задача. Используя широко известные слова, здесь невозможно дословное копирование, ибо «не вливают... вина молодого в мехи ветхие; а иначе прорываются мехи, и вино вытекает, и мехи пропадают...» (Мф 9:17): но не только новое вино должно быть «состарено», но и меха должны быть обновлены, с тем чтобы не потерять ни то ни другое<sup>7</sup>. На этом пути возможны два основных препятствия — расхождения в терминологии (1.1) и открытые положения (1.2).

1.1. *Расхождения в терминологии.* Уголовный закон как продукт долгого исторического развития предполагает сложившуюся систему терминологии, раскрываемой, как правило, единообразно на протяжении всего уголовного закона. Вред здоровью, изнасилование, незаконное лишение свободы и подобные понятия в российском уголовном праве имеют четкое содержание, прослеживаемое сквозь все или часть норм УК РФ либо по умолчанию законодателя, либо как следствие использования им отсылки «в статьях настоящего Кодекса» (главы или только данной статьи) (например, примечания к ст. 117, 139, 158, 174, 285 УК РФ).

Язык МГП преимущественно английский и французский, что после перевода на русский язык ведет к «дублированию» терминологии и необходимости содержательного соотнесения понятийного аппарата МГП (в том числе в том виде, в каком оно получило трактовку в практике уголовных трибуналов *ad hoc* и Международного уголовного суда) с таковым в российском уголовном законе. Например, преступление *изнасилования*. В настоящее время в качестве серьезного

---

<sup>7</sup> Иной вариант («...вино молодое вливают в новые мехи, и сберегается то и другое» (Мф 9:17)) был использован в Германии, где в 2002 г. был принят Кодекс международного уголовного права (*Völkerstrafgesetzbuch*, далее — VStGB). Как указывает Т. Вайгенд, «немецкое правительство изначально планировало исполнить свое обязательство (по имплементации положений РС. — Г.Е.) путем простого изменения уголовного кодекса, но в итоге склонилось по практическим, равно как и символическим соображениям, к специальному законодательству... Правительство желало продемонстрировать миру, что Германия рассматривает международные преступления как достаточно серьезные, так что посвящает специальный закон этому вопросу. Также выяснилось, что даже малое число общих норм, специально требуемых для международных преступлений, повлекло бы необходимость вносить сложные исключения в сжато сформулированные общие нормы уголовного кодекса» (*Weigend T. The Implementation Statute of the ICC in Germany // Current Issues of International and European Criminal Law. Lectures in Memory of Imre A. Wiener / Nouvelles études pénales collection publiée par l'Association internationale de droit penal / Ed. by K. Ligeti. Toulouse, 2010. P. 69*). При этом «во многих случаях были найдены жизнеспособные компромиссные решения между полной приверженностью иногда странному или немудрым положениям Статута МУС и сохранением национальных правил и традиций уголовного законодательства» (*ibid.* P. 75).

Применимость этого законодательного приема, т.е. создание в российском уголовном праве отдельного закона о преступлениях против мира и безопасности человечества, требует отдельного обсуждения.

нарушения МГП оно прямо признано ст. 8 (п. 2«b»«xxii», «e»«vi») РС; до того оно рассматривалось как таковое трибуналами *ad hoc*. Элементы преступлений применительно к РС характеризуют объективные признаки изнасилования следующим образом: «1. Исполнитель посягнул на тело лица, совершив деяние, в результате которого имело место проникновение, даже самое незначительное, в любую часть тела потерпевшего или исполнителя, половым членом либо любым предметом или любой частью тела в анальное или генитальное отверстие потерпевшего. 2. Посягательство было совершено с применением силы или угрозы силой в отношении данного или другого лица либо путем принуждения, вызванного, например, страхом перед насилием, грубым принуждением, задержанием, психологическим давлением или злоупотреблением властью, либо путем использования обстановки, характеризующейся принуждением, либо посягательство было совершено в отношении лица, неспособного дать согласие, выражающее его истинную волю». С точки зрения российского уголовного закона таким понятием изнасилования охватывается собственно изнасилование (ст. 131 УК РФ) и насильственные действия сексуального характера (ст. 132 УК РФ). Способ совершения преступления, описанный в Элементах преступлений и характеризующийся принуждением, вызванным, «например, страхом перед насилием, грубым принуждением, задержанием, психологическим давлением или злоупотреблением властью», позволяет поставить вопрос об отнесении к изнасилованию и понуждения к действиям сексуального характера (ст. 133 УК РФ), что требует дополнительного анализа.

Применительно к национальному уголовному закону из сказанного с неизбежностью следуют два простых вывода. Во-первых, расхождения в терминологии не являются и не должны являться критичными в аспекте выполнения государством своих международных обязательств, поскольку анализировать следует то, что стоит за термином, т.е. ответ права на конкретную проблему. В отсутствие в национальном уголовном праве необходимого понятия оно может быть привнесено из МГП, получив при этом согласующееся с национальной терминологией уголовного права содержательное разъяснение. Во-вторых, терминологическое расхождение должно преодолеваться в сторону бóльшей наказуемости по национальному уголовному праву в сравнении с предлагаемой МГП, или, иными словами, здесь применимо правило «больше — не меньше»: перевыполнение государством взятых на себя обязательств не порицается в отличие от недовыполнения<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Однако и здесь необходима осторожность: по верному замечанию, «хотя цель отвержения недовключения и сверхвключения может быть трудна к достижению на практике, в преследовании международных преступлений от национальных судов

1.2. *Открытые положения.* В аспекте открытых положений проанализировать необходимо пределы криминализации серьезных нарушений МГП, имеющих своим источником нормы обычного международного права (1.2.1), и разновидности нарушений, предлагающих правоприменителю неисчерпывающие перечисления (1.2.2).

1.2.1. Криминализация нарушений обычного международного права. Пожалуй, ни один вопрос не вызывал и не вызывает более ожесточенных дебатов начиная с Нюрнбергского и Токийского процессов и в особенности в странах континентального (романо-германского) права с господствующим принципом *nullum crimen sine lege scripta*<sup>9</sup>. Формулируя вопрос с большей ясностью, может ли уголовно-правовой запрет в описании наказуемого деяния или иных признаков состава преступления иметь своим источником право, письменная фиксация которого в своей определенности не достигает уровня международного договора? В соответствии с ч. 1 ст. 1 УК РФ «уголовное законодательство Российской Федерации состоит из настоящего Кодекса. Новые законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат включению в настоящий Кодекс»; в продолжение этой нормы ч. 1 ст. 3 УК РФ устанавливает, что «преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только настоящим Кодексом». Согласуется ли обычное международное право с предполагаемой идеей только письменного уголовного закона как источника наказуемости? На этот вопрос возможны различные ответы. Например, можно предположить, что гипотетическое включение в уголовный закон отсылки к обычному международному праву<sup>10</sup> устранил эту проблему, однако такое буквальное толкование может быть сомнительно с точки зрения фактически *ex post facto* осуществляемого судом установления содержания уголовно-правового запрета.

1.2.2. Неисчерпывающие перечисления. Прием *eiusdem generis* не является чуждым для российского уголовного права. Он используется при описании смягчающих обстоятельств того или иного рода (например, открытым является перечень смягчающих наказание обсто-

---

можно ожидать то, что они будут действовать как аванпосты международного сообщества... Делать меньше означает не исполнять международные обязательства; делать больше — исказить хрупкую систему международного уголовного права, особенно если поведение на национальном уровне неверно рассматривается как дающее основание к международно обусловленной уголовной ответственности» (*Zahar A., Sluiter G. International Criminal Law. A Critical Introduction. Oxford, 2008. P. 495*).

<sup>9</sup> См. подробнее: *Gallant K.S. The Principle of Legality in International and Comparative Criminal Law. Cambr., 2009; Zahar A., Sluiter G. Op. cit. P. 80–105*.

<sup>10</sup> Например, через формулирование бланкетных диспозиций в Особенной части УК РФ с отсылкой к «нарушению норм международного гуманитарного права» и одновременному определению последнего как включающего нормы договорного и обычного международного права.

ательств (ч. 2 ст. 61 УК РФ), источников возникновения состояния аффекта (ст. 107, 114 УК РФ)); в контексте установления или отягчения ответственности прием «или иной» ограничивается описанием законодателем существенных признаков иного деяния, способа, последствий либо приданием оценочной характеристики тяжести. В случае, если «иное» деяние, способ, последствие часто встречаются на практике, то в разъяснениях Верховного Суда РФ или в научной литературе можно встретить достаточно устоявшееся толкование соответствующего понятия.

МГП содержит неисчерпывающие перечисления, сопряженные в ряде случаев с оценочными характеристиками. В ст. 11 ДП I лицам, находящимся во власти противной стороны, или интернированным, задержанным, или каким-либо иным образом лишенным свободы, запрещается «наносить ущерб путем *какого-либо неоправданного действия или упушения*» (п. 1); примерный перечень приведен в п. 2; при этом «*любое преднамеренное действие или преднамеренное упушение, которое серьезно угрожает физическому или психическому состоянию или неприкосновенности любого лица, находящегося во власти противной стороны, к которой оно не принадлежит, ...является серьезным нарушением настоящего Протокола*» (п. 4).

Соответственно имплементация приведенных и сходных с ними по конструированию положений с неизбежностью приведет к включению в уголовный закон таких возможных юридических оборотов, как, например, «биологические или иные эксперименты», «апартеид или иная дискриминация в зависимости от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям или каким-либо социальным группам либо иное бесчеловечное обращение», «иные формы сексуального насилия сопоставимой тяжести», «иные бесчеловечные действия (бездействие), сопряженные с умышленным причинением вреда здоровью или истязанием».

Принцип законности в приложении к уголовному закону означает в том числе определенность уголовного закона, или *nullum crimen sine lege certa*. В 1995 г. Конституционный Суд РФ, отвечая на вопрос о конституционности такой формы измены Родине (п. «а» ст. 64 УК РСФСР 1960 г.), как оказание иностранному государству помощи в проведении враждебной деятельности против Российской Федерации, ввиду неопределенности признаков данного состава преступления в общем указал, что «определение степени формализации признаков того или иного преступления как составная часть нормотворческого процесса — исключительная компетенция законодателя. Необходимые же разъяснения по возникающим в судебной практике



вопросам применения норм уголовного законодательства... дает Верховный Суд Российской Федерации»<sup>11</sup>.

Последующая практика Конституционного Суда РФ пошла вместе с тем по пути оценки степени формализации признаков составов преступлений при оценке конституционности соответствующих норм уголовного закона. Так, например, в одном из своих решений суд указал, что «принцип формальной определенности закона, предполагающий точность и ясность законодательных предписаний, будучи неотъемлемым элементом верховенства права, выступает как в законотворческой, так и в правоприменительной деятельности в качестве необходимой гарантии обеспечения эффективной защиты от произвольных преследования, осуждения и наказания. Уголовная ответственность может считаться законно установленной и отвечающей требованиям ст. 55 (ч. 3) Конституции Российской Федерации лишь при условии, что она адекватна общественной опасности преступления и что уголовный закон ясно и четко определяет признаки этого преступления, отграничивая его от иных противоправных и тем более — от законных деяний»<sup>12</sup>.

Однако то, когда законодатель соблюдает эти критерии конституционности, с неизбежностью в практике Конституционного Суда РФ решается *ad hoc*. При этом в доктрине российского уголовного права критерии оценки закона как определенного, и соответственно конституционного, и наоборот фактически не разработаны; о желательности исследований в этом направлении указывалось в литературе<sup>13</sup>, однако конкретные шаги еще должны быть предприняты.

Соответственно неисчерпывающие перечисления неизбежны при криминализации серьезных нарушений МГП, однако гипотетически могут ставить вопрос о конституционности соответствующих предписаний<sup>14</sup>, при ответе на который вместе с тем допустимо при-

---

<sup>11</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 20 декабря 1995 г. № 17—П по делу о проверке конституционности ряда положений пункта «а» статьи 64 Уголовного кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.А. Смирнова // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 54.

<sup>12</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 27 мая 2008 г. № 8—П по делу о проверке конституционности положения части первой статьи 188 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки М.А. Асламазян // Собрание законодательства РФ. 2008. № 24. Ст. 2892.

<sup>13</sup> См., напр.: Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. М., 2008. С. 94, 250—252, 276.

<sup>14</sup> В немецкой литературе в этом контексте отмечается, что «положительное отношение к публичному международному праву... должно вести к определенной привилегии законодателя соотносительно с требуемой мерой определенности, диктуемой принципом *nullum crimen sine lege certa*. Это ведет к выводу о том, что правонарушение, содержащееся в VStGB, в достаточной мере точно, если обычный гражданин способен предвосхитить риск наказания и если суды находятся в положении интерпретировать и прояснить элементы правонарушения без каких-либо реальных проблем, приняв во

бегать к практике международных судебных органов по толкованию соответствующих признаков составов преступлений.

**2. Общая часть и серьезные нарушения МГП.** В контексте Общей части российского уголовного закона при имплементации положений МГП возникает несколько сложных проблемных ситуаций, связанных либо с приемлемостью соответствующих положений в принципе, либо с их корректным «вписыванием» в сложившиеся институты.

**2.1. Универсальная юрисдикция.** В отношении иностранных граждан и постоянно не проживающих в Российской Федерации лиц без гражданства уголовный закон (ч. 3 ст. 12 УК РФ) в случае совершения ими преступления вне пределов Российской Федерации в качестве условия наказуемости (кроме отсутствия факта осуждения в иностранном государстве) выдвигает либо направленность преступления против «интересов Российской Федерации» (так называемый «реальный принцип действия уголовного закона в пространстве», объединяющий, говоря языком международного права, пассивный персональный и защитный принципы), либо возможность привлечения к ответственности «в случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации» (собственно «универсальный принцип действия уголовного закона в пространстве»).

Соответственно в связи с универсальным принципом в действующей редакции уголовного закона возникают два вопроса: приемлем ли он с точки зрения международного права (2.1.1) и сфера его действия (2.1.2).

**2.1.1. Признание универсальной юрисдикции международным правом.** Вопрос о возможности государства преследовать иностранных граждан и лиц без гражданства за серьезные нарушения МГП, не имеющие связи с данным государством, остается открытым на сегодняшний день. Ни договорное, ни обычное международное право не дают однозначного ответа. Ряд международных соглашений (в том числе ст. 49 ЖК I, ст. 50 ЖК II, ст. 129 ЖК III, ст. 146 ЖК IV) допускают универсальную юрисдикцию *ad hoc*, однако является ли она нормой обычного международного права и каково в таком случае ее содержание, остается предметом дискуссии<sup>15</sup>. Не вдаваясь в эту про-

---

внимание его международно-правовую основу» (*Satzger H.* Op. cit. P. 289–290). См. также: *Weigend T.* Op. cit. P. 72.

<sup>15</sup> В зарубежной литературе существует множество необозримых на сегодня точек зрения по вопросу универсальной юрисдикции, однако линия аргументации здесь в основном покоится на опоре как действенный «принцип Лотус» (*C.P.J.I., Affaire du Lotus, 1927, C.P.J.I. Recueil série A, n° 10*) через *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique // C.I.J. Recueil 2002, p. 3)* к допущению универсальной юрисдикции самой по себе; однако ее границы и иные частные моменты остаются предметом дискуссии. Среди заслуживающих внимания противоположных по взгля-

блему саму по себе, отметим лишь, что на сегодня в отсутствие явной запретительной нормы международного права («принцип Лотус») государство предположительно свободно в установлении универсальной юрисдикции в своем национальном законодательстве. При этом законодатель сталкивается с необходимостью определения ее пределов.

2.1.2. Охват универсального принципа по российскому уголовному закону. Действующий УК РФ допускает только договорную универсальную юрисдикцию, говоря в ч. 3 ст. 12 УК РФ о «случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации». Соответственно на вопрос о возможности осуществления универсальной юрисдикции на основании обычного международного права уголовный закон, по-видимому, отвечает отрицательно, и это следует оценить критически<sup>16</sup>.

Кроме того, остается непроясненным вопрос о реализации универсальной юрисдикции *in absentia*, т.е. в отсутствие подозреваемого (обвиняемого) лица на территории Российской Федерации<sup>17</sup>. Часть 3 ст. 12 УК РФ говорит о реализации универсальной юрисдикции в отношении лиц, которые «не были осуждены в иностранном государстве и привлекаются к уголовной ответственности на территории Российской Федерации». Смысл последней оговорки не вполне ясен,

---

дам обзоров вопроса см., напр.: *Cassese's International Criminal Law* / Ed. by A. Cassese et al. Oxford, 2013. P. 278–281; *Верле Г.* Указ. соч. С. 84–92; *Давид Э.* Принципы права вооруженных конфликтов / Пер. с фр. М., 2011. С. 821–826; *Cassese A.* Is the Bell Tolling for Universality? A Plea for a Sensible Notion of Universal Jurisdiction // *J. Intern. Crim. Just.* 2003. Vol. 1. P. 589–595; *Kreß C.* Universal Jurisdiction over International Crimes and the *Institut de Droit international* // *J. Intern. Crim. Just.* 2006. Vol. 4. P. 561–585.

Интересный и критически-негативный анализ универсальной юрисдикции см. также: *Сиенхо Иш.* Универсальная юрисдикция: понятие, теория и практика // *Российский юридический журнал.* 2012. № 4. С. 7–31.

В российской литературе господствующая точка зрения рассматривает универсальный принцип в контексте тяжких международных преступлений как норму обычного международного права (см., напр.: *Ледях И.А.* Универсальная юрисдикция как принцип уголовного преследования и наказания в международном гуманитарном и международном уголовном праве // *Юрист-международник.* 2008. № 2; *Королев Г.А.* Универсальная юрисдикция: определение, основания применения // *Журнал российского права.* 2009. № 3; *Русинова В.Н.* Преследование военных преступлений, совершенных в немеждународных конфликтах, на основе универсального принципа юрисдикции // *Военно-юридический журнал.* 2006. № 5; *Штурма П.* Универсальная юрисдикция и наказание за серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 г. // *Правоведение.* 2010. № 4. С. 83–92).

<sup>16</sup> Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник / Под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. М., 2012; *Русинова В.Н.* Преследование военных преступлений, совершенных в немеждународных конфликтах, на основе универсального принципа юрисдикции.

<sup>17</sup> См. подробнее: *Королев Г.А.* Проблемы применения универсальной юрисдикции *in absentia* // *Журнал российского права.* 2009. № 10; *Русинова В.Н.* Преследование нарушений международного гуманитарного права на основании принципа универсальности // *Международное публичное и частное право.* 2005. № 6.

поскольку допускает двоякое толкование: под привлечением к уголовной ответственности здесь можно понимать как исключительно реальное присутствие подозреваемого (обвиняемого) лица, так и заочное уголовное судопроизводство в отношении лица, не находящегося в России в той мере, в какой такое допускается российским уголовно-процессуальным законом (ч. 5 ст. 247 УПК РФ)<sup>18</sup>. Оба варианта толкования могут быть обоснованы с равной долей убедительности, и потому необходимо прояснение законодательства.

2.2. *Ответственность командиров и других начальников.* В соответствии с п. 2 ст. 86 ДП I «тот факт, что нарушение Конвенций или настоящего Протокола было совершено подчиненным лицом, не освобождает его начальников от уголовной или дисциплинарной ответственности в зависимости от случая, если они знали или имели в своем распоряжении информацию, которая должна была бы дать им возможность прийти к заключению в обстановке, существовавшей в то время, что такое подчиненное лицо совершает или намеревается совершить подобное нарушение, и если они не приняли всех практически возможных мер в пределах своих полномочий для предотвращения или пресечения этого нарушения».

На сегодняшний день нормы МГП об ответственности командиров и других начальников не вполне вписываются в конструкции УК РФ. С точки зрения деликта *sui generis* такой состав преступления неизвестен уголовному закону<sup>19</sup>. Не относится сюда и ст. 42 УК РФ об исполнении приказа или распоряжения как обстоятельстве, исключающем преступность деяния, поскольку она нацелена на регулирование ответственности в случаях отдачи незаконного приказа или распоряжения, но не в случаях бездействия. Сложно обосновать ответственность командиров и других начальников и через институт соучастия: с точки зрения определений исполнителя, организатора, подстрекателя и пособника в ст. 33 УК РФ бездействующий коман-

---

<sup>18</sup> Именно на второй вариант, по-видимому, предположительно указывает п. 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2009 г. № 28 «О применении судами норм уголовно-процессуального законодательства, регулирующих подготовку уголовного дела к судебному разбирательству», говоря, в частности, о возможности судебного процесса *in absentia* в случаях особой общественной опасности преступления или в случаях, когда невозможно осуществить экстрадицию обвиняемого.

<sup>19</sup> Гипотетически можно ставить вопрос о применении ст. 293 УК РФ, предусматривающей ответственность за халатность, однако она все-таки является общей нормой, применение которой к данной ситуации может быть невозможно, например, из-за специфики описания в ней признаков субъекта преступления, которым не может являться начальник *de facto*.

Неприменима и общая ст. 356 УК РФ, поскольку ответственность командиров и других начальников сама по себе не является применением средств и методов, запрещенных международным договором, а образует особый вариант привлечения к ответственности за такое нарушение, совершенное иными лицами.

дир и другой начальник не относится ни к одной из разновидностей соучастников<sup>20</sup>.

Фактически п. 2 ст. 86 ДП I с точки зрения российского уголовного права предполагает конструирование особого уголовно наказуемого деликта, в котором в виде деяния выступает непринятие начальником во время вооруженного конфликта всех зависящих от него мер, чтобы предотвратить или пресечь совершение хотя бы одного из специально обозначенных законом преступлений; кроме того, конструктивным признаком состава преступления будет его обстановка — состояние вооруженного конфликта. При этом несколько необычной для уголовного закона будет являться конструкция бездействия в ситуации, когда лицо должно было и могло знать о совершении преступления (небрежность) или ему было о том заведомо известно (умысел). Сложности возникнут и с трактовкой с неизбежностью оценочного понятия «все зависящие от него меры», и с установлением самой по себе связи начальник / подчиненный (должна ли такая связь быть только юридической или достаточно и фактической связи); следует также помнить о том, что ст. 28 РС по-разному трактует пределы ответственности военных и гражданских начальников. Иной вариант решения проблемы мог бы состоять в распространении на данную ситуацию норм о соучастии, например, в приравнивании командира и другого начальника к исполнителю соответствующего преступления<sup>21</sup>.

2.3. *Иммунитеты и уголовная ответственность.* Вопрос об иммунитетах в российском уголовном праве с точки зрения материального права остается во многом *terra incognita*<sup>22</sup>. Положения об уголовно-процессуальных иммунитетах и их снятии достаточно детально прописаны в национальном законодательстве (ст. 447–451 УПК РФ), однако в связи с высшим должностным лицом страны (Президентом России) практически не разработан вопрос о его ответственности за совершение преступлений. С учетом ст. 93 Конституции РФ, позволяющей привлечь Президента РФ к уголовной ответственности за совершение им государственной измены или иного тяжкого преступления, следует сделать вывод о том, что данный субъект (и тем более все нижестоящие должностные лица) не обладает матери-

---

<sup>20</sup> Единственная норма уголовного закона допускает бездействие при условии осведомленности о совершении преступления как основание ответственности лица, создавшего организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившего ими (ч. 5 ст. 35 УК РФ). В контексте ответственности командиров и других начальников данная норма будет иметь очевидно узкое поле для ее применения.

<sup>21</sup> Такой подход используется в § 4(1) VStGB Германии.

<sup>22</sup> См., например: *Кибальник А.Г.* Иммунитеты в уголовном праве. Ставрополь, 1999.

ально-правовым иммунитетом в отношении преступных нарушений МГП<sup>23</sup>.

2.4. *Сроки давности.* Базовым международным документом здесь является Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества от 26 ноября 1968 г. В этом отношении УК РФ согласуется с международным правом, устанавливая в ч. 5 ст. 78 и ч. 4 ст. 83 УК РФ, что сроки давности привлечения к уголовной ответственности и исполнения обвинительного приговора суда не применяются к лицам, совершившим преступления против мира и безопасности человечества, предусмотренные ст. 353, 356, 357 и 358 УК РФ (следует добавить, независимо от их роли в совершении преступления и независимо от степени завершенности деяния). Гипотетически можно ставить вопрос о расширении круга уголовно наказуемых деяний из главы 34 УК РФ, в связи с которыми не применяются сроки давности.

2.5. *Обстоятельства, исключающие преступность деяния.* В УК РФ содержится шесть статей об обстоятельствах, исключающих преступность деяния (ст. 37–42); кроме того, в теории уголовного права к ним добавляются еще несколько, таких как исполнение закона, согласие потерпевшего и т.д. Вместе с тем в контексте МГП речь может идти о приемлемости существующих законодательных формулировок (2.5.1) и необходимости уточнения перечня обстоятельств, исключающих преступность деяния (2.5.2).

2.5.1. Существующие законодательные формулировки. Нормы главы 8 УК РФ, сориентированные на применение в контексте обычных преступных деяний, очевидно, не вполне согласуются с положениями МГП. Например, в контексте ст. 31 (п. 1«с») РС речь может идти об определенной неточности в ст. 37 УК РФ; равным образом ст. 31 (п. 1«d») РС формулирует более строгие условия правомерности причинения вреда в состоянии крайней необходимости и принуждения в сравнении со ст. 39 и 40 УК РФ. В ст. 42 УК РФ (предположительно подлежащей применению преимущественно в контексте ситуаций, регулируемых МГП) просматривается сразу несколько неясностей. Во-первых, не определен критерий «заведомой

---

<sup>23</sup> При этом Федеральный закон от 12 февраля 2001 г. № 12–ФЗ «О гарантиях Президенту Российской Федерации, прекратившему исполнение своих полномочий, и членам его семьи» в п. 1 ст. 3 достаточно странным образом устанавливает, что «Президент Российской Федерации, прекративший исполнение своих полномочий, обладает неприкосновенностью. Он не может быть привлечен к уголовной или административной ответственности за деяния, совершенные им в период исполнения полномочий Президента Российской Федерации...». Данная норма не является, на наш взгляд, применимой из-за ее противоречия МГП и смыслу конституционного текста об ответственности Президента РФ за совершение государственной измены или иного тяжкого преступления.

незаконности» в ч. 2 ст. 42 УК РФ: предполагает ли закон стандарт «среднего человека» или «данного обвиняемого»? Само по себе понятие «заведомой незаконности» к тому же оставляет больше вопросов, чем дает ответов<sup>24</sup>. Во-вторых, по образцу ст. 33 (п. 2) РС требуется недвусмысленное отнесение к заведомо незаконным приказам или распоряжениям приказов или распоряжений о совершении геноцида и преступлений против человечности (при условии формулирования последнего состава в УК РФ)<sup>25</sup>. В-третьих, непроясненным остается вопрос о квалификации действий лица, отдавшего заведомо незаконные приказ или распоряжение о совершении умышленного преступления (ч. 2 ст. 42 УК РФ); с точки зрения видов соучастников он должен *de lege ferenda* быть признан организатором преступления.

В целом же в контексте главы 8 УК РФ речь может идти о самой по себе применимости ее положений о необходимой обороне, крайней необходимости и других обстоятельствах к геноциду, преступлениям против человечности и военным преступлениям<sup>26</sup>.

**2.5.2. Дополнительные обстоятельства, исключающие преступность деяния.** В российской литературе сложилось мнение о том, что перечень обстоятельств, исключающих преступность деяния, не является исчерпывающим, хотя технико-юридические аспекты «включения» в уголовно-правовой оборот иных обстоятельств остаются слабо разработанными<sup>27</sup>. В контексте МГП может идти речь о существовании и применимости некоторых иных обстоятельств, предположительно исключающих преступность нарушений МГП и не охваченных уголовным законом (например, репрессалии, военная необходимость<sup>28</sup>).

**3. Особенная часть и серьезные нарушения МГП.** В действующем уголовном законе системообразующей нормой в связи с серьезными нарушениями МГП является ст. 356 УК РФ; связаны с МГП и иные нормы главы 34 УК РФ. Российскому законодателю в рамках ст. 356 УК РФ удалось сделать то, что не удавалось сделать никому до того и после: «втиснуть» все преступные нарушения четырех ЖК, ДП I, других международных договоров и обычного международного права в единый состав преступления. Это не достижение, это ошибка законодателя. Перечень претензий к ст. 356 УК РФ бесконечен: смешение «гаагского» и «жневского» права, упущение из виду обычного

---

<sup>24</sup> *Williamson J.A.* Some Considerations on Command Responsibility and Criminal Liability // Intern. Rev. Red Cross. 2008. Vol. 90. N 870. P. 316–317.

<sup>25</sup> Это предложение было высказано Г.И. Богушем (см.: *Богуш Г.И.* Указ. соч. С. 92), хотя Е.Н. Субботина полагает такое дополнение излишним, считая это и так очевидным (см.: *Субботина Е.Н.* Указ. соч. С. 95).

<sup>26</sup> См., напр.: *Давид Э.* Указ. соч. С. 955–958.

<sup>27</sup> См.: *Наумов А.В.* Российское уголовное право: Курс лекций: В 2 т. Т. 1: Общая часть. М., 2004. С. 314–315.

<sup>28</sup> Подробнее см.: *Верле Г.* Указ. соч. С. 306–310.

международного права, пробелы или, наоборот, «сверхохват» в криминализации, неразличение международного и немеждународного вооруженного конфликта и т.д.<sup>29</sup>

Соответственно вопрос о необходимости разработки новой системы норм о международных преступлениях, включая серьезные нарушения МГП, очевиден.

3.1. *Система преступлений и общие подходы к конструированию составов.* Новая система преступлений против мира и безопасности человечества является открытым для обсуждения вопросом. В связи с РС уже предлагались некоторые варианты<sup>30</sup>, и очевидно, что здесь нет и не может быть универсальной общемировой схемы именно по тем причинам, что были изложены ранее в разделе (1). Национальные особенности уголовного права диктуют свои технико-юридические правила и подходы. Например, несмотря на условность выделения сегодня «гаагского» и «женевского» права, в УК РФ могут быть сформулированы составы преступлений, предполагающие ответственность отдельно за применение запрещенных средств или методов ведения военных действий в вооруженном конфликте и за серьезное нарушение международного гуманитарного права во время вооруженного конфликта; отдельно восстановленным вследствие исторической традиции мог бы быть состав незаконного использования охраняемых эмблем, наименований и отличительных сигналов; преступлением *sui generis*, как уже говорилось, могло бы стать бездействие начальника во время вооруженного конфликта.

3.2. *Квалифицирующие признаки составов преступлений.* Одним из проявлений национальных особенностей уголовного права в связи с серьезными нарушениями МГП может, в частности, стать придание некоторым деяниям значения квалифицирующих признаков соответствующих составов преступлений. Нормы МГП рассматривают все нарушения как однопорядковые величины, требуя от государств их криминализации; вместе с тем в российском уголовном законе вполне можно осуществить дифференциацию уголовной ответственности в зависимости от совершенного деяния и в зависимости от наступающих последствий. Например, в контексте применения за-

---

<sup>29</sup> См., напр.: *Tuzmukhamedov B.* The Implementation of International Humanitarian Law in the Russian Federation // Intern. Rev. Red Cross. 2003. Vol. 85. N 850. P. 389–391; *Vasiliev S., Ogorodova A.* Implementation of the Rome Statute in Russia // Finnish Yearbook of International Law. 2005. Vol. 16. P. 213–216; *Трикоз Е.* Римский статут Международного уголовного суда в Российской Федерации: рамочная модель имплементации. С. 147–148; *Лобанов С.А.* Современные тенденции кодификации института ответственности за военные преступления // Военно-юридический журнал. 2010. № 4.

<sup>30</sup> См., напр.: *Трикоз Е.Н.* Имплементация обязательств, вытекающих из Римского статута: рамочная модель для Российской Федерации // Международное уголовное правосудие: современные проблемы / Под ред. Г.И. Богуша, Е.Н. Трикоз. М., 2009. С. 586–600.



прещенных средств или методов ведения военных действий в вооруженном конфликте бóльшей общественной опасностью, как представляется, обладает совершение нападения на охраняемых лиц и объекты, чем просто применение запрещенных средств или методов ведения военных действий; аналогичным образом менее опасно по сравнению с иным серьезными нарушениями МГП хищение чужого имущества во время вооруженного конфликта, его уничтожение или повреждение. Значение квалифицирующих признаков в соответствующих составах могло бы быть придано умышленному причинению тяжкого вреда здоровью, наступлению иных тяжких последствий, умышленному причинению смерти другому человеку; вероломным целям в незаконном использовании охраняемых эмблем, наименований и отличительных сигналов.

**Заключение.** Все сказанное приводит к выводу о том, что уголовному закону в части выполнения Россией своих международных обязательств предстоит пройти еще долгий путь. Однако выгоды этого процесса очевидны, так как международное сообщество ожидает от нас этого. Не менее важно и то, что шаги в этом направлении должны актуализировать российскую научную мысль, намного отставшую здесь в своем развитии от мирового уровня.

### Список литературы

1. *Верле Г.* Принципы международного уголовного права / Пер. с англ. С. В. Саяпина. Одесса, М., 2011.
2. *Давид Э.* Принципы права вооруженных конфликтов / Пер. с фр. М., 2011.
3. *Субботина Е. Н.* Механизм имплементации международного уголовного права в зарубежных странах и в России. М., 2012.
4. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник / Под ред. В. С. Комиссарова, Н. Е. Крыловой, И. М. Тяжковой. М., 2012.
5. *Cassese's International Criminal Law* / Ed. by A. Cassese et al. Oxford, 2013.
6. *Gallant K.S.* The Principle of Legality in International and Comparative Criminal Law. Cambr., 2009.
7. *Satzger H.* International and European Criminal Law. Sinzheim, 2012.
8. *Vasiliev S., Ogorodova A.* Implementation of the Rome Statute in Russia // Finnish Yearbook of International Law. 2005. Vol. 16.
9. *Weigend T.* The Implementation Statute of the ICC in Germany // Current Issues of International and European Criminal Law. Lectures in Memory of Imre A. Wiener / Nouvelles études pénales collection publiée par l'Association internationale de droit penal; ed. by K. Ligeti. Toulouse, 2010.
10. *Zahar A., Sluiter G.* International Criminal Law. A Critical Introduction. Oxford, 2008.

## ПРОБЛЕМЫ УНИВЕРСИТЕТСКОГО ОБРАЗОВАНИЯ

**В.А. Северин**, доктор юридических наук, профессор кафедры коммерческого права и основ правоведения юридического факультета МГУ\*

### ПЕРСПЕКТИВЫ ПОДГОТОВКИ ЮРИДИЧЕСКИХ КАДРОВ В УСЛОВИЯХ РАЗВИТИЯ ИННОВАЦИОННОЙ ЭКОНОМИКИ

*Курс государства на развитие инновационной экономики требует введения новых учебных дисциплин для подготовки юридических кадров. На юридическом факультете МГУ разработаны новые учебные программы «Информационное право» и «Инновационное право» для студентов бакалавриата и магистерская программа «Информационные правоотношения в инновационной экономике». По проблематике инноваций, регулированию и защите информации юридическим факультетом разработаны межфакультетские учебные курсы: «Регулирование и защита информации» и «Инновационное право и модернизация экономики».*

**Ключевые слова:** инновационная экономика, инновационный процесс, юридическая служба, охраняемые результаты интеллектуальной деятельности, коммерциализация результатов научных исследований, магистерская программа, межфакультетские учебные курсы.

*The course of the state on the development of an innovative economy requires the introduction of new training courses for judicial training. At the Faculty of Moscow State University have developed new educational program «Information Law» and «Innovation Law» for undergraduate and master's degree program «Information relations in the innovation economy.» On the issue of innovation, management and data protection are developed by the Faculty of Law interdepartmental training courses “The regulation and protection of information” and “Innovation Law and modernization of the economy”.*

**Keywords:** innovative economy, innovative process, legal service, protected intellectual property, commercialization of research results, the master's program, inter-faculty courses.

Острота существующих в высшем образовании проблем во многом затрагивает будущее инновационной экономики страны. Думаю, что и юристы не должны быть в стороне от происходящих в стране

---

\* severin-v.a@mail.ru

инновационных процессов. Актуальность подготовки юристов для нужд инновационной экономики обусловлена тем, что Россия вступила в новую информационную эру постиндустриального развития. Экономическая наука обосновала необходимость инновационного развития экономики России. Руководством страны взят курс на формирование новой экономики.

В обществе возникли новые инновационные отношения, которые требуют адекватного правового регулирования. В различных регионах страны создаются инновационные производства, что обуславливает необходимость подготовки юристов нового поколения, умеющих работать в условиях информационного общества. Особенно это важно после вступления России во Всемирную торговую организацию (ВТО). Российские предприятия неизбежно будут сталкиваться с претензиями иностранных фирм на информацию, которая используется для производства и реализации инновационной продукции. В этой связи специалисты прогнозируют вал судебных исков со стороны иностранных компаний о незаконном использовании российскими предприятиями ценной информации. Для защиты прав на интеллектуальную собственность потребуются подготовленные юристы, хорошо знающие инновационную сферу производства и процедуры ВТО. Однако за отсутствием отечественных юристов, обладающих нужной квалификацией в этой области, первоначально придется приглашать иностранных адвокатов, услуги которых на порядок выше российских.

Готовы ли наши юристы к работе в новых условиях? Думаю, что ответ на этот вопрос нужно искать в изменении системы подготовки юристов для нужд инновационной экономики. Курс государства на модернизацию экономики выявил пробел в знаниях не только юристов, но и специалистов технического, экономического и иного профиля по использованию охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, информационных ресурсов и защите права на информацию.

*Исторически в разные периоды развития государства спрос на юристов определялся экономическими условиями хозяйства.* Так, в плановой экономике в основном спрос был на юристов уголовно-правовой специализации, тогда как в рыночной экономике более востребованными являются юристы гражданско-правовой специализации. Подтверждением тому является ежегодное увеличение числа студентов, желающих специализироваться на кафедрах гражданско-правового цикла юридического факультета МГУ. К этому нужно добавить, что профессии нотариуса и адвоката в советский период были малозаметными. Однако в условиях капитализма они являются престижными и самыми высокими по оплате по сравнению с другими категориями специалистов, имеющих юридическое образование.

В рыночных условиях хозяйствования на юристов возлагается важная миссия по осуществлению правовой работы в коммерческих организациях с целью правового обеспечения получения максимальной прибыли и достижения иных экономических интересов путем использования информационных ресурсов и современных информационных технологий. Решение этой задачи требует научного подхода для определения предметной области правового сопровождения инновационного бизнеса и зависит от подготовки юристов-профессионалов, которые должны знать отраслевую специфику правового обеспечения экономики и использовать в условиях инновационного развития адекватные правовые средства и методики.

*За последние 20 лет подготовка юристов осуществлялась в основном для потребностей правового обеспечения сырьевой экономики.* Пожалуй, бесспорным является утверждение: чтобы выгодно продать товар, его нужно вначале произвести на таком уровне, чтобы он соответствовал мировым стандартам и пользовался спросом. Речь идет о переходе к новой экономике, об особенностях разработки и использования отечественными предприятиями инноваций и их правовой защите в условиях конкуренции. Безусловно, этому нужно учить юристов. Однако с учетом структуры нашей экономики и хозяйственных связей по импорту/экспорту продовольственных и промышленных товаров, юристов продолжают учить обеспечивать в правовом отношении нужды сырьевой экономики. Отсюда широкое развитие получили те отрасли права, которые ориентированы на правовое обеспечение имущественных интересов предпринимателей. Самостоятельно выделены новые научные специальности 12.00.07 — «Энергетическое право», «Корпоративное право».

С другой стороны, фискальные интересы государства по сбору налогов дали толчок для развития налогового, таможенного и других отраслей права (введены новые научные специальности «налоговое право» и «бюджетное право»), которые ранее входили в специальность «финансовое право». Эти изменения отражены в приказе Министерства образования и науки от 10.01.2012 г. № 5<sup>1</sup>.

Поэтому юристы, имеющие названные специализации, сегодня в условиях сырьевой экономики востребованы на рынке, а при знании иностранного языка они весьма привлекательны для иностранных компаний на каналах экспорта сырья из России или импорта высокотехнологичных товаров в нашу страну.

---

<sup>1</sup> Приказ Минобрнауки РФ от 10.01.2012 № 5 «О внесении изменений в Номенклатуру специальностей научных работников, утвержденную приказом Министерства образования и науки Российской Федерации от 25 февраля 2009 г. № 59» (Зарегистрировано в Минюсте РФ 01.02.2012 № 23091) // СПС «Гарант».

В связи с курсом государства на инновационное развитие экономики требуется проведение научных исследований в инновационной сфере, разработка и внедрение новых учебных курсов для подготовки юристов нового поколения. В предлагаемых изменениях в номенклатуре научных специальностей в упомянутом приказе Минобразования отдельно выделена специальность 12.00.13 «Информационное право», что открывает возможности для подготовки научных кадров для инновационной экономики в условиях информационного общества.

*Юридическим факультетом накоплен опыт по подготовке специалистов в области интеллектуальных прав и информационных правоотношений.* Традиционно кафедрой гражданского права читаются такие учебные курсы<sup>2</sup>, как: «Право интеллектуальной собственности», «Авторское право и смежные права», «Промышленная собственность», которые вооружают студентов знаниями в области интеллектуальных прав.

Кафедрой коммерческого права и основ правоведения, несмотря на отсутствие государственного образовательного стандарта по информационно-правовой специализации, в течение многих лет читаются курсы студентам, не только юридического, но и других факультетов МГУ по правовому регулированию информационных отношений и защите информации. В зависимости от специализации студентов можно выделить три уровня дифференцированного подхода к содержанию учебных программ.

*Первый уровень подготовки предназначен для студентов технических, экономических и других специальностей, которые связаны с использованием и защитой информации в процессе производства и реализации конкурентоспособных товаров.* Для них разработана в 1998 г. общая программа «Право на информацию и защита информации в коммерческих организациях» (36 час.), которая является модульной и рассчитана для лиц, получающих высшее профессиональное образование по техническим и естественнонаучным специальностям.

За последние пять лет были разработаны и внедрены в учебный процесс программы новых учебных курсов «Правовая защита информации в коммерческих организациях»<sup>3</sup>, «Комплексная защита

---

<sup>2</sup> См.: Программы общих и специальных курсов // Гражданское право: Учебные программы общих и специальных курсов / Под ред. и с предисл. Е.А. Суханова. М., 2012 (13 п.л.).

<sup>3</sup> См.: *Северин В.А.* Правовая защита информации в коммерческих организациях: Обязательный курс для студентов 3 курса (ИТ) ВМиК МГУ // Программы обязательных учебных курсов для бакалавров по направлениям «Прикладная математика и информатика» и «Информационные технологии» по образовательным стандартам 2-го поколения / Сост. А.Н. Кобелева; под ред. Б.И. Березина, И.С. Ломова. М., 2012. С. 228–234.

информации на предприятии», которые читаются для студентов факультета вычислительной математики и кибернетики МГУ.

*Второй уровень подготовки* предназначен для студентов 5 курса, обучающихся по специальности «Юриспруденция». Для их подготовки была разработана программа учебного курса «Коммерчески значимая информация в России: регулирование и защита» (36 час.). Курс был прочитан в период с 2009 по 2014 г. (последний выпуск специалитета), который дает студентам знания в области законодательного, корпоративного и договорного регулирования отношений в области информации.

*Третий уровень подготовки* предназначен для профессиональной переподготовки и повышения квалификации специалистов. В 2008 г. для слушателей Института переподготовки и повышения квалификации преподавателей гуманитарных и социальных наук МГУ была разработана программа «Правовой механизм регулирования и защиты коммерчески значимой информации» (72 час.). На юридическом факультете в 2011 г. разработана программа «Принципы и механизмы правовой защиты информации в инновационной экономике» (170 час.) для повышения квалификации кадров в области информационной безопасности предприятий. Кроме того, в рамках программы «Организация работы юридической службы» для юристов-практиков читается спецкурс «Роль юриста в условиях формирования инновационной экономики России». Таким образом, на юридическом факультете подготовлен учебно-методический комплекс по информационно-правовой специализации, который используется и на других факультетах Московского университета. Он может быть использован федеральными университетами, специализированными вузами МВД, ФСБ и других силовых структур на договорной основе с МГУ для обучения в области информационной безопасности промышленных объектов. Учебные программы соответствуют общим образовательным стандартам. Курсы лекций апробированы на практике. Учебный процесс обеспечен основной литературой<sup>4</sup>.

***Однако этого недостаточно. Курс государства на развитие инновационной экономики требует адекватного правового обеспечения происходящих в стране инновационных процессов и введения новых учебных дисциплин для подготовки кадров.*** С учетом изменений системы уровней высшего образования кафедрой коммерческого права и основ право-

---

<sup>4</sup> См.: *Северин В.А.* Правовая защита информации в коммерческих организациях: Учеб. пособие. М., 2009; *Его же.* Комплексная защита информации на предприятии: Учебник для вузов. М., 2008; Портал Фонд знаний «Ломоносов»: URL: [www.lomonosov-fund.ru/.../encyclopedia:0125048:article](http://www.lomonosov-fund.ru/.../encyclopedia:0125048:article); Энциклопедия. Северин Виталий Андреевич. Категория «Информационное право». Юридические науки; *Северин Р.В.* Механизм защиты прав на коммерческую тайну. М., 2012; и др.

ведения разработаны новые учебные программы для бакалавриата и магистратуры юридического факультета. В частности, подготовлены программы «Информационное право» и «Инновационное право» для бакалавров. Содержание первой программы подробно описано в юридической литературе, и курс читается в большинстве юридических вузов России<sup>5</sup>, в том числе с 2015 г. на нашем факультете, тогда как структура второй программы только обсуждается в научной среде.

Если говорить о содержании предлагаемой учебной дисциплины «*Инновационное право*» (36 час.), то важно определить предмет инновационного права, а именно рамки его изучения от научного замысла к производству реального инновационного продукта, а от него путем сбыта к получению наибольшей прибыли.

*Первая группа* отношений, составляющих предмет инновационного права, связана с созданием новшеств, получаемых в результате выполнения НИР и ОКР. *Вторую группу* отношений составляют отношения по государственному воздействию на инновационную деятельность, которые возникают между государством и субъектами инновационной деятельности. *Третью группу* отношений составляют отношения, возникающие в процессе коммерциализации, начиная от запуска в производство и выхода на рынок и далее в соответствии с основными этапами жизненного цикла продукта. *Четвертую группу* отношений составляют отношения по правовой охране результатов интеллектуальной деятельности и защите информации.

***По нашему мнению, учебный курс может включать следующие разделы:***

1) «*Правовое регулирование инновационной деятельности*». До сих пор нет базового федерального закона в этой области. Его нужно принимать с учетом формирования Евразийского экономического союза и присоединения России к ВТО.

2) «*Субъекты инновационной деятельности*». Необходимо четко определить правовое положение участников инновационной деятельности: научные организации, высшие учебные заведения, в том числе технопарки, центры коммерциализации разработок и др.

3) «*Объекты инновационного права*» представлены традиционными результатами интеллектуальной деятельности (изобретение, промышленный образец, полезная модель и др.) и коммерчески значимой информацией технического, технологического и делового характера, без использования которых не может быть создан инновационный продукт.

---

<sup>5</sup> См.: Бачило И.Л. Информационное право. М., 2009; Бачило И.Л., Лопатин В.Н., Федотов М.А. Информационное право / Под ред. Б.Н. Топорнина. СПб., 2005; Копылов В.А. Информационное право. М., 2005; и др.

4) Отдельно необходимо рассматривать *договорное регулирование инновационных процессов*, что связано с выработкой договорных условий, определением цены на объекты интеллектуальной собственности и информационные продукты. При этом первоочередное внимание должно уделяться изучению правового обеспечения договорных научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ, коммерческой концессии и др.

5) Одним из важных разделов курса является *«Правовое обеспечение вовлечения в хозяйственный оборот результатов интеллектуальной собственности»*, т.е. коммерциализации научных исследований с учетом зарубежного опыта, деятельности отделов коммерциализации научных разработок предприятий.

6) Самостоятельными разделами в курсе должны быть представлены *«Правовая охрана результатов интеллектуальной деятельности и защита информации в инновационной сфере»*.

Данный курс целесообразно читать для студентов, усвоивших материал по основным курсам программы обучения. Юристов нужно учить не только взыскивать убытки в материальной сфере (хотя это тоже нужно), но и умению осуществлять правовое сопровождение хозяйственной деятельности в условиях информационного общества, начиная от научного замысла и выполнения НИОКР до создания инновационной продукции. К сожалению, отсутствуют стандарты, нет соответствующей специализации в юридических вузах. Разработанные в отдельных вузах учебные программы не всегда позволяют уяснить предмет правового регулирования инновационных отношений.

Реализация Стратегии развития юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова (решение Ученого совета факультета от 20 мая 2011 г., протокол № 4) требует от подразделений факультета подготовки высококвалифицированных кадров для инновационной экономики путем разработки образовательных программ и внедрения новых учебных курсов. С этой целью для студентов магистратуры разработана новая образовательная программа *«Информационные правоотношения в инновационной экономике»*. Появление программы с таким названием не случайно. В 2001 г. выступая на Международной конференции «Построение стратегического общества через образование и науку», ректор Московского университета академик РАН В.А. Садовничий<sup>6</sup> сказал, что мы сегодня являемся свидетелями и участниками информационной революции, происходящей в мире и России, поэтому нужно разрабатывать и внедрять в процесс обучения

---

<sup>6</sup> См.: Садовничий В.А. Обеспечение устойчивого развития мирового сообщества в XXI веке через образование и науку // Международная конференция 25 июня 2001. Доклад. М., 2001.



новые программы, учить студентов жить и работать в условиях информационного общества.

Актуальность данной программы определяется: *во-первых*, новизной предмета правового регулирования, в качестве которого выступают информационные правоотношения в условиях формирования в России инновационной экономики; *во-вторых*, отсутствием сбалансированного, системного законодательства, регулирующего информационные отношения в данной области; *в-третьих*, неразработанностью научных положений, относящихся к информационной сфере; *в-четвертых*, обращение к проблемам информационного права дает возможность оценить, насколько актуальна регламентация отношений, возникающих в сфере интеллектуальных прав и информации.

Целью магистерской программы является подготовка юристов нового поколения для инновационной экономики в условиях информационного общества. Программа включает изучение студентами взаимосвязанных с информационным правом учебных дисциплин по актуальным вопросам правоведения, ориентированных на правовое обеспечение инновационного производства и сбыта конкурентоспособных товаров (работ, услуг) в высокотехнологичном комплексе (ВТК) России, включая оборонно-промышленный сектор (ракетно-космическая, авиационная, судостроительная промышленность и др.)

Предлагаемая программа имеет важное научное и практическое значение для подготовки магистров в области правового обеспечения производства наукоемкой гражданской и военной продукции. Помимо фундаментальных знаний в области правоведения программа позволяет дать студентам специальные знания о механизмах законодательного, корпоративного и договорного регулирования в области деятельности производителей и потребителей информационной продукции (работ, услуг), включающих создание и использование коммерчески значимой информации технического, технологического и делового характера в инновационной экономике.

Структурными элементами данной программы является наличие: общеобразовательного цикла теоретических дисциплин, нацеленных на формирование общей и профессиональной культуры юриста нового поколения;

новых базовых курсов, посвященных изучению на более высоком уровне, чем в бакалавриате, актуальных проблем информационного права в инновационной экономике;

учебных курсов по выбору, ориентированных на передачу студентам знаний и опыта правового сопровождения организаций в инновационной экономике;

различных форм научно-исследовательской и практической работы (подготовка магистерской диссертации, круглый стол, мастер-классы и др.).

*Обязательный (профессиональный) цикл* включает следующие курсы: правовые основы обеспечения инновационной экономики; регулирование информационных отношений в инновационной экономике; экономика инноваций; информационные технологии в инновационном бизнесе; интеллектуальная собственность в инновационной экономике; комплексная защита информации в организациях; авторское право; промышленная собственность; индивидуализация и идентификация субъектов в сети Интернет; техническое регулирование в информационной сфере; конкурентные отношения и налоговое регулирование в инновационной экономике; экономическая безопасность в инновационной экономике; правовое обеспечение информационной безопасности России; информационное общество и информационная безопасность; защита государственных секретов в инновационной экономике; механизм защиты прав на коммерческую тайну; преступления в информационной сфере.

Предлагается перечень *дисциплин по выбору магистрантов*: правовые механизмы инновационного развития Российского государства; инновационный менеджмент в сфере трансфера технологий; правовое обеспечение коммерциализации научно-технических разработок; договоры в сфере передачи прав на технологии; информационное общество и защита персональных данных; технические и программные средства защиты информации; корпоративные системы обеспечения информационной безопасности; правовая работа в организациях высокотехнологического комплекса; судебная защита прав юридических лиц и граждан в информационной сфере; зарубежный опыт правового регулирования и защиты информации на примере США, Японии и стран ЕС, а также государств СНГ, ШОС и БРИКС.

В предлагаемых учебных курсах содержатся практические знания и методики правового сопровождения научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ, коммерциализации результатов научных исследований с учетом взаимодействия авторов научных разработок, производителей и потребителей наукоемкой продукции. Отдельно раскрываются формы и методы выявления, предупреждения и пресечения правонарушений в информационной сфере, способы защиты прав на информацию.

Теперь о трудоустройстве выпускников. В условиях формирования инновационной экономики на рынке труда ощущается потребность в юристах, обладающих знаниями и навыками в информационной сфере, необходимыми для успешной работы в конкретных областях профессиональной юридической деятельности. Знания по

программе могут быть использованы при работе в государственных и муниципальных органах власти; в организациях, осуществляющих сбор, формирование, распространение и использование информации; в НИИ РАН и вузах, ведущих подготовку по информационно-правовой специализации; в юридических фирмах, осуществляющих правовое сопровождение инновационного бизнеса.

Основными направлениями деятельности выпускников магистерской программы могут быть: профессиональная деятельность по правовому сопровождению инновационных проектов и программ в рамках ФЦП «Информационное общество»; участие в правоприменительной деятельности государственных органов в области информационных правоотношений; правовое сопровождение деятельности бизнес-структур в информационной сфере.

Представляется, что углубленная подготовка юристов по информационно-правовой специализации позволит им квалифицированно решать правовые вопросы, связанные с производством, получением, распространением и защитой информации в формируемой инновационной экономике. Поэтому выпускники-магистры должны пользоваться спросом на рынке труда.

Преимущество данной программы заключается в том, что она носит междисциплинарный, межкафедральной и межфакультетской характер. В этом ее особенности и трудности реализации. Программа может быть реализована силами профессорско-преподавательского состава различных кафедр юридического факультета (коммерческого права и основ правоведения, конституционного и муниципального права, теории государства и права и политологии, административного права, гражданского права, предпринимательского права, финансового права, уголовного права и криминологии, гражданского процесса и др.) с участием 4 факультетов (экономический факультет, факультет вычислительной математики и кибернетики, Высшая школа государственного аудита, факультет военного обучения) и Института проблем информационной безопасности МГУ. В этом многообразии участников — особенность программы и главная трудность в ее реализации по сравнению с другими магистерскими программами. Поэтому нужна воля и желание факультетов и кафедр к совместной работе.

Планируется, что студенты магистратуры будут проходить научную практику в организациях, входящих в состав Корпорации интеллектуальной собственности РНИИИС, Межрегиональной общественной организации «Ассоциация защиты информации», и на других предприятиях высокотехнологичного комплекса.

*По проблематике инноваций, регулированию и защите информации юридическим факультетом разработаны и читаются с 2013 г. для*

*студентов МГУ межфакультетские учебные курсы: «Регулирование и защита информации» (26 час.) и «Инновационное право и модернизация экономики» (28 час.).* Первый МФК включает такие темы, как сущность обращения информации в рыночной экономике, эволюция законодательства о коммерчески значимой информации в России, регулирование трудовых, гражданско-правовых и корпоративных отношений в сфере обращения информации, организационно-правовое обеспечение деятельности по охране конфиденциальности информации, предупреждение правонарушений в сфере обращения информации, механизм защиты коммерческой тайны в инновационной сфере.

Изучение МФК МГУ «Инновационное право и модернизация экономики» позволяет сформировать у студентов представление об инновационной деятельности в научно-технической сфере, дать знания о механизмах законодательного, корпоративного и договорного регулирования инновационных отношений в высокотехнологичном комплексе России, практические навыки правового обеспечения выполнения НИОКР, коммерциализации результатов научных исследований и разработок, защиты интеллектуальных прав и обеспечения правового режима информации, составляющей коммерческую тайну (секреты производства, ноу-хау).

**Вторая часть проблемы, связанная с подготовкой юридических кадров в условиях развития инновационной экономики, касается решения организационных вопросов в плане совершенствования этой работы на нашем факультете.** Анализ показывает, что сложность подготовки кадров объясняется неразработанностью государственных образовательных стандартов, учебных программ и курсов по специальности 12.00.13 «Информационное право», динамичностью общественных процессов в информационной сфере, когда действующая система базового образования не успевает адаптироваться к современным условиям формирования инновационной экономики, а также отсутствием на юридическом факультете МГУ отдельной кафедры информационного права.

Следует отметить, что кафедры сегодня в полном объеме не читают учебные курсы по информационному праву. Курсы сформированы с учетом направлений деятельности кафедр. Судя по содержанию учебных программ, информационные правоотношения в основном изучаются с гражданско-правовых, уголовно-правовых и криминалистических позиций права.

Актуальность подготовки юристов по информационно-правовой специализации требует координации усилий кафедр в решении задач, определенных Стратегией развития юридического факультета МГУ. Речь идет о внедрении в учебный процесс имеющихся на различных

кафедрах инноваций в области преподавания дисциплин информационно-правовой специализации и их дифференциации с учетом подготовки студентов бакалавриата и магистратуры.

Нужно подчеркнуть, что для самостоятельной организации этой работы каждой кафедре потребуется перестроить учебный процесс, включая проблему подготовки преподавательского состава, что связано со значительными затратами. Представляется объединить усилия заинтересованных кафедр в этом направлении.

В целях активизации научных исследований и учебного процесса в информационной сфере в эпоху инноваций предлагается: 1) создать межкафедра́льный научно-образовательный центр «Право и информация» юридического факультета МГУ (далее — Центр); 2) образовать совет Центра под председательством декана юридического факультета с включением в его состав представителей кафедр, занимающихся данной проблематикой; 3) для решения вопросов, связанных с созданием Центра образовать рабочую группу из представителей кафедр и других подразделений факультета; 4) рабочей группе разработать проекты положения о Центре, структуры управления Центром и другие документы для обсуждения вопроса на Ученом Совете юридического факультета МГУ. Проекты названных документов прилагаются (Приложение 1 и 2).

Целью создания Центра является подготовка юристов нового поколения для инновационной экономики в условиях информационного общества. Основными задачами Центра является:

объединение усилий кафедр юридического факультета МГУ в области преподавания информационного права в эпоху инноваций, проведение научных исследований и внедрение их результатов в учебный процесс;

осуществление экспертной деятельности и оказание юридической помощи структурным подразделениям Московского университета в сфере информационных правоотношений, защита их прав и законных интересов при возникновении споров путем третейского разбирательства.

В работе Центра могут принимать участие кафедры, лаборатории и другие подразделения юридического факультета МГУ, а также иные факультеты МГУ, ведущие научные исследования и организующие учебный процесс по тематике Центра. Участие в работе Центра позволит каждой кафедре:

1. Участвовать в подготовке студентов бакалавриата, магистратуры и аспирантов по специальности 12.00.13 «Информационное право» и в рамках программ повышения квалификации с использованием потенциала кафедр, не затрачивая дополнительных бюд-

жетных средств на подготовку юристов для работы в инновационной сфере.

2. Обеспечить повышение квалификации преподавателей при подготовке ими учебников, учебных пособий и чтении курсов по актуальным проблемам, востребованным практикой в информационной сфере для нужд инновационной экономики.

3. На основе базового профессионального образования, полученного студентами на других факультетах МГУ, мобильно осуществлять подготовку кадров через магистратуру юридического факультета для нужд инновационной экономики в информационной сфере.

4. Участвовать в научных исследованиях, ведущихся по заказам органов государственной власти и коммерческих структур по направлениям деятельности Центра.

5. Консультировать структурные подразделения МГУ в области информационных правоотношений и участвовать в работе Третейского суда по информационным спорам при юридическом факультете МГУ (при условии его учреждения).

В заключение нужно отметить, что нетрадиционные формы образовательного процесса приобретения междисциплинарных знаний будут способствовать адаптации выпускников высшей школы в условиях модернизации экономики. Реализация межфакультетских программ требует совместной работы различных кафедр и факультетов МГУ, разработки совместных новых учебных программ и курсов, электронных учебников и учебных пособий и быстрому их выходу в интернет-пространство, что позволит увеличить информационные возможности в организации учебного процесса. Решение этой долгосрочной задачи должно осуществляться из единого Центра — Координационного совета МГУ по проблемам подготовки кадров для инновационной экономики России.

Представляется, что с учетом строительства в Москве научно-технологической долины МГУ имени М.В. Ломоносова, которая со временем может стать аналогом Кремниевой долины в США, создание межкафедрального научно-образовательного центра «Право и информация» является актуальным и своевременным проектом в практическом отношении и будет способствовать повышению уровня знаний наших выпускников в информационной сфере, имиджа юридического факультета в эпоху инноваций.

## Приложение 1

Проект

Утверждено решением Ученого совета  
юридического факультета  
МГУ имени М.В. Ломоносова

« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 20 г.  
протокол № \_\_\_\_\_

Декан юридического факультета  
МГУ имени М.В. Ломоносова  
профессор А.К. Голиченков

### Положение

#### **о межкафедральном научно-образовательном центре «Право и информация» юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова**

#### **1. Общие положения**

1.1. Настоящее Положение регламентирует деятельность Межкафедрального научно-образовательного центра (МНОЦ) в федеральном государственном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова» (ФГОУ ВПО МГУ имени М.В. Ломоносова, далее — МГУ).

1.2. Полное официальное наименование МНОЦ — Межкафедральный научно-образовательный центр «Право и информация» юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова.

1.3. Сокращенное официальное наименование МНОЦ — Межкафедральный центр «Право и информация» МГУ.

1.4. Межкафедральный центр «Право и информация» МГУ (далее — Центр) не является юридическим лицом. Центр является структурным подразделением юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова. В работе Центра могут принимать участие все кафедры, лаборатории и другие подразделения юридического факультета и других факультетов МГУ, ведущие научные исследования и организующие учебный процесс по тематике Центра.

1.5. В своей деятельности Центр руководствуется действующим законодательством Российской Федерации (РФ), нормативными правовыми актами Министерства образования и науки РФ, Федерального агентства по образованию, уставом МГУ, приказами ректора МГУ, решениями Ученого совета МГУ и Ученого совета юридического факультета МГУ, приказами декана юридического факультета МГУ и настоящим Положением.

1.6. Место нахождения Центра: 119991, ГСП-1, Москва, Ленинские горы, МГУ имени М.В. Ломоносова, 4 корпус гуманитарных факультетов.

## **2. Основные цели и направления деятельности**

### **2.1. Основные цели создания Центра**

2.1.1. осуществление образовательной и научной деятельности в условиях информационного общества и инновационной экономики, в том числе подготовка специалистов высшей квалификации;

2.1.1. привлечение в эпоху инноваций студентам, магистрантам и аспирантам юридического факультета МГУ современных знаний в области информационного права путем разработки и чтения новых лекционных курсов и спецкурсов;

2.1.2. осуществление научных исследований в области информационного права и внедрение их результатов в учебный процесс юридического факультета и других факультетов МГУ;

2.1.3. координация учебно-методической деятельности по образовательным программам и дисциплинам, читаемым на кафедрах юридического факультета МГУ и связанным с проблематикой Центра;

2.1.4. привлечение профессорско-преподавательского состава, студентов и аспирантов юридического факультета и других факультетов МГУ к научным исследованиям в области информационного права;

2.1.5. осуществление экспертной деятельности по проблематике Центра;

2.1.6. развитие международного и внутригосударственного сотрудничества Центра с зарубежными и отечественными научными и учебными заведениями в области информационного права.

### **2.2. Направления деятельности Центра**

2.2.1. повышение уровня учебно-методической работы путем создания новых учебных программ, учебников, учебных и методических пособий, в том числе на электронных носителях по тематике Центра;

2.2.2. обеспечение преподавания реализуемых на юридическом факультете МГУ образовательных программ и учебных дисциплин по тематике Центра;

2.2.3. обучение студентов бакалавриата и магистратуры по новым учебным программам подготовки в области информационного права; разработка и внедрение в учебный план спецкурсов на иностранных языках;

2.2.4. создание студенческих научно-исследовательских групп по изучению актуальных вопросов информационного права в эпоху инноваций;

2.2.5. проведение конкурсов научных работ студентов и аспирантов по проблематике Центра;

2.2.6. подготовка экспертных заключений по вопросам информационного права;

2.2.7. подготовка предложений по совершенствованию российского законодательства и по проектам законодательных актов в информационной сфере;

2.2.8. рецензирование рукописей научных, учебных и учебно-методических работ, а также диссертаций по проблематике Центра на возмездной и безвозмездной основе;



2.2.9. разработка и реализация программ повышения квалификации служащих государственных органов и органов местного самоуправления, работников государственных корпораций, коммерческих и некоммерческих организаций по проблематике Центра;

2.2.10. информирование вузовской и научной общественности о результатах работы Центра на сайте юридического факультета МГУ;

2.2.11. создание и поддержание в актуальном состоянии справочно-информационной базы на ЭВМ, включающей законодательство и научную литературу по проблемам информационного права.

2.2.12. оказание помощи в трудоустройстве выпускников-магистров информационного права в наукоемкие инновационные компании, институты РАН, другие научно-исследовательские центры, научные парки, центры трансфера технологий.

### **3. Управление Центром**

Общее руководство деятельностью Центра, принятие решений в области научных исследований и образования по информационно-правовой специализации в эпоху инноваций на юридическом факультете МГУ осуществляет Совет Центра в составе, утверждаемом приказом декана юридического факультета МГУ.

В функции Совета Центра входит:

определение тематики научных исследований в области информационного права; контроль за проведением исследований и внедрением их результатов в учебный процесс в условиях инновационной экономики;

координация усилий кафедр юридического факультета МГУ в области преподавания информационного права в эпоху инноваций;

проведение научно-практических конференций, круглых столов по тематике «Право и информация в эпоху инноваций»;

создание секции УМО по частноправовым, публично-правовым и международно-правовым проблемам информационного права и участие членов Совета Центра в ее работе;

формирование диссертационного Совета МГУ по специальности 12.00.13 «Информационное право» и участие членов Совета Центра в его работе с целью подготовки научных кадров высшей квалификации по информационно-правовой специализации;

укрепление межфакультетских связей, заключение соглашений с другими факультетами МГУ по информационно-правовой тематике;

внутригосударственное и международно-правовое сотрудничество по информационно-правовой специализации в условиях информационного общества;

утверждение планов изданий учебников и учебно-методических пособий по информационно-правовой специализации;

укрепление материально-технической базы и реклама научно-образовательной деятельности Центра в средствах массовой информации и на сайте юридического факультета МГУ;

организация работы исполнительской дирекции Третейского суда по информационным спорам при юридическом факультете МГУ;

контроль за целевым использованием финансовых средств Центра;

принятие решений по вопросам материального стимулирования работников Центра.

Текущая организационная деятельность осуществляется дирекцией Центра, руководство и состав которой утверждается приказом декана юридического факультета МГУ.

#### **4. Функции, права и обязанности Центра**

4.1. Центр вправе представлять декану юридического факультета МГУ предложения по вопросам проведения научных исследований и совершенствования юридического образования, включая подготовку научных кадров высшей квалификации.

4.2. Центр вправе заключать соглашения с российскими и иностранными вузами, научными центрами, иными государственными и негосударственными организациями и учреждениями в рамках направлений деятельности Центра в соответствии с порядком, установленным на юридическом факультете МГУ.

4.3. Деятельность Центра осуществляется с привлечением на добровольной основе преподавателей и других сотрудников юридического факультета МГУ. Работа преподавателей и других сотрудников факультета может оплачиваться в порядке, предусмотренном для оплаты дополнительных работ, за счет средств, поступающих от деятельности Центра.

4.4. Для ведения научно-образовательной деятельности Центр вправе привлекать преподавателей и научных работников других факультетов и структурных подразделений МГУ, других научных и образовательных учреждений, а также специалистов органов государственной власти и др. Выплаты указанным лицам осуществляются на основании заключаемых с ними гражданско-правовых договоров за счет средств, поступающих от деятельности Центра.

4.5. Центр финансируется за счет средств, полученных от осуществляемой им деятельности, пожертвований и иной благотворительной помощи Центру согласно локальным актам МГУ и факультета.

4.6. Центру при наличии свободного аудиторного фонда выделяются аудитории для проведения лекций и практических занятий по месту расположения факультета, а также, при необходимости, служебные помещения.

4.7. Центр снабжается мебелью, оргтехникой (средства телефонной и факсимильной связи, ПК и др.), иным оборудованием, расходными материалами и литературой согласно локальным актам МГУ и юридического факультета.

4.8. Центр имеет право пользоваться имуществом и помещениями, предоставленными ему юридическим факультетом МГУ и университетом, только в соответствии с направлениями его деятельности и для достижения поставленных научно-образовательных задач.

## **5. Права и обязанности директора Центра**

### **5.1. Директор Центра**

5.1.1. организует работу Центра, осуществляет руководство его деятельностью, принимает оперативные решения по вопросам осуществления научных исследований, образовательных и иных проектов;

5.1.2. представляет Центр в отношениях с другими научными и образовательными центрами и учреждениями, органами государственной власти и иными лицами;

5.1.3. обеспечивает формирование на договорной основе временных творческих коллективов из числа профессорско-преподавательского состава и научных работников МГУ, работников иных организаций, создаваемых по направлениям деятельности Центра; решает в установленном на факультете порядке вопросы материального стимулирования и оплаты труда работников Центра;

5.1.4. составляет ежегодные планы работы Центра и отчеты о его деятельности и представляет их на утверждение в Совет Центра;

5.1.5. представляет декану юридического факультета МГУ предложения о мерах поощрения лиц, участвующих в работе Центра.

## **6. Заключительные положения**

6.1. Настоящее Положение вступает в силу с момента его утверждения на Ученом Совете юридического факультета МГУ.

6.2. Настоящее Положение является локальным нормативным правовым актом юридического факультета МГУ и обязательно для исполнения всеми сотрудниками, занятыми в научно-образовательной деятельности юридического факультета МГУ, включая ее подготовку, обеспечение и обслуживание.

6.3. Настоящее Положение действует до его отмены в установленном порядке или принятия нового положения.

УТВЕРЖДАЮ

Декан юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова  
 профессор А.К. Голиченков  
 « \_\_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 20 г.

**Структура управления  
 Межкафедральный научно-образовательный центр  
 «Право и информация» юридического факультета МГУ  
 имени М.В. Ломоносова**

Декан юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова

Совет межкафедрального центра «Право и информация» МГУ

Директор межкафедрального центра «Право и информация» МГУ

Заместитель директора межкафедрального центра  
 «Право и информация» МГУ

Научно-исследовательский сектор по проблемам информационно-правового права

(сектор № 1)

Диссертационный Совет МГУ по специальности 12.00.13 «Информационное право»

Сектор образовательной деятельности по информационно-правовой тематике на уровне внутренних и внешних связей юридического факультета МГУ

(сектор № 2)

Секция УМО по проблемам информационного права

Общий сектор деятельности Центра

(сектор № 3)

Секретариат Центра; Конференция «Право и информация в эпоху инноваций»; Реклама научно-образовательной деятельности Центра в СМИ и на сайте факультета МГУ; Заключение и исполнение договоров в рамках ВТК.

Исполнительная дирекция Третейского суда по информационным спорам при юридическом факультете МГУ

Временные творческие коллективы, создаваемые по направлениям деятельности Центра

## Список литературы

1. *Власенко Н.А., Мацкевич И.М.* Модернизация специальностей в юриспруденции: сборник материалов по итогам подготовки паспорта специальностей научных работников /Отв. ред. Н.И. Аристер. М., 2013.
2. *Иновационные факторы развития высшего образования / Под ред. В.П. Колесова, П.Н. Ломанова. М., 2012.*
3. *Иновационное развитие экономики России: сценарии и стратегии: V Междунар. науч. конф., МГУ имени М.В. Ломоносова, Экономический ф-т, 18–20 апреля 2012 г.: Сб. ст. / Под ред. В.П. Колесова, Л.А. Тутова. М., 2012. Т. 1.*
4. *Кузык Б.Н., Яковец Ю.В.* Россия — 2050. Стратегия инновационного прорыва. М., 2005.
5. *Мухомад В.И.* Коммерциализация интеллектуальной собственности. М., 2010.
6. *Разработка правовых механизмов инновационного развития российского государства / Под ред. С.А. Авакьяна. М., 2008.*
7. *Экономическая безопасность России: Общий курс: Учебник / Под ред. В.К. Сенчагова. М., 2005.*

**А.В. Ключкова**, кандидат социологических наук, заведующая Лабораторией социально-правовых исследований и сравнительного правоведения юридического факультета МГУ\*

**А.А. Шаронова**, кандидат философских наук, старший научный сотрудник Лаборатории социально-правовых исследований и сравнительного правоведения юридического факультета МГУ

## ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ИННОВАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В ЦЕЛЯХ ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ УЧЕБНОГО ПРОЦЕССА<sup>1</sup>

*В статье рассматриваются условия и предпосылки вовлечения студентов в учебный процесс. Анализируются механизмы взаимодействия преподавателей и студентов в процессе чтения лекционных курсов на основе инновационных технологий.*

**Ключевые слова:** качество образования, вовлеченность студентов в учебный процесс, активная среда обучения, информационные технологии.

*The article examines conditions and prerequisites of students engaging into educational process. The author analyzes interaction between teachers and students during lecturing process based on innovative technologies.*

**Keywords:** education quality, educational process, interactive educational environment, innovative technologies.

Изменение образовательных стандартов требует от современного университета усилий по адаптации к быстро меняющимся условиям, соответствия новым требованиям к образовательному процессу. Будущее университетского образования, подготовка специалиста современного типа предполагает повышение активности и ответственности как преподавателей, так и студентов. При этом утрачивают свою ценность некоторые устоявшиеся модели и концепции прагматического толка. «Утилитаристский тренд в высшем образовании не способствует разрешению проблемы неопределенного будущего университетов и грядущих перемен. Большинство университетов вынуждены с возрастающими усилиями заново изобретать и создавать устойчивые модели, которые способны вовлекать студентов в кон-

---

\* a\_klochkova@law.msu.ru

<sup>1</sup> По результатам опроса преподавателей и студентов юридического факультета МГУ.

кретный образовательный процесс, открывающий перед ними новые возможности»<sup>2</sup>.

В соответствии с целями совершенствования методов организации учебного процесса на юридическом факультете МГУ имени М.В. Ломоносова проведено два исследования<sup>3</sup>, задачами которых являются: определение преимуществ и недостатков использования мультимедийных средств в процессе чтения лекций; выявление потребности повышения квалификации преподавателей по овладению инновационными средствами презентации учебного материала; анализ факторов, влияющих на посещаемость студентами лекционных занятий, эффективность использования инновационных технологий в преподавательской практике; определение степени удовлетворенности преподавателей посещаемостью лекций. Основные результаты исследования дают возможность оценить качество взаимодействия профессорско-преподавательского состава и студентов на лекционных занятиях.

Революционные сдвиги в информационных технологиях закономерно повышают значение активного использования преподавателями мультимедийных средств в процессе формирования новой образовательной среды, что является основой повышения качества современного образования. Студенты получают возможность усваивать лекционный материал на более высоком уровне не только благодаря визуальному восприятию с помощью интерактивных технологий, но и в конечном итоге оперировать большим объемом информации, развивая информационную культуру.

По данным настоящего исследования, две трети профессорско-преподавательского состава используют в своей педагогической работе технические средства и инновационные компьютерные технологии в процессе чтения лекционного курса. Среди тех преподавателей, кто не использует технические средства и инновационные компьютерные технологии, чуть более половины занимают должность профессора и примерно каждые двое из пяти опрошенных — доценты. Треть преподавателей, не применяющих в лекционной практике инновационные средства, имеют стаж работы более 10 лет.

---

<sup>2</sup> *Popenici S.* Towards a new vision for university governance, pedagogies and student engagement // The student engagement handbook: practice in higher education / Ed. by E. Dunne, D. Owen. 2013. P. 35.

<sup>3</sup> Исследования Лаборатории социально-правовых исследований и сравнительного правоведения юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова: «Совершенствование методов организации учебного процесса: посещаемость лекций и внедрение новых образовательных технологий» (опрос преподавателей — 67 человек); «Причины пропуска студентами лекционных занятий» (опрос студентов 1–4 курсов — 848 человек) 2014 г.

Интерес представляет сравнение мнений студентов и преподавателей относительно влияния инновационных компьютерных технологий обучения на процесс усвоения лекционного материала. Каждый четвертый преподаватель и каждый пятый студент считают, что использование компьютерных технологий значительно облегчает восприятие и усвоение материала. При этом каждый третий преподаватель и около половины студентов полагают, что применение инноваций лишь отчасти облегчает образовательный процесс.

Напротив, компьютерные технологии (КТ) отвлекают от занятия, усложняют процесс усвоения материала, подключение оборудования может занимать много времени — считает каждый шестой преподаватель и каждый пятый учащийся. Следует отметить, что каждый шестой лектор и примерно треть студентов обратили внимание на то, что чрезмерное использование компьютерных технологий часто может подменять изложение и объяснение лекционного материала (табл. 1).

Таблица 1

**Влияние инновационных КТ на процесс усвоения лекционного материала**

№	Респонденты  Ответы	Преподаватели			Студенты, %
		% от всех опрошенных	% от тех, кто КТ использует	% от тех, кто КТ не использует	
1.	<i>Значительно облегчает</i> — визуальное восприятие улучшает усвоение и понимание материала	26,9	42,9	—	22,1
2.	<i>Отчасти облегчает усвоение</i> — материал структурируется визуально	32,8	40,5	20,8	47,9
3.	КТ отвлекают от занятия, <i>не облегчают</i> , а усложняют процесс усвоения материала	10,4		29,2	15,1
4.	Процесс подключения оборудования для КТ занимает много времени	6	2,4	12,5	7,2
5.	Чрезмерное использование преподавателем КТ подменяет изложение лекционного материала	16,4	7,1	33,3	31,9
6.	Другое	7,5	7,1	4,2	

Среди преподавателей, которые используют технические средства и инновационные технологии в процессе лекционного курса, подавляющее большинство уверены в эффективности их примене-



ния. Лекторы же, которые не используют КТ в учебном процессе, считают, что чрезмерное увлечение техническими средствами отвлекает от занятия, усложняет процесс усвоения, подменяет собой изложение и объяснение материала. Только каждый пятый преподаватель, не практикующий новые образовательные технологии, отметил, что они могут отчасти облегчать восприятие содержания читаемых курсов.

Типичные аргументы тех, кто избегает инновационных технологий, сводятся к сомнениям в их действенности для усвоения студентами учебного материала (более трети респондентов). Каждый четвертый опрошенный считает, что инновационные компьютерные технологии отвлекают студентов от осмысления лекционного материала и отчасти противоречат классическому университетскому образованию. Практически каждый пятый преподаватель не знает возможностей новых технологий, но хотел бы их освоить (рис. 1).



Рис. 1. Причины неиспользования технических средств и инновационных КТ, %

Самыми распространенными техническими средствами, используемыми большинством преподавателей, являются мультимедийные презентационные комплексы. По данным опроса профессорско-преподавательского состава, среди преподавателей, читающих лекционные курсы, четверо из пяти доцентов и двое из трех профессоров достаточно часто используют мультимедиа.

Если сравнить данные, полученные в ходе опроса преподавателей, с ответами студентов, то наблюдается значительное расхождение в оценке частоты применения мультимедийных средств преподавателями в лекционной аудитории. Две трети студентов считают, что

преподаватели используют технические средства недостаточно часто. При этом традиционные средства (доска и мел) упоминаются студентами и преподавателями примерно с одинаковой частотой. Интересно отметить, что доли преподавателей и студентов, отметивших частоту использования интерактивной доски, совпадают полностью (табл. 2).

Таблица 2

**Частота использования технических средств  
в процессе лекционного курса, %**

№	Технические средства	Часто		Время от времени		Редко		Никогда	
		преподаватели	студенты	преподаватели	студенты	преподаватели	студенты	преподаватели	студенты
1	мультимедийные средства (проектор, ноутбук и т.д.)	74,2	31,1	12,9	42,7	9,7	24,3	3,2	1,8
2	ноутбук/компьютер (без проектора)	68,4	9,1	21,1	20,7	—	36	10,5	34,1
3	интерактивные доски	8,3	8,3	25	15	25	22	41,7	54,7
4	доска и мел/фломастер	45,2	32,4	35,5	40,2	9,7	21,7	9,7	5,7

Инновационные методы обучения (презентация основных положений, вывод на экран поясняющих материалов) *часто* используют примерно две трети лекторов (табл. 3). Среди профессоров около половины применяют эти виды презентации, а среди доцентов — абсолютное большинство. Обращает на себя внимание корреляционная связь использования презентации лекционного материала со стажем педагогической деятельности преподавателя. Применяют данные технологии абсолютное большинство преподавателей, имеющих стаж менее 20 лет, половина — более 20 лет стажа и треть — более 30 лет стажа. Закономерен вывод, что современные инновационные методы в образовательном процессе чаще применяются молодыми преподавателями.

Сравнительный анализ оценок преподавателей и студентов показывает, что привычки медиапотребления в рамках молодежной субкультуры формируют у студентов завышенные ожидания по отношению к частоте использования мультимедийных средств в учебном процессе, что не всегда представляется оправданным с точки зрения лектора.

## Частота использования инновационных КТ в процессе лекционного курса, %

№	Вид КТ	Часто		Время от времени		Редко		Никогда	
		преподаватели	студенты	преподаватели	студенты	преподаватели	студенты	Преподаватели	Студенты
1	презентация основных положений лекции	69	46,8	17,2	35,9	6,9	15,5	6,9	1,8
2	вывод на экран поясняющих материалов (нормативные акты, схемы, таблицы и т.д.)	60	29,9	23,3	39,6	13,3	24,4	3,3	6,1
3	видеолекции (видеоролики, видеотрансляции и т.д.)	7,1	1,8	35,7	9,7	14,3	40,2	42,9	48,3
4	Интернет-ресурсы online	26,7	1,1	20	3,8	13,3	20,9	40	74,2

Большинство преподавателей используют в своей работе электронные базы данных из сети МГУ. Чаще всего респондентами указываются информационные правовые системы «Гарант» и «Консультант Плюс». Прочие источники значительно уступают по своей популярности — это университетская библиотека Online (14%) и elibrary.ru (12,3%) (рис. 2).

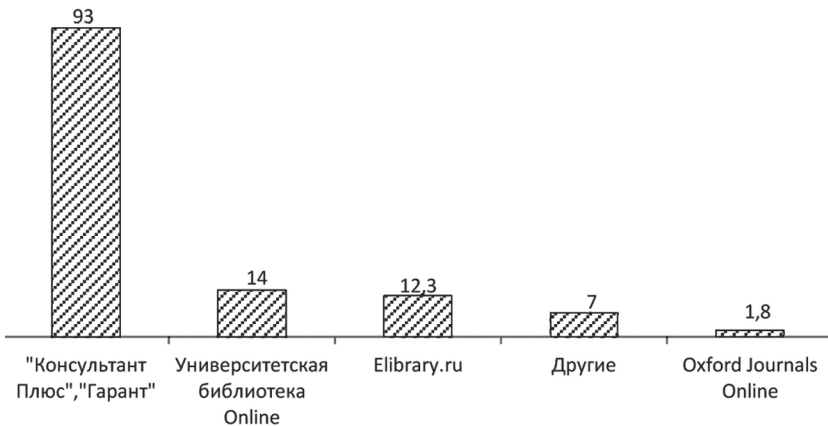


Рис. 2. Электронные базы данных, которыми пользуются лекторы, %

Несмотря на такое неоднозначное отношение к техническим средствам и компьютерным технологиям обучения, практически каждый третий готов посетить дополнительные курсы повышения квалификации по следующим направлениям: работа с компьютерными технологиями, обучение работе с базами данных электронных библиотечных ресурсов МГУ. При этом 11,3% преподавателей отметили, что они хотели бы посещать языковые курсы, освоить интерактивные методы преподавания, психологию преподавания, составление презентаций, работу с техническими средствами обучения (рис. 3).

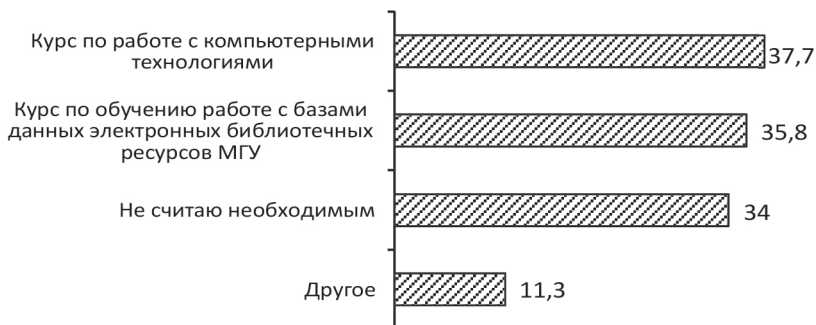


Рис. 3. Дополнительные курсы повышения квалификации, которые необходимо посетить (мнение преподавателей), %

Процесс преподавания в вузе, особенно чтение лекций, становится все более сложным и требует использования активных стратегий обучения. В настоящее время простая трансляция студентам определенного объема знаний представляется уже недостаточной. Преподаватель должен формировать такую образовательную ситуацию, которая активно вовлекала бы студентов в образовательный процесс, включала их в единую «команду», нацеленную на производство знаний. Следовательно, непосредственное присутствие студента в аудитории является основной предпосылкой такого вовлечения.

Согласно полученным данным, более четверти профессорско-преподавательского состава полностью удовлетворены посещаемостью своих лекций, около половины — удовлетворены лишь частично (рис.4).

Часть преподавателей, высказывающих неудовлетворенность уровнем посещаемости, по-видимому, более ориентированы на жесткий контроль и дисциплину. Среди них преобладают преподаватели, занимающие должность профессора, имеющие более 20 лет стажа педагогической деятельности (рис. 5).

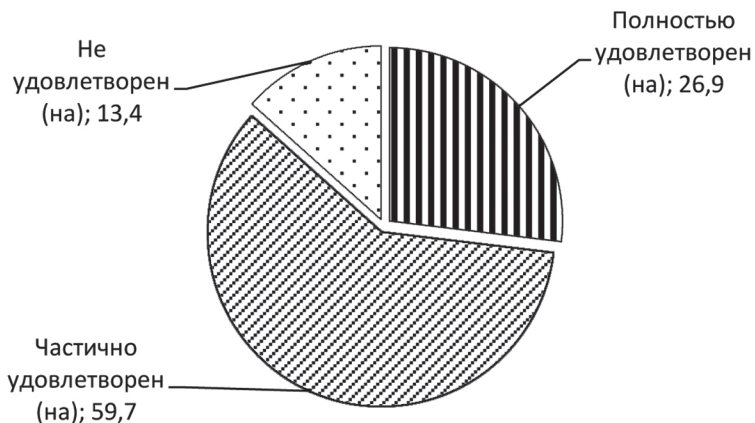


Рис. 4. Удовлетворенность преподавателей посещаемостью лекций студентами, %

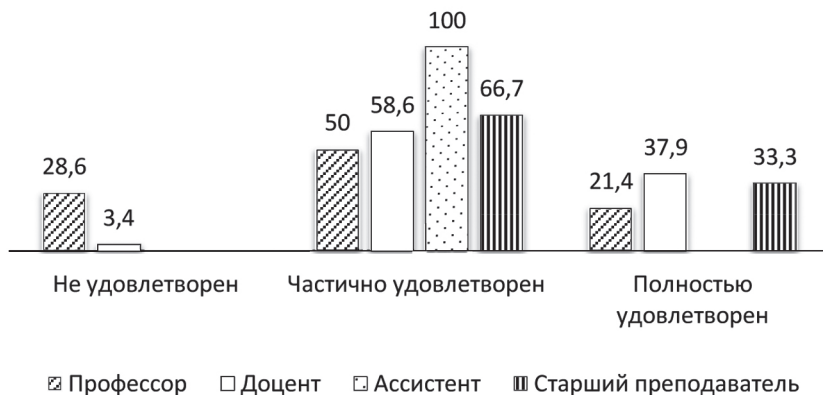


Рис. 5. Удовлетворенность преподавателей в зависимости от должности посещаемостью лекций, %

Более половины преподавателей в обязательном порядке или периодически контролируют посещаемость лекций студентами. В то же время двое из пяти респондентов не делают этого по разным причинам: каждый четвертый считает, что это не входит в его обязанности, а у каждого шестого на контроль не хватает времени (рис. 6).

Задача производства активной среды обучения предполагает наряду с оценкой содержательного аспекта усвоения изучаемого курса студентами и учет посещаемости. Данные, полученные в ходе исследования, свидетельствуют о том, что 59,1% опрошенных лекторов учитывают присутствие студентов на лекции при выставлении им итоговой оценки по своему предмету. Преподаватели, которые не отмечают сту-

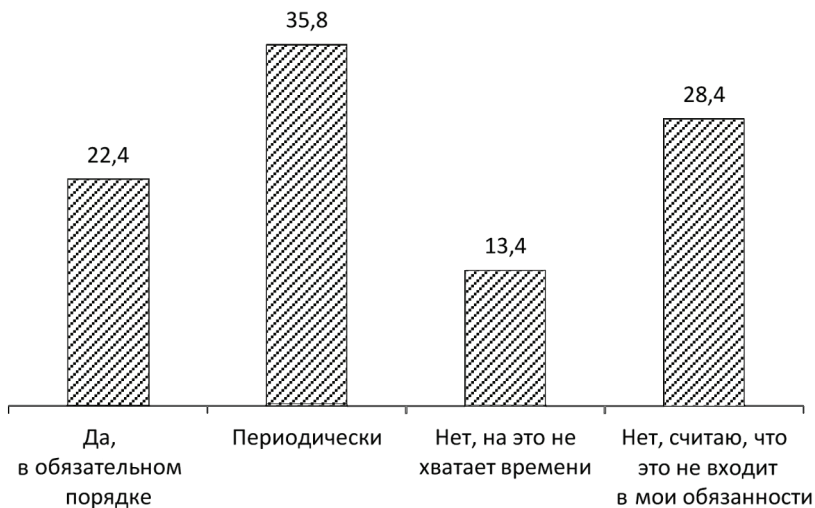


Рис. 6. Осуществляете ли Вы контроль за посещаемостью лекций студентами, %

дентов на лекции, считают необязательным учитывать посещаемость при сдаче экзамена или зачета, т.е. наблюдается прямая зависимость между соответствующими показателями — контролем за посещаемостью и учетом посещаемости при выставлении итоговой оценки со стороны профессорско-преподавательского состава (рис. 7).

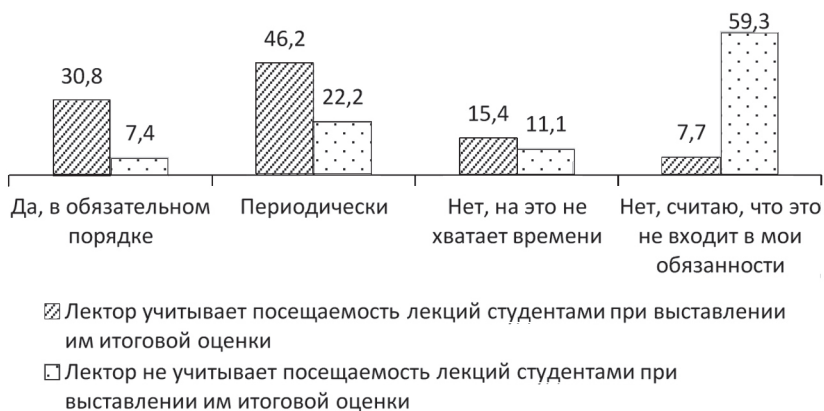


Рис. 7. Осуществление лектором контроля за посещаемостью лекций студентами, %

По мнению психологов и педагогов, на пропуски лекций студентами влияет низкая мотивация учащихся, проблемы с преподавателями, а также отсутствие интереса и вовлеченности студента в учебный процесс. Учащиеся, поступившие в вуз с высоким баллом ЕГЭ,

ближе к окончанию учебы превращаются в «среднячков». Устойчивый интерес к учебе сохраняют лишь поступившие в вуз по результатам олимпиад<sup>4</sup>. Это еще одно свидетельство в пользу необходимости создания активных обучающихся сред.

По данным нашего исследования, преподаватели видят основную причину пропуска лекций студентами в недостаточной мотивации (отсутствие интереса к учебе, лень — 41,5%). На втором месте стоят причины, связанные с организацией учебного процесса, на третьем — индивидуальные особенности подачи материала, изложение текста учебника, неумение заинтересовать предметом (табл. 5).

Интересно отметить, что студенты ранжируют указанные факторы в обратном порядке. На первом месте в качестве причины пропусков лекций оказываются профессиональные компетенции лектора, а на последнем месте — собственная лень и отсутствие интереса к учебе. Сравнительный анализ показывает также, что мнение преподавателей и студентов совпадает лишь относительно пропуска занятий по объективным причинам (неудобство расписания, работа и т.д.) (табл.4).

Таблица 4

Причины пропуска лекций студентами, %

№	Основные причины	Преподаватели	Студенты
1.	<i>субъективные</i> — лень, отсутствие интереса к учебе и т.д.	41,5	8,3
2.	<i>объективные</i> — неудобство расписания, работа и т.д.	20	18,6
3.	<i>причины, связанные с профессиональными особенностями лектора</i> , — сложная подача материала, неумение заинтересовать предметом, изложение материала учебника и т.д.	18,5	58,7
4.	<i>отсутствие контроля за посещаемостью</i>	15,4	1,7
5.	другое	4,6	12,6

Каждый третий из числа преподавателей предложил ряд мер по повышению посещаемости лекций: усилить контроль за посещаемостью не только со стороны преподавателей, но и учебной части; повысить качество лекций и стимулирование мотивации у студентов к обучению; составлять более «оптимальное расписание занятий». По мнению респондентов, целесообразным представляется также повы-

<sup>4</sup> Исследование проведено Российским союзом ректоров, в котором приняло участие более 220 тыс. студентов из почти 150 вузов всех федеральных округов.

шение уровня профориентационной работы среди будущих абитуриентов.

Выраженные прагматические ориентации современного студенчества и чисто инструментальный подход к получению знаний, как правило, формируют у молодежи потребительское отношение к излагаемому материалу и не предполагают критическое отношение ни к себе, ни к содержанию курса. Как известно, современная студенческая субкультура восприятия информации (экранная культура), по своей сути, препятствует глубинному усвоению смыслов. Преобладает поверхностное, формальное усвоение информации, т.е. теоретические положения не становятся элементами системного видения предмета. И этому часто способствует неумеренное пользование студентами аудиовизуальными материалами и интернет-технологиями. Именно поэтому важно стимулировать студентов к адекватному пониманию того, что говорится, наряду с тем, что представляется визуально с помощью инновационных компьютерных технологий. Практика свидетельствует о том, что инновационные технологии являются скорее средствами поддержки учебного процесса, что, разумеется, предполагает настоятельную необходимость их освоения и эффективного использования.

Способы повышения посещаемости лекционных занятий и мотивации студентов к вовлечению в образовательные среды нового типа связаны с преодолением многочисленных барьеров и разобщенности ключевых ролевых позиций. Преподаватель должен переходить от роли транслятора экспертных знаний к роли координатора эффективных взаимодействий по производству знания.

Одним из важных факторов, способствующих такому переходу, является использование современных компьютерных технологий. Существенным барьером для формирования новой образовательной среды можно считать рассогласование в ожиданиях преподавателей и студентов по поводу интенсивности их использования. При этом следует учитывать риски, вытекающие из широкого проникновения в образовательные практики разнообразных технических устройств и интернета. Расширение практик использования таких средств должно сочетаться с развитием критического мышления и приоритетностью смысловых содержательных аспектов изучаемых предметов.

### **Список литературы**

1. *ДеКорте Э.* Инновационные перспективы обучения и преподавания в сфере высшего образования в XXI в. // Вопросы образования. 2014. № 3.

2. *Диденко Д.В., Ключарев Г.А.* Профессиональное образование в России: пути догоняющей и инновационной модернизации // Вопросы образования. 2013. № 1.



3. *Малошонов Н.Г.* Студенческая вовлеченность: почему важно изучать процесс обучения, а не только его результат? // Мониторинг университета. 2011. № 6.

4. *Попова Е.С.* Исследование социальных аспектов формирования мотивации к образованию у молодежи: от теоретических подходов к операционализации // Вопросы образования. 2012. № 4.

5. *Радаев В.В.* Пять принципов построения нового университета // Pro et Contra. 2010. Т. 14.

6. The student engagement handbook: practice in higher education / Ed. by E. Dunne, D. Owen. 2013.

## НАУЧНОЕ СООБЩЕНИЕ

**А.А. Гурьянов**, кандидат юридических наук, доцент (*Международный юридический институт*)\*

### СТАТУС ГОСУДАРСТВЕННОЙ ГРАНИЦЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В УСЛОВИЯХ СОВРЕМЕННОЙ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

*В статье рассматриваются понятие и особенности статуса государственной границы, тенденции развития в условиях современной глобализации, влияние глобализации на особенности статуса государственной границы Российской Федерации.*

**Ключевые слова:** государство, статус государственной границы, глобализация, законодательство о государственной границе, международное право.

*The article examines the concept and the features of the status of the state border, the development trends of modern globalization, the impact of globalization, particularly the status of the state border of the Russian Federation.*

**Keywords:** state, status of the state border, globalization, state border law, International Law.

В последние годы среди западных и отечественных ученых применение классического геополитического подхода к анализу международных отношений стало все менее популярным. Часто заявляется, что в эпоху глобализации межгосударственные границы становятся неактуальными<sup>1</sup>. В свою очередь переоценка научных положений о переходе к «миру без границ» провоцирует интерес к вопросу о правовой природе государства, его понятии и признаках.

Определение государства и его признаков давалось многими известными юристами и философами — Аристотелем, Н. Макиавелли, Ж. Боденом, Т. Гоббсом и др. Однако вопросы о границах и размерах территории государства, пределах действия внутригосударственного права, пределах национального суверенитета в работах ученых нашли

---

\* guryanoff2010@mail.ru

<sup>1</sup> См. напр.: Панарин А.С. Искушение глобализмом. М., 2002. С. 183; Балувев Д.Г. Личностная и государственная безопасность: современное международно-политическое измерение: Дис. ... д-ра полит. наук. Н. Новгород, 2004. С. 37; Prakash A., Hart J.A. Globalization and Governance. Routledge, 1999. P. 352; Handbook of Research on Global Corporate Citizenship / Ed. by A.G. Scherer, G. Palazzo. Cheltenham (UK); Northampton (MA), 2008; и др.

отражение не сразу. Только в XVII в. государство стало рассматриваться как триада признаков «территория», «население» и «власть». Например, в немецкой научной литературе государство в одном случае рассматривалось как «организация совместной народной жизни на определенной территории и под одной высшей властью»<sup>2</sup>, в другом — как «союз свободных людей на определенной территории под общей верховной властью, существующей для всестороннего пользования правовым состоянием»<sup>3</sup>. Отечественные юристы также рассматривали государство как «союз свободных людей, живущих на определенной территории и подчиняющихся принудительной и самостоятельной верховной власти»<sup>4</sup>, как объединение людей, «властвующих самостоятельно и исключительно в пределах определенной территории»<sup>5</sup>. Представленные определения государства содержат в себе признаки, отделяющие государство от других публичных образований общественной жизни.

Современные ученые выделяют общие признаки государства. Так, Н.И. Матузов и А.В. Малько представили их в следующем порядке: наличие публичной власти; право; система налогов, податей, займов; территориальное деление населения; монополия на правотворчество; монополия на легальное применение силы и физическое принуждение; гражданство (подданство); государственная собственность, бюджет, валюта; монополия на официальное представительство всего общества; суверенитет; наличие государственных символов<sup>6</sup>.

В научных работах государственная граница часто отождествляется с территориальным признаком государства, однако такой подход, на наш взгляд, некорректен. Государственная граница — это и есть признак, «привязывающий» и реально воплощающий государственную власть на конкретной территории. Государство не могло бы обладать качествами целостного субъекта, не будь оно оформлено в своих границах. Государство как социальное, общественно-правовое явление, располагающее рядом признаков, обуславливающих его способность к автономному функционированию, самовоспроизводству и формированию его целостности, всегда представляет собой территориальное образование.

В свою очередь государственная граница как признак выступает наиболее конкретным, исторически устойчивым явлением. Государство может существовать без символов, без публичной власти, даже

---

<sup>2</sup> Моль Р. Энциклопедия общественно-политических наук. Спб., 1867. С. 87.

<sup>3</sup> *Arelin*. Staatsrecht der konstitutionellen monarchie. Stuttgart, 1822. С. 103.

<sup>4</sup> Хвостов В. Общая теория права. М., 1914. С. 15.

<sup>5</sup> Трубецкой Е. Лекции по энциклопедии права. М., 1917. С. 22.

<sup>6</sup> См.: Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: Учебник. М., 2004.

его суверенитет может быть ограничен, но без государственной границы государства сегодня быть не может.

Для предметного разговора о влиянии процессов глобализации на статус государственной границы Российской Федерации обратимся к самой категории «государственная граница». Действующее определение обсуждаемой категории закреплено в ст. 1 Закона Российской Федерации «О Государственной границе Российской Федерации» (далее — Закон о границе). В начальной части определения говорится о том, что «государственная граница Российской Федерации есть линия и проходящая по этой линии вертикальная поверхность...»<sup>7</sup>. На основе данного определения Закон о границе позволяет определять пределы государственной территории (суши, вод, недр и воздушного пространства) Российской Федерации<sup>8</sup>. В заключении определения государственной границы Закон о границе соотносит пределы государственной территории с пространственным пределом действия государственного суверенитета Российской Федерации.

Под государственной территорией в международном праве принято понимать такую территорию, которая находится под суверенитетом определенного государства, т.е. принадлежит конкретному государству, осуществляющему в ее пределах свою территориальную юрисдикцию и верховенство его законов. Принадлежность и верховенство являются двумя основными признаками государственной территории.

Согласно международному праву каждое государство является суверенным и обладает в международном общении одинаковой степенью юридической самостоятельности и независимости. По мнению С.Н. Бабурина, «суверенитет государства не только является исторической категорией, но и характеризует юридическую природу осуществляющегося государственного властвования, является тем необходимым критерием, который дает возможность отличить государство от других публично-правовых союзов, отграничить сферу властвования каждого государства как субъекта суверенной власти в пределах своей территории от сферы власти других государств»<sup>9</sup>.

В совокупности всех признаков-характеристик государственной границы явственно просматривается и ее социальное предназначение, выраженное в следующих функциях: разделения государств; пространственного обозначения предела действия государственного суверенитета на суше, водах, в подземном, подводном и воздушном пространстве; соприкосновения и взаимодействия между сопредель-

---

<sup>7</sup> Вед. СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1993. № 17. Ст. 594.

<sup>8</sup> Там же.

<sup>9</sup> Бабурин С.Н. Мир империй: территория государства и мировой порядок. М., 2010. С. 59.

ными государствами; социально-политического пояса, «стягивающего» субъекты и другие территории федерации; передового рубежа защиты национально-государственных интересов, обеспечения национальной, в особенности пограничной безопасности; места первой пробы прочности государства и его обороноспособности.

Вернемся к главному вопросу — каким образом современная глобализация влияет на статус государственной границы? Как представляется, глобализация предполагает переход от государственного пространства к мировому, но вместе с тем она отражает и множество мировых процессов, которые возникли как на практике, так и в науке довольно давно. Так, до середины XX в. учеными отмечался переход от старой, пространственно «закрытой» социальной организации внутригосударственных отношений к новой, «открытой» социальной организации межгосударственного взаимодействия. Эти изменения обусловлены серией экстраординарных событий. Две мировые войны, последовавшие за ними революции и гражданские войны, тяжелейший в истории экономический кризис (1929—1933), организованная ксенофобия и геноцид нарушили тенденцию медленной интернационализации в экономической, политической, правовой, культурной и других сферах.

Впервые контраст между этими двумя типами общества встречается в концепции мировой капиталистической системы в марксизме. Начало такого рода концептуализации положили в 1915—1916 гг. К. Каутский и В.И. Ленин, сформулировав свои теории империализма<sup>10</sup>. Среди современных научных версий данной концепции наиболее авторитетной является развиваемая И. Уоллерстайном теория «мир — системы» или «мир — экономики»<sup>11</sup>. В середине 60—70-х гг. XX в. на стыке политологической теории международных отношений и социологической системной теории активно разрабатывалась концепция мировой системы (мирового общества). Наиболее показательны в этом отношении работы В. Мура, Бартона, Дж. Неттла и Р. Робертсона<sup>12</sup>.

Исследования глобализации, проводившиеся отечественными и зарубежными авторами, породили множество определений данного

---

<sup>10</sup> Каутский К. Диктатура пролетариата (*Kautsky K. Die Diktatur des Proletariats*, Wien, 1918) / Пер. с нем. Ф.А. Боброва. Екатеринослав, 1919; Каутский К. От демократии к государственному рабству (*Kautsky K. Von der Demokratie zur Staats-Sklaverei*. Berlin, 1921) / Пер. Р. Абрамовича. Берлин, 1922; Ленин В.И. Империализм и раскол социализма // Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 30. М., 1962. С. 170.

<sup>11</sup> Wallerstein I. World-system analysis // *Social Theory Today* / Ed. by A. Giddens, J.H. Turner. Cambr., 1987.

<sup>12</sup> Moore W. Global Sociology: The World as a Singular System // *Amer. J. Sociol.* 1966. N 5; Nettl J., Robertson R. *International Systems and the Modernization of Societies*. N.Y., 1968; Burton J. *World Society*. Cambr., 1972.

явления<sup>13</sup>, обусловленных не только сложностью процессов глобализации, но и различными оценками данного явления.

Так, в праве «глобализация» является юридически нейтральным понятием, которое можно использовать для разных целей, в том числе и антигуманных. Юридическое содержание термина «глобализация» ни в какой отрасли национального права, ни в международном праве не дано, хотя это слово стало модным в конце XX в., когда перед международным сообществом во весь рост встали сложные многоплановые проблемы общепланетарного значения, затрагивающие жизненно важные интересы всего человечества.

Понятие глобализации является многоаспектным и неоднозначным. Учитывая такое состояние методологически значимых положений, М.Н. Марченко определяет глобализацию с точки зрения системного подхода — «как системную, многоаспектную и разноуровневую интеграцию различных существующих в мире государственно-правовых, экономико-финансовых и общественно-политических институтов, идей, принципов, связей, морально-политических, материальных и иных ценностей, разнообразных отношений»<sup>14</sup>.

Теперь необходимо выделить общие системообразующие факторы глобализации. К ним можно отнести:

- развитие мировых идеологий, интенсивная борьба за установление мирового порядка;
- скачкообразный рост числа и влияния международных организаций, ослабление суверенитета национальных государств;
- появление и развитие транснациональных корпораций, рост международной торговли;
- интенсивные массовые миграции и формирование мультикультурных сообществ;
- создание планетарных СМИ и экспансия западной культуры во все регионы мира и др.

В условиях глобализации происходит нивелирование государственных границ, они уходят на второй план. Если рассматривать последние примеры воздействия блока НАТО, давления США и Европейского союза на Украину, ранее Сирию и Ливию, Южную Осетию и Абхазию в 2008 г., Ирак в 2003 г., Косово в 1998 г., то становится очевидно, что происходит полное пренебрежение нормами международного права, в частности Хельсинскими соглашениями 1974–1975 гг., Уставом ООН, где закреплены принципы территориальной целостности, запрета расчленения чужой территории, суверенное равенство, неприменение силы и угрозы силой, наконец, нерушимости

---

<sup>13</sup> См., напр.: *Панарин А.С.* Указ. соч. С. 183; *Prakash A., Hart J.A.* Op. cit.

<sup>14</sup> *Марченко М.Н.* Государство и право в условиях глобализации. М., 2013. С. 12.

государственных границ и др. Все вышеперечисленные положения влияют на государственную границу как научную и правовую категорию, а вследствие этого и на ее статус.

Вместе с тем глобализация — это процесс перехода, трансформации, ускорения темпов жизни на планете вследствие увеличения скоростей международного общения и управления (регулирование финансовых потоков, военное блокирование и эскалация вооруженных конфликтов, управление средствами массовой информации и Интернетом, расширение оптоволоконных линий и т.п.). Такой процесс неизбежно влияет на рассматриваемые явления жизни — на государства, государственные границы, право, пограничное законодательство и на статус государственной границы Российской Федерации.

Под статусом государственной границы Российской Федерации мы понимаем правовое положение государственной границы, определяемое международным и национальным законодательством, обозначающим суверенитет России в отношении безопасности (неприкосновенности) государственной территории, функционирования, охраны и защиты государственной границы. Особенности статуса государственной границы заключаются в следующем:

— это основная часть (ядро) правового положения государственной границы, определяемого международными договорами и законодательством Российской Федерации;

— определяет пространственный предел действия государственного суверенитета и территориальной юрисдикции органов государственной власти России;

— показывает национальную значимость государственной границы относительно положения административных границ между субъектами Российской Федерации;

— определяет юрисдикцию органов государственной власти в пограничной сфере<sup>15</sup>.

Перейдем к конкретным научным и практическим фактам влияния процессов глобализации на некоторые особенности статуса государственной границы Российской Федерации.

1. В связи с тем что правовое положение государственной границы определяется международными договорами и законодательством Российской Федерации, можно выделить следующие тенденции влияния глобализации на нормы пограничного права<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> Гвоздев А.Б., Гурьянов А.А. Статус государственной границы Российской Федерации: теоретико-правовые, международные и военные аспекты. М., 2013. С. 35–50.

<sup>16</sup> По нашему мнению, пограничное право — это отрасль российского законодательства, представляющая собой совокупность юридических норм, регулирующих общественные отношения в области исполнительно-распорядительной деятельности по обеспечению функционирования, охраны и защиты государственной границы Российской Федерации.

*Под влиянием глобализации на законодательство о государственной границе происходит изменение сущности пограничного законодательства, т. е. изменение его смысла (природы) или назначения.*

В советское время в условиях «железного занавеса» законодательство о Государственной границе СССР было направлено на регулирование общественных отношений по обеспечению охраны и защиты пограничных рубежей, т.е. на формирование «барьерной» функции государства.

Сегодня ситуация существенно изменилась. Законодательство о государственной границе больше направлено на обеспечение «контактной» функции приграничья, что означает налаживание трансграничных связей с сопредельными государствами по многим направлениям, в первую очередь торгово-экономическом.

В реальности, учитывая события последних десятилетий, а именно уже отмеченное ранее продвижение НАТО на Восток, основой пограничного законодательства становится «барьерная» функция. Таким образом, законодательство о государственной границе изменяет свою сущность (назначение) в зависимости от направления глобализации, и возникает необходимость изменения основных положений как национального, так и международного права.

*Влияние глобализации на содержание законодательства о государственной границе.* В технико-юридическом плане это приведение национальных стандартов к образцам глобального или регионального уровня, что подразумевает «корректировку» целей, задач, назначения пограничного законодательства в зависимости от наднациональных и трансграничных начал.

Такое воздействие рассматривается на нескольких уровнях. На специально-юридическом уровне подвергаются стандартизации юридические нормы пограничного законодательства, субъективные права граждан и юридические обязанности сотрудников органов безопасности, меры юридической ответственности за правонарушения на государственной границе, юридические гарантии соблюдения норм права, элементы статуса граждан России, иностранных граждан, лиц без гражданства, беженцев и вынужденных переселенцев, связанных с пересечением государственной границы.

На интеллектуально-волевом уровне происходит воздействие глобализации на отраслевые и межотраслевые принципы права, т.е. на социальную свободу и справедливость, демократизм, законность, юридические права и обязанности, ответственность за вину.

И наконец, социально-политический уровень подразумевает изменения международно-правовых, административно-правовых, уголовно-правовых (и других) отношений в аспектах пограничной безопасности.



Современная глобализация оказывает влияние на все три перечисленные уровни содержания законодательства о государственной границе Российской Федерации. Соответственно происходит стандартизация отечественного пограничного законодательства под лекало глобального и регионального уровней в рамках Таможенного союза, ЕврАзЭС, Совета командующих Пограничными войсками государств—участников СНГ и др.

*Глобализация оказывает влияние на источники (формы) пограничного права.* Появление региональных источников международного права в рамках вышеперечисленных международных организаций (например, Таможенного кодекса Таможенного союза или модельных договоров государств—участников СНГ «О пограничной безопасности» и «О государственной границе») предполагает примат международного права над внутригосударственным (согласно п. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации). Статья 15 (п. 4) Конституции РФ продублирован и в действующем Законе о границе.

Происходят изменения и в других отраслях законодательства, регулирующих общественные отношения в области пограничной безопасности. Так, например, в 2012 г. произошла декриминализация ст. 188 Уголовного Кодекса Российской Федерации «контрабанда». Сегодня ответственность за такие правонарушения предусматривает Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях.

*Глобализация в целом оказывает влияние на процесс правотворчества, правоприменения и правоохранения, меняет социально-правовую сторону трансграничных отношений на сближение и стандартизацию.*

Как показывает история государства и права, а также реалии сегодняшнего времени, в частности несоблюдение международного законодательства США и странами ЕС в отношении Украины, право чаще отражает интересы субъектов правоотношений (групповых, клановых, олигархических). В условиях влияния процессов глобализации на право важно понимать, в интересах каких участников международных отношений это право трансформируется.

2. Статус государственной границы определяет пространственный предел действия государственного суверенитета и территориальной юрисдикции органов государственной власти России.

В настоящее время суверенитет интерпретируется в следующих значениях.

— *Суверенитет взаимозависимости* — способность государств контролировать трансграничные движения через свои границы. Многие заявляют, что суверенитет в этом значении ослаблен в результате глобализации. Проблема здесь лежит не столько в полномо-

циях, сколько в контроле. Вне всякого сомнения, глобализация лишь ослабила фактическую возможность государств управлять собственными границами.

— *Внутренний суверенитет* — внутренние полномочия государственных структур и способность эффективно влиять на поведение населения. Управление государством принимало различные формы, включая монархии, республики, демократии, унитарные и федеративные системы. Принятие и признание конкретной властной структуры является одним из аспектов внутреннего суверенитета.

— *Вестфальский суверенитет*, или «суверенитет по Ваттелю» — исключение внешних источников власти как *de jure*, так и *de facto*. В рамках собственных границ государство имеет монополию на принятие решений. На международном уровне это означает принцип невмешательства во внутренние дела других государств.

— *Международный юридический суверенитет* — взаимное признание государств. Государства в международной системе, подобно гражданам во внутренних отношениях, свободны и равны.

Правила, институты и практики, связанные с этими четырьмя значениями суверенитета, не объединены в единое целое. Государство может иметь слабый суверенитет взаимозависимости и быть неспособно контролировать собственные границы, но его вестфальский суверенитет будет существовать до тех пор, пока более сильные внешние организации (или страны) не попытаются воздействовать на внутренние дела государства.

3. Статус государственной границы показывает национальную значимость государственной границы относительно положения административных границ между субъектами Российской Федерации.

М.Н. Марченко совершенно справедливо отмечает, что процессы глобализации ведут к развалу всей существующей методологической основы процесса познания государства и права<sup>17</sup>. При таких условиях также происходит изменение представления о порожденном историей и конституционно закреплённом административно-территориальном делении России.

Кроме того, сегодняшние проблемы границ субъектов Российской Федерации более глубоки. Они заключаются в том, что административно-территориальное деление России до сих пор строится по национальному признаку. В России есть административные единицы, смысл которых в том, чтобы сохранять этнические, культурные, религиозные особенности и традиции той или иной национальности или религиозной группы. Это — республики Северного Кавказа, Татарстан, Башкортостан.

---

<sup>17</sup> См.: Марченко М.Н. Указ. соч. С. 93.

Но наряду с сохранением самобытности данных народов во время государственного переворота в России в начале 90-х гг. прошлого столетия в перечисленных республиках стал происходить «парад суверенитетов», в результате которого правовое положение административных границ таких субъектов ставилось выше статуса государственной границы России.

Первым, кто начал говорить о такой опасности, был Ю.В. Андропов, который втайне, будучи еще главой КГБ, пытался разработать планы по уходу от национального принципа территориального деления и созданию монолитного Советского Союза. Он оказался прав: СССР распался именно по границам союзных республик, которые теперь превратились в международные<sup>18</sup>. Эта проблема стоит остро и в настоящее время.

4. Статус государственной границы определяет юрисдикцию органов государственной власти в пограничной сфере.

В условиях глобализации изменяются и полномочия пограничных органов. Известный в начале этого века переход в России от войскового способа охраны границы к оперативному констатирует переход от «барьерной» функции охраны границы к «контактной». Однако, учитывая длину и площадь приграничного пространства России, контроль границы, отмеченный ранее, значительно ослабевает в первую очередь в экономической сфере. Трансграничные перемещения населения влияют на способность государства контролировать собственную территорию. Информационные потоки и потоки капитала также ослабляют территориальность как основу суверенитета.

Исходя из практики существования и взаимодействия государств друг с другом, при решении глобальных и локальных проблем в современных условиях следует иметь в виду, что социальная роль и значимость статуса государственной границы как продолжения суверенитета не означает его исчезновение или же ослабление. Современная глобализация подразумевает контроль экономических процессов наиболее развитыми странами. Вследствие чего происходит видоизменение государственного суверенитета в зависимых государствах и способов обеспечения безопасности на государственных границах. Вместе с тем изменяется «правовая природа» государственной границы, т.е. в процессе регионализации появляются границы новых регионов и организаций — Таможенный союз, ШОС, БРИКС, Европейский союз и др. Соответственно в условиях глобализации видоизменяются институты государства, а также меняются и его признаки, в том числе и статус его государственной границы.

---

<sup>18</sup> Соловьев В.Р., Злобин Н.В. Русский вираж. Куда идет Россия? М., 2014. С. 242.

## Список литературы

1. *Бабурин С.Н.* Мир империй: территория государства и мировой порядок. М., 2010.
2. *Балуев Д.Г.* Личностная и государственная безопасность: современное международно-политическое измерение: Дис. ... д-ра полит. наук. Н. Новгород, 2004.
3. *Гвоздев А.Б., Гурьянов А.А.* Статус государственной границы Российской Федерации: теоретико-правовые, международные и военные аспекты. М., 2013.
4. *Марченко М.Н.* Государство и право в условиях глобализации. М., 2013.
5. *Моль Р.* Энциклопедия общественно-политических наук. Спб., 1867.
6. *Ленин В.И.* Империализм и раскол социализма // Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 30. М., 1962.
7. *Панарин А.С.* Искушение глобализмом. М., 2002.
8. *Соловьев В.Р., Злобин Н.В.* Русский вираж. Куда идет Россия? М., 2014.
9. *Трубецкой Е.* Лекции по энциклопедии права. М., 1917.
10. *Хвостов В.* Общая теория права. М., 1914.
11. *Каутский К.* Диктатура пролетариата (Kautsky K. Die Diktatur des Proletariats, Wien, 1918) / Пер. с нем. Ф.А. Боброва. Екатеринбург, 1919.
12. *Moore W.* Global Sociology: The World as a Singular System // Amer. J. Sociol. 1966. N 5.
13. *Nettl J., Robertson R.* International Systems and the Modernization of Societies. N.Y., 1968.
14. *Prakash A., Hart J.A.* Globalization and Governance. Routledge, 1999.
15. *Wallerstein I.* World-system analysis // Social Theory Today / Ed. by A. Giddens, J.H. Turner. Cambr., 1987.

## Трибуна молодых ученых

**Н.А. Стельникова**, аспирантка кафедры теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ\*

### ДЕЛЕГИРОВАННОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В ЕВРОПЕЙСКОМ СОЮЗЕ

*В статье рассматриваются делегированные и имплементационные акты в правовой системе Европейского союза, устанавливаются их характерные особенности и различия между ними, приводятся цели применения делегированных актов. Особое внимание обращается на проблемы проведения разграничения между делегированными и имплементационными актами, поскольку отсутствие их четкого разграничения может вести к возникновению межинституциональных споров, связанных с применением того или иного акта.*

**Ключевые слова:** Европейский союз, делегированные акты, имплементационные акты, разграничение между делегированными и имплементационными актами.

*The article describes delegated and implementing acts in the legal system of the European Union. It reveals their typical characteristics and differences between them, as well as states the reasons for and the purposes of applying the delegated acts. Special attention is paid to the problems of differentiating between delegated and implementing acts because their unclear differentiation may lead to arising interinstitutional arguments about the application of using either of the acts.*

**Keywords:** European Union, delegated acts, implementing acts, differentiation between delegated and implementing acts.

Институт делегированного законодательства — явление не недавнего времени. В Англии известны случаи делегирования законодательных полномочий в XVI, XVII и XVIII вв.<sup>1</sup>

Под термином «делегированное законодательство» в англосаксонском праве «обозначается система законодательных актов, принятая различными государственными органами на основе полномочий, переданных им парламентом или другими представительными органами»<sup>2</sup>. Однако, как указывает профессор М.Н. Марченко, «среди авторов, занимающихся проблемами делегированного законода-

---

\* stelnikova@mail.ru

<sup>1</sup> Уэйд Э., Филлипс Д. Конституционное право. М., 1950. С. 388.

<sup>2</sup> Марченко М.Н. Источники права: Учеб. пособие. М., 2013. С. 584.

тельства, нет единого мнения о том, что оно собой представляет и от каких органов делегируются полномочия на его издание»<sup>3</sup>.

В странах континентальной Европы к делегированному законодательству относят только те акты правительства, которые имеют силу закона, издаются правительством на основе специальных полномочий, предоставленных ему парламентом, и подлежат утверждению парламентом в течение определенного времени<sup>4</sup>.

В современном праве роль делегированного законодательства значительна и продолжает возрастать. При определении источников права делегированное законодательство рассматривают «в качестве самостоятельного источника права»<sup>5</sup>.

С точки зрения теории государства и права источники права представляют собой основу функционирования любой правовой системы, что дает основания для исследования делегированного законодательства в правовой системе Европейского союза в рамках указанной дисциплины. В теоретическом плане это позволит расширить диапазон наших познаний в государственно-правовой сфере.

Актуальность данной темы исследования заключается в том, что в российской правовой науке теоретико-правовые вопросы делегированного законодательства в правовой системе Европейского союза не подлежали отдельному исследованию. Поэтому существует потребность в теоретическом осмыслении юридической природы делегированных актов, раскрытии их характерных черт, исследовании особенностей актов делегированного законодательства в правовой системе Евросоюза.

В зарубежной литературе за последние 10–15 лет возрос интерес к исследованию делегирования законодательных полномочий как в США и западноевропейских странах с парламентскими формами правления, так и в Европейском союзе (далее — Евросоюз, ЕС)<sup>6</sup>.

Исследование делегированного законодательства в правовой системе Евросоюза представляет особый интерес. Это связано с тем, что данная правовая система, по своей сути, уникальна, не похожа на другие правовые конструкции и характеризуется тем, что «все новые тенденции развития современного права находят свое отражение в праве Европейского союза»<sup>7</sup>.

К особенностям правовой системы Евросоюза относят «содержание в ее структуре элементов различных правовых семей, какими

---

<sup>3</sup> Там же.

<sup>4</sup> Парламенты зарубежных стран: Справочник. М., 1968. С. 234–235.

<sup>5</sup> Марченко М.Н. Указ. соч. С. 593.

<sup>6</sup> Blom-Hansen J. Legislative Control of Powers Delegated to the Executive: The Case of the EU // Intern. J. Policy, Admin. & Inst. 2013. Vol. 26. № 3. P. 426.

<sup>7</sup> Европейский Союз: основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями / Отв. ред. С.Ю. Кашкин. М., 2012. С. 6.

являются романо-германское право, сердцевину которого составляют правовые системы западноевропейских стран, и англосаксонское право, ядром которого является правовая система Великобритании — одного из наиболее значимых членов Евросоюза»<sup>8</sup>.

Развитие делегированного законодательства в Евросоюзе подразделяют на несколько периодов, к которым следует отнести:

- развитие делегированного законодательства до 1 декабря 2009 г., т.е. до вступления в законную силу Лиссабонского договора<sup>9</sup>;
- развитие делегированного законодательства после 1 декабря 2009 г., т.е. после вступления в законную силу Лиссабонского договора.

Такое деление обусловлено разными процедурами принятия в указанные периоды делегированных актов и соответственно иными формами контроля.

В период до 1 декабря 2009 г. отсутствовало разграничение между делегированными и имплементационными актами. Акты, именуемые в настоящее время делегированными, ранее именовались имплементационными и могли быть приняты как Европейской комиссией (далее — Комиссия), так и Советом Европейского союза (далее — Совет). Полномочие Комиссии по внесению изменений в основное законодательство (primary legislation) было ограничено «существенными элементами» основного акта (primary act)<sup>10</sup>. Контроль за реализацией делегированных полномочий осуществлялся комитологическими комитетами<sup>11</sup>.

В период после вступления в законную силу Лиссабонского договора введены новые виды актов — делегированные и имплементационные.

---

<sup>8</sup> Марченко М.Н., Дерябина Е.М. Правовая система Европейского союза. М., 2012. С. 170.

<sup>9</sup> Полное название: «Лиссабонский договор, изменяющий Договор о Европейском Союзе и Договор об учреждении Европейского сообщества»; краткое — «Лиссабонский договор» (там же. С. 30).

13 декабря 2007 г. Лиссабонский договор был официально подписан и вступил в законную силу с 01 декабря 2009 г.: URL: [http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index\\_en.htm](http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index_en.htm) (дата обращения 22.12.2014).

<sup>10</sup> Case 230/78 Eridania v. Minister for Agriculture and Forestry (1979) // ECR. P. 2765. Para 8; Case 46/86 Romkes v. Officier van Justitie (1987) // ECR. P. 2685–2686. Para 16.

<sup>11</sup> Комитологические комитеты — комитеты, состоящие из представителей государств-членов и осуществляющие контроль за реализацией делегированных полномочий Комиссией. В западной доктрине эта система стала именоваться «комитология» (Comitology). Первоначально существовало более тридцати вариантов комитетских процедур, но впоследствии их количество было сокращено до четырех: совещательные (advisory procedure), управленческие (management procedure), регулирующие (regulatory procedure), регулирующая процедура с тщательной проверкой (regulatory procedure with scrutiny). В настоящее время предусмотрено только две комитологические процедуры — совещательная (advisory procedure) и контрольная (examination procedure), которые применяются только к имплементационным актам (Craig P. EU Administrative Law. Oxford, 2012. P. 109–139).

ционные; установлены критерии их разграничения; определены существенные условия делегирования законодательных полномочий и сформированы новые формы контроля. Полномочия Комиссии по внесению изменений или дополнений в отдельные элементы законодательного акта, не имеющие существенного значения, не подверглись изменению. Однако критерии разграничения делегированных и имплементационных актов не являются жестко определенными, что не дает оснований рассматривать эти акты взаимоисключающими и может привести к возникновению межинституциональных споров, связанных с применением того или иного акта.

*Делегированные акты.* С момента вступления в силу Лиссабонского договора официально введена иерархия правовых актов, которая, по мнению профессора Оксфордского университета П. Крейга, состоит из пяти уровней: 1) учредительные договоры (Договор о Европейском союзе и Договор о функционировании Европейского союза (далее — ДФЕС)) и Хартия Европейского союза об основных правах; 2) общие принципы права; 3) законодательные акты, 4) делегированные акты и 5) имплементационные акты<sup>12</sup>.

По мнению других авторов, в соответствии со ст. 288–292 ДФЕС иерархия правовых актов включает четыре уровня: 1) договорные положения (*treaty provisions*); 2) законодательные акты, т.е. те акты, которые приняты согласно законодательной процедуре (ст. 289); 3) делегированные акты (ст. 290); 4) имплементационные акты (ст. 291)<sup>13</sup>.

Следует отметить, что вне зависимости от количества уровней делегированные акты включены в иерархию правовых актов и занимают самостоятельный, отдельный уровень. Преобразование наиболее спорной части делегированных полномочий в делегированные акты многие зарубежные авторы относят к важному нововведению Лиссабонского договора<sup>14</sup>.

На данный момент порядок и условия принятия делегированных актов регламентируются ст. 290 ДФЕС.

К одному из оснований принятия такого вида актов относят намерение Комиссии на протяжении более чем двадцати лет разработать специальный способ контроля, при помощи которого возможно было бы освободиться от контроля со стороны комитологических комитетов. Такой контрольный механизм расценивался Комиссией как

---

<sup>12</sup> *Craig P., Burca G.* EU Law: text, cases, and materials. Oxford, 2011. P. 119.

<sup>13</sup> *Georgiev V.* Too much executive power? Delegated law-making and comitology in perspective // J. Europ. Pub. Policy. 2013. Vol. 20. N 4. P. 536.

<sup>14</sup> *Brandsma G.J., Blom-Hansen J.* Negotiating the Post-Lisbon Comitology System: Institutional Battles over Delegated Decision-Making // J. Common Market Stud. 2012. Vol. 50. N 6. P. 942; *Hofmann H.* Legislation, Delegation and Implementation under the Treaty of Lisbon: Typology Meets Reality // Europ. L.J. 2009. Vol. 15. N 4. P. 494.



необоснованное ограничение ее исполнительной автономии<sup>15</sup>. В результате проведенных реформ Комиссия освобождена от контроля со стороны комитологических комитетов, действовавших до принятия Лиссабонского договора.

Также исследователи отмечают, что «до проведения Лиссабонских реформ существовала довольно сложная процедура проведения разграничения между регламентами, директивами и решениями, принятыми законодательным или исполнительным органом Европейского союза. Это обстоятельство свидетельствовало об отсутствии прозрачности в процессе принятия решений. В результате введения иерархии правовых актов правовой порядок Евросоюза уточнен. Проводить разграничение между законодательными и незаконнодательными актами теперь довольно легко, поскольку в интересах прозрачности п. 3 ст. 290 и п. 4 ст. 291 ДФЕС предусмотрено включать в заглавие таких актов их наименование — «делегированный» или «имплементационный»<sup>16</sup>.

Относительно правовой природы делегированных актов следует указать, что данный вид акта относят к незаконнодательным актам Европейского союза. В соответствии со ст. 290 ДФЕС делегированные акты являются юридически обязательными актами ЕС, издаются исключительно Комиссией на основании полномочий, делегированных законодательными актами.

Однако по своему правовому характеру делегированные акты являются незаконнодательными только формально. Это обусловлено тем, что они принимаются не в соответствии с обычной или специальной законодательной процедурой, как это предусмотрено ст. 289 ДФЕС. Фактически делегированные акты по своему характеру будут актами законодательными или «квазизаконодательными», поскольку являются актами общего применения и предназначены для того, чтобы вносить изменения или дополнять отдельные элементы законодательного акта, не имеющие существенного значения<sup>17</sup>. В силу этого делегированные акты регулируют вопросы законодательного характера, несмотря на то что принимаются посредством незаконнодательной процедуры<sup>18</sup>. Делегированные акты относят к делегированному законодательству, которое существует во многих национальных правовых системах. Данный факт был признан рабочей группой, пред-

---

<sup>15</sup> *Craig P., Burca G.* Op. cit. P. 114, 135–136.

<sup>16</sup> *Peers S., Costa M.* Accountability for Delegated and Implementing Acts after the Treaty of Lisbon // *Europ. L. J.* 2012. Vol. 18. N 3. P. 447.

<sup>17</sup> *Craig P., Burca G.* Op. cit. P. 114; *Craig P.* Delegated Acts, Implementing Acts and the New Comitology Regulation // *Europ. L. Rev.* 2011. Vol. 36. N 5. P. 672.

<sup>18</sup> *Hofmann H.* Op. cit. P. 491.

ставившей делегированные акты в качестве новой категории законодательного акта (a new category of legislation)<sup>19</sup>.

К существенным условиям делегирования полномочий Комиссии относят то, что «в законодательном акте должны быть четко определены цели, содержание, сфера действия и срок делегирования полномочия. Элементы, имеющие существенное значение, не подлежат делегированию»<sup>20</sup>.

Наиболее дискуссионный вопрос среди существенных условий делегирования — срок делегирования полномочий. Первоначально в проекте Европейской конституции оговаривалось, что «делегированные полномочия должны истекать в срок, установленный законодательным актом»<sup>21</sup>.

Однако Комиссия выступала против ограниченного срока действия делегированных полномочий, что подтверждается п. 3.2 Коммюнике Европейской комиссии Европейскому парламенту и Совету «О применении статьи 290 Договора о функционировании Европейского союза»<sup>22</sup>. Комиссия исходила из того, что «это увеличит загруженность институтов, поскольку делегирование полномочий необходимо будет пролонгировать путем проведения новой законодательной процедуры. Более того, ограниченный срок противоречил бы в первую очередь целям использования делегированных актов, к которым относят эффективность и оперативность. Поэтому Комиссией было предложено делегировать полномочия на неопределенный период времени с правом законодателя отменять такое делегирование»<sup>23</sup>.

Тем не менее данное пожелание Комиссии учтено не было. Значительное количество делегирующих законодательных актов содержало условие о трехлетнем, четырехлетнем или пятилетнем сроке делегирования полномочий с автоматической пролонгацией на тот же срок, если со стороны Европейского парламента и Совета не поступало возражений относительно такой пролонгации не позднее трех месяцев до истечения указанного срока<sup>24</sup>.

---

<sup>19</sup> Final Report of Working Group IX (п 18) 8 // *Craig P., Burca G.* Op. cit. P. 114–115.

<sup>20</sup> Consolidated Version of the Treaty on the Functioning of the European Union // EU Treaties & Legislation. 2011–2012 / Ed. by N.G. Forster. N.Y., 2011. P. 95.

<sup>21</sup> *Hofmann H.* Op. cit. P. 492.

<sup>22</sup> Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on implementation of Article 290 of the Treaty on the Functioning of the European Union / COM (2009). 673 final. 9 December. P. 5: URL: [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009\\_2014/documents/com/com\\_com\(2009\)0673\\_/com\\_com\(2009\)0673\\_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2009)0673_/com_com(2009)0673_en.pdf) (дата обращения: 14.12.2014).

<sup>23</sup> *Ibid.*

<sup>24</sup> Regulation (EU) № 260/2012, of 14 March 2012 // O. J. 2012. L 94/22 of 30.3.2012; Regulation (EU) N 259/2012, of 14 March 2012 // O. J. 2012. L 94/16, of 30.3.2012; Regulation (EU) N 70/2012, of 18 January 2012 // O. J. 2012. L 32/1 of 3.2.2012; Regulation (EU) N 1343/2011, of 13 December 2011 // O.J. 2011. L 347/44 of 30.12.2011; Regulation (EU)

В 2011 г. Европейский парламент, Совет и Комиссия достигли соглашения относительно того, что полномочия по принятию делегированных актов могут возлагаться на Комиссию на определенный или неопределенный период времени<sup>25</sup>.

С учетом изложенного возможность делегировать полномочия на неопределенный срок является своего рода особенностью делегированных актов Европейского союза.

Что касается механизмов контроля за делегированными актами, то ст. 290 ДФЕС предусмотрены следующие виды контроля:

- предварительный (*ex ante*), подразумевающий определение существенных условий делегирования в законодательном акте;
- последующий контроль (*ex post*), осуществляемый Европейским парламентом и Советом в форме отмены делегирования и в форме возражения против делегированного акта, принятого Комиссией. Причем решение об отмене делегирования принимается без указания оснований, а делегированный акт вступает в законную силу только при отсутствии возражений. С точки зрения профессора Х. Хофманна, «контроль за делегированными актами будет наиболее эффективным, если в делегирующем законодательном акте будут предусмотрены обе формы контроля»<sup>26</sup>. Такие контрольные механизмы были предусмотрены в первом делегирующем законодательном акте — директиве № 2010/30 от 19 мая 2010 г. Европейского парламента и Совета, а также в последующих актах, принятых в период с 2011 по 2012 г.<sup>27</sup>.

С учетом вышеизложенного необходимо выделить ряд характерных особенностей, присущих делегированным актам Европейского союза:

Во-первых, в соответствии со ст. 290 ДФЕС делегированные акты принимаются только Комиссией, а не Советом, как это было предусмотрено до вступления в законную силу Лиссабонского договора.

Во-вторых, исходя из положений ст. 290 ДФЕС, делегированные акты относят к незаконодательным актам общего действия. Однако таковыми они являются лишь формально, поскольку принимаются

---

N 1337/2011, of 13 December 2011 // O. J. 2011. L 347/7 of 30.12.2011; Direction 2011/89/ EU, of 16 November 2011 // O. J. 2011. L 326/113 of 8.12.2011.

<sup>25</sup> Common Understanding (Brussels, 10 April 2011) / European Parliament, Council of the European Union and European Commission: URL: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%208753%202011%20INIT> (дата обращения: 14.12.2014).

<sup>26</sup> Hofmann H. Op. cit. P. 492–493.

<sup>27</sup> Directive 2010/30/EU of the European Parliament and of the Council of 19 May 2010 on the indication by labelling and standard product information of the consumption of energy and other resources by energy-related products // O. J. 2010. L 153/1 of 18.6.2010; см. также сн. 24.

не в соответствии с обычной или специальной законодательной процедурой. Тем не менее по своему характеру делегированные акты будут актами законодательными.

В-третьих, ст. 290 ДФЕС предусмотрены пределы делегирования. Элементы законодательного акта, имеющие существенное значение, не подлежат делегированию. Кроме того, в законодательном акте должны быть четко определены цели, содержание, сфера действия и срок делегирования полномочий. Такие условия делегирования законодательных полномочий по своему содержанию аналогичны положениям, содержащимся в ст. 80 Конституции Германии<sup>28</sup>.

В-четвертых, ст. 290 ДФЕС установлено два вида контроля за делегированными актами — предварительный (*ex ante*) и последующий контроль (*ex post*). Последний осуществляется Европейским парламентом и Советом в форме отмены делегирования и в форме возражения против делегированного акта, принятого Комиссией. По мнению профессора Х. Хофманна, такой механизм контроля разработан на основе действующего в Великобритании парламентского контроля за делегированными актами<sup>29</sup>. От ранее действовавшего контроля со стороны комитологических комитетов при принятии делегированных актов Европейская комиссия освобождена.

В-пятых, применение делегированных актов связано с целями эффективности и оперативности.

Однако, для того чтобы в полном объеме понимать содержание и объем делегированных актов, их необходимо сопоставить с имплементационными актами.

*Имплементационные акты и их характерные отличия от делегированных актов.* К новой категории нормативных актов согласно Лиссабонскому договору, кроме делегированных, относятся имплементационные акты, порядок и условия принятия которых регламентируются ст. 291 ДФЕС. В соответствии с п. 2 ст. 291 имплементационные акты принимаются, «когда необходимы единообразные условия исполнения юридически обязательных актов Союза. Имплементационные полномочия возлагаются на Комиссию или в исключительных случаях на Совет<sup>30</sup>».

Ранее уже упоминалось, что до Лиссабонского договора не существовало разграничения между делегированными и имплементационными актами. Но после его принятия такое разграничение стало необходимым.

---

<sup>28</sup> Конституция Германии // Конституции государств Европейского Союза / Под общ. ред. Л.А. Окунькова. М., 2001. С. 206.

<sup>29</sup> *Hofmann H.* Op. cit. P. 492.

<sup>30</sup> Consolidated Version of the Treaty on the Functioning of the European Union // EU Treaties & Legislation. 2011–2012. P. 96.

В соответствии со ст. 291 ДФЕС Комиссия не осуществляет никаких «квазизаконодательных» полномочий. «Полномочия Комиссии являются исключительно исполнительными. В целях обеспечения единообразных условий исполнения юридически обязательных актов Союза, Комиссия вправе принимать либо индивидуальные акты (*individual measures*), либо акты общего применения (*acts of general application*). Однако из содержания ст. 290 ДФЕС следует, что Комиссия не вправе принимать делегированный акт индивидуального характера»<sup>31</sup>.

По мнению профессора П. Крейга, «в большинстве случаев имплементационные акты будут актами общего применения, поскольку их принимают в случаях, когда необходимы единообразные условия для исполнения юридически обязательных актов Союза. Основной отличительной чертой является то, что имплементационные акты предназначены исполнять законодательный акт без внесения в него изменений или дополнений»<sup>32</sup>.

К одному из главных отличий между делегированными и имплементационными актами относят механизм контроля. В отношении делегированных актов контроль осуществляется Европейским парламентом и Советом в форме отмены делегирования и в форме возражений против делегированного акта, принятого Комиссией. Имплементационные акты подлежат контролю в соответствии с новыми комитологическими правилами<sup>33</sup>.

Поэтому некоторые авторы полагают, что «Европейский парламент скорее предпочтет применять ст. 290, чем 291, и будет пристально следить за разграничением между делегированными и имплементационными актами при обсуждении нового законодательного акта»<sup>34</sup>.

С учетом изложенного, проводя разграничение между делегированными и имплементационными актами, необходимо выделить следующие характерные отличия:

1. Делегированные акты по своему характеру являются «квазизаконодательными актами», а имплементационные акты — исполнительными.

---

<sup>31</sup> Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on implementation of Article 290 of the Treaty on the Functioning of the European Union / COM (2009). 673 final. 9 December. P.4. URL: [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009\\_2014/documents/com/com\(2009\)0673\\_/com\\_com\(2009\)0673\\_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com(2009)0673_/com_com(2009)0673_en.pdf) (дата обращения: 14.12.2014).

<sup>32</sup> *Craig P., Burca G.* Op. cit. P. 116.

<sup>33</sup> Regulation № 182/2011 of the European Parliament and of the Council of 16 February 2011 laying down the rules and general principles concerning mechanisms for control by Member States of the Commission's exercise of implementing powers // O. J. 2011. L 55/13 of 28. 2. 2011.

<sup>34</sup> *Brandsma G.J., Blom-Hansen J.* Op. cit. P. 942.

2. Делегированные акты — акты общего действия, а имплементационные акты могут быть как актами общего действия, так и индивидуальными.

3. Делегированные акты принимаются только Комиссией, имплементационные — Комиссией и в исключительных случаях Советом.

4. Контроль за делегированными актами осуществляется Европейским парламентом и Советом, а контроль за имплементационными актами — комитологическими комитетами.

Казалось бы, что вышеперечисленные разграничения между двумя актами предельно ясны. Но такие разграничения, по мнению ряда авторов, содержат значительные сложности. Параллельное существование этих двух категорий актов, по их мнению, «приведет к межинституциональным спорам, особенно при проведении разграничения между делегированными и имплементационными актами»<sup>35</sup>.

*Проблемы, возникающие при проведении разграничения между делегированными и имплементационными актами.* Проведение разграничения между делегированными и имплементационными актами рассматривается как довольно проблематичное явление. Несмотря на то что введены критерии разграничения между этими актами, руководствоваться ими довольно сложно. Проблемы, возникающие при разграничении данных актов, «ранее не анализировались при обсуждении проекта Европейской конституции и Лиссабонского договора»<sup>36</sup>.

По мнению П. Крейга, «к какой категории относится акт, будет ясно только тогда, когда он будет принят. Сам факт того, что законодательный акт содержит положение о принятии, например, имплементационного акта, не может свидетельствовать о том, что этот акт и в самом деле является имплементационным»<sup>37</sup>.

Основным критерием разграничения является то, что в соответствии со ст. 290 ДФЕС делегированным актом вносятся изменения или дополнения в отдельные, не имеющие существенного значения элементы законодательного акта.

Ключевыми в данном случае являются термины «вносить изменения» и «дополнять».

По мнению Комиссии, «термин “вносить изменения” включает те случаи, когда ее уполномочивают вносить изменения в основной акт (“basic instrument”) независимо от того, вносится изменение в статью основного акта или в приложение к этому акту. Что же касается термина “дополнять”, то его значение и содержание является

---

<sup>35</sup> Hofmann H. Op. cit. P. 504–505; Craig P., Burca G. Op. cit. P. 117; Brandsma G. J., Blom-Hansen J. Op. cit. P. 955.

<sup>36</sup> Craig P., Burca G. Op. cit. P. 114.

<sup>37</sup> Ibid. P. 141.

менее определенным, чем термин “вносить изменения”». Для того чтобы определить, “дополняет” ли акт основной акт, законодательство необходимо установить, вносит ли будущий акт новые несущественные нормы, которые изменяют положения законодательного акта»<sup>38</sup>. Исходя из этого, Комиссия полагает, что «делегированные и имплементационные акты являются взаимоисключающими»<sup>39</sup>.

Однако некоторые специалисты отмечают, что критерии разграничения этих актов не являются взаимоисключающими, поскольку «положения в отношении делегированных актов сформулированы определенно с точки зрения условий делегирования и контроля, тогда как положения относительно имплементационных актов сформулированы с точки зрения их рациональной основы, т.е. необходимости единообразных условий исполнения юридически обязательных актов Союза»<sup>40</sup>.

Такие критерии ставят под сомнение саму возможность разграничения актов между делегированными и имплементационными. Это связано с тем, что, во-первых, все вторичные акты (*secondary measures*) содержат определенные дополнения к основному акту. Неизбежны случаи, когда при сопоставлении актов будут обнаружены незначительные аргументы того, что в одном случае «дополнение» к законодательному акту следует рассматривать в качестве «нового» несущественного элемента, и соответственно будет необходимо принятие делегированного акта, в то время как в другом случае, «дополнение» к законодательному акту не следует рассматривать в качестве «нового» несущественного элемента, и тогда возникнет необходимость принятия имплементационного акта<sup>41</sup>.

Во-вторых, невозможно окончательно решить, подпадает ли вторичный акт под категорию делегированных или имплементационных актов, пока акт не будет принят. Это связано с тем, что любой проект акта может быть изменен до вступления в силу, что может переместить его из категории делегированных в категорию имплементационных актов или наоборот. Однако выбор между делегированными и имплементационными актами должен быть сделан на первоначальном этапе, поскольку процедуры принятия и механизмы контроля за

---

<sup>38</sup> Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on the implementation of Article 290 of the Treaty on the Functioning of the European Union. COM (2009) 673 final. 9 December. P. 4 / European Commission. URL: [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009\\_2014/documents/com/com\\_com\(2009\)0673\\_/com\\_com\(2009\)0673\\_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2009)0673_/com_com(2009)0673_en.pdf) (дата обращения: 14.12.2014).

<sup>39</sup> Ibid. P. 3.

<sup>40</sup> *Christiansen T., Dobbels M.* Non-Legislative Rule Making after the Lisbon Treaty: Implementing the New System of Comitology and Delegated Acts // *Europ. L. J.* 2013. Vol. 19. N 1. P. 55.

<sup>41</sup> *Craig P., Burca G.* Op. cit. P. 117.

делегированными и имплементационными актами отличаются друг от друга<sup>42</sup>.

С учетом проведенного исследования необходимо отметить, что делегированные акты — это особый вид актов. Они занимают отдельную позицию в иерархии правовых актов и относятся к источникам вторичного права Евросоюза.

Особенность делегированного акта заключается в том, что он занимает промежуточное положение между законодательными и исполнительными актами.

Другой характерной особенностью данного вида актов является то, что делегированный акт включает элементы, которые присущи делегированному законодательству в романо-германском и англосаксонском праве. Так, в частности, существенные условия делегирования, предусмотренные в ч. 1 ст. 290 ДФЕС, разработаны по аналогии ст. 80 Конституции Германии, а формы контроля за делегированными актами — по аналогии действующего парламентского контроля за делегированным законодательством в Великобритании.

Обоснованность применения делегированных актов в Европейском союзе обусловлена целями наиболее эффективного и оперативного внесения поправок в законодательные акты. Однако проблемы, возникающие при проведении разграничения между делегированными и имплементационными актами, обязательно приведут к тому, что основные институты будут искать такие способы разграничения, которые максимально усилят их контроль. Поэтому возникает вопрос: будет ли применение делегированных актов отвечать вышеуказанным целям?

Рассмотренные в настоящей статье некоторые характерные особенности делегированных актов, а также проблемы, возникающие при разграничении между делегированными и имплементационными актами, требуют дальнейшего исследования.

### Список литературы

1. Европейский Союз: основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями / Отв. ред. С.Ю. Кашкин. М., 2012.
2. Конституция Германии // Конституции государств Европейского Союза / Под общ. ред. Л.А. Окунькова. М., 1997.
3. *Марченко М.Н.* Источники права: Учеб. пособие. М., 2013.
4. *Марченко М.Н., Дерябина Е.М.* Правовая система Европейского союза. М., 2012.
5. *Уэйд Э., Филлипс Д.* Конституционное право. М., 1950.

---

<sup>42</sup> Ibid. P. 117–118.



6. *Blom-Hansen J.* Legislative Control of Powers Delegated to the Executive: The Case of the EU // Intern. J. Policy, Admin. & Inst. 2013. Vol. 26. N 3.
7. *Brandtsma G. J., Blom-Hansen J.* Negotiating the Post-Lisbon Comitology System: Institutional Battles over Delegated Decision-Making // J. Common Market Stud. 2012. Vol. 50. N 6.
8. Consolidated Version of the Treaty on the Functioning of the European Union // EU Treaties & Legislation. 2011–2012 / Ed. by N.G. Forster. N.Y., 2011.
9. *Craig P.* Delegated acts, Implementing Acts and the New Comitology Regulation // Europ. L. Rev. 2011. Vol. 36. N 5.
10. *Craig P.* EU Administrative Law. Oxford, 2012.
11. *Craig P., Burca G.* EU Law: text, cases, and materials. Oxford, 2011.
12. *Christiansen T., Dobbels M.* Non-Legislative Rule Making after the Lisbon Treaty: Implementing the New System of Comitology and Delegated Acts // Europ. L.J. 2013. Vol. 19. N 1.
13. *Georgiev V.* Too much executive power? Delegated law-making and comitology in perspective // J. Europ. Pub. Policy. 2013. Vol. 20. N 4.
14. *Hofmann H.* Legislation, Delegation and Implementation under the Treaty of Lisbon: Typology Meets Reality // Europ. L.J. 2009. Vol. 15. N 4.
15. *Peers S., Costa M.* Accountability for Delegated and Implementing Acts after the Treaty of Lisbon // Europ. L.J. 2012. Vol. 18. N 3.

**О.Д. Шароварова**, аспирантка кафедры экологического права юридического факультета МГУ\*

## **ЮРИДИЧЕСКОЕ ПОНЯТИЕ «ЗЕМЛИ ОБЩЕГО ПОЛЬЗОВАНИЯ»**

*В статье проведен анализ норм действующего законодательства на предмет определения понятия «земли общего пользования», а также соотношения понятий «земли общего пользования» и «территории общего пользования».*

**Ключевые слова:** земли общего пользования, территории общего пользования, земельные участки общего пользования, правовое обеспечение доступа к землям общего пользования.

*The article analyzes the current legislation on the subject of the definition of “public lands”, as well as the ratio of the concepts of “public lands” and “common areas”.*

**Keywords:** public lands, common areas, land plots of common use, legal support for access to public lands.

В состав земель Российской Федерации включены земли общего пользования, основным отличительным признаком которых является правовая обеспеченность беспрепятственного доступа к ним неограниченного круга лиц. Реализация указанного публичного интереса требует четкого отграничения таких земель от иных видов земель, однако действующее законодательство уделяет правовому регулированию таких отношений недостаточное внимание.

Так, Земельный кодекс РФ в первоначальной редакции термин «земли общего пользования» не упоминал, используя близкие по содержанию термины «земельные участки общего пользования» и «территории общего пользования». К земельным участкам общего пользования законодатель относит участки, занятые площадями, улицами, проездами, автомобильными дорогами, набережными, скверами, бульварами, водными объектами, пляжами и другими объектами (п. 12 ст. 85 Земельного кодекса РФ). В отношении территорий общего пользования ст. 27 Земельного кодекса РФ вводит запрет на их приватизацию.

Земельный кодекс РФ в редакции Федерального закона от 23 июня 2014 г. № 171-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» установил, что земельный участок, находя-

---

\* sharovarova.olga@gmail.com

щийся в государственной или муниципальной собственности, не может быть предметом аукциона, если земельный участок является земельным участком общего пользования или расположен в границах земель общего пользования, территории общего пользования (подп. 18 п. 8 ст. 39.11 Земельного кодекса РФ). Таким образом, законодатель исходит из того, что перечисленные объекты — земли общего пользования, земельные участки общего пользования и территории общего пользования — являются близкими по своему юридическому значению, но при этом различными объектами.

Градостроительный кодекс РФ оперирует термином «территории общего пользования», определяя их в ст. 1 как территории, которыми беспрепятственно пользуется неограниченный круг лиц (в том числе площади, улицы, проезды, набережные, береговые полосы водных объектов общего пользования, скверы, бульвары).

Статья 262 Гражданского кодекса РФ устанавливает, что граждане имеют право свободно, без каких-либо разрешений находиться на не закрытых для общего доступа земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности, и использовать имеющиеся на этих участках природные объекты в пределах, допускаемых законом и иными правовыми актами, а также собственником соответствующего земельного участка. Из наименования указанной статьи следует, что гражданское законодательство относит такие земельные участки к земельным участкам общего пользования.

В свете приведенных положений действующего законодательства возникает ряд вопросов, которые требуют дополнительного анализа для определения содержания юридического понятия «земли общего пользования».

Прежде всего необходимо определить соотношение понятий «земли общего пользования» и «земельные участки общего пользования».

Для разрешения данного вопроса следует обратиться к соотношению понятий «земля» и «земельный участок». По мнению О.И. Красова, из смысла п. 1 ст. 3 Земельного кодекса РФ, согласно которому земельное законодательство регулирует отношения по использованию и охране земель, следует вывод, что общим объектом земельных отношений являются земли. Термин «земля» является синонимом термина «земли», который используется в Земельном кодексе также для того, чтобы обозначить отдельные категории земель, объекты права публичной собственности. Термин «земли» является родовым по отношению к термину «земельный участок», и, естественно, они взаимосвязаны<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> *Красов О.И.* Земельный участок — основа понятийного аппарата земельного права // Экологическое право. 2011. № 4. С. 7.

Таким образом, целесообразно использовать термин «земли общего пользования» как родовой термин, имея в виду, что в состав таких земель могут входить как земельные участки, так и земли, из которых не образованы земельные участки, причем в ряде случаев образование земельных участков не предполагается ввиду фактически слабой вовлеченности таких участков в оборот.

В связи с этим упоминание ст. 39.11 Земельного кодекса РФ в одном ряду как земельного участка общего пользования, так и земельного участка, расположенного в границах земель общего пользования, является смысловым повтором. Представляется, что для целей правового регулирования имущественных отношений по поводу таких земельных участков их следует именовать «земельные участки из состава земель общего пользования».

Следующим вопросом, требующим анализа для целей определения содержания понятия «земли общего пользования», является вопрос об определении соотношения понятий земельных участков общего пользования по смыслу, который придает этим понятиям земельное и гражданское законодательство.

По мнению А.П. Ушаковой, режим общего пользования земельным участком, о котором говорится в ст. 262 Гражданского кодекса РФ, носит частноправовой характер. Это проявляется в том, что собственник такого земельного участка (если это допускается иными требованиями правового режима участка) может в любой момент закрыть его для общего доступа, т.е. прекратить существование правового режима общего пользования<sup>2</sup>.

Представляется, что в ст. 262 Гражданского кодекса РФ говорится о двух видах земельных участков: о земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности, к которым доступ обеспечен (не закрыт для общего доступа) в силу требований закона и иных правовых актов, и о земельных участках, к которым доступ не закрыт по воле собственника, т.е., по сути, о двух видах правовых режимов земельных участков. Только в последнем случае, когда речь идет о земельных участках, к которым доступ не закрыт по воле собственника, можно говорить о частноправовом аспекте содержания понятия. В целях достижения единства терминологии целесообразно именовать землями общего пользования (земельными участками из состава земель общего пользования) только те земли и земельные участки в их составе, доступ к которым обеспечен в силу требований закона и иных правовых актов и которые находятся в государственной или муниципальной собственности.

---

<sup>2</sup> Ушакова А.П. Земельные участки, территории и земли общего пользования как объекты правоотношений // Аграрное и земельное право. 2013. № 11. С. 33–37.

Анализ соотношения положений ст. 262 Гражданского кодекса РФ применительно к земельным участкам, в отношении которых установлен публично-правовой режим общего пользования, и положений п. 11 ст. 85 Земельного кодекса РФ свидетельствует о том, что в первом случае речь идет обо всех земельных участках, к которым доступ обеспечен в силу требований закона и иных правовых актов, во втором случае — только о земельных участках общего пользования, расположенных в границах земель населенных пунктов. Таким образом, можно предположить, что земельные участки, о которых говорится в анализируемых нормах, соотносятся как общее и частное.

Примечательным является следующее обстоятельство: п. 11 ст. 85 Земельного кодекса РФ, устанавливая отдельные элементы правового режима земельных участков общего пользования (допустимость включения их в состав различных территориальных зон и запрет на приватизацию), не содержит требования об обеспечении беспрепятственного доступа неограниченного круга лиц к ним. В связи с этим, следуя буквальному толкованию содержания рассматриваемых норм, т.е. имея в виду отсутствие в земельном законодательстве нормы, которая устанавливала бы требование беспрепятственного доступа неограниченного круга лиц к земельным участкам общего пользования, земельные участки, о которых говорится в п. 11 ст. 85 Земельного кодекса РФ, не представляется возможным отнести к виду земельных участков общего пользования с публично-правовым режимом. На наш взгляд, такая ситуация является следствием дефекта юридической техники, а не воли законодателя, поскольку доступ к земельным участкам, занятым площадями, улицами, проездами, автомобильными дорогами, набережными, скверами, бульварами, водными объектами, пляжами и другими объектами, должен быть обеспечен в силу требования закона, а не по воле собственника таких земельных участков.

Наиболее сложным аспектом определения содержания понятия «земли общего пользования» является установление его соотношения с понятием «территории общего пользования».

Выделение земель общего пользования в специальный вид земель и правовое обеспечение доступа к ним обусловлено фактом нахождения на них объектов, использование которых предполагает доступ к ним неограниченного круга лиц. Эти объекты условно можно разделить на инфраструктурные (дороги, улицы, набережные и т.д.) и природные (лес, береговая полоса водных объектов, отдельные виды особо охраняемых природных территорий). По этому критерию земли общего пользования целесообразно также подразделить на две группы: земли общего пользования, которые обеспечивают беспрепятственный доступ к инфраструктурным объектам, и земли общего пользования, которые обеспечивают доступ к природным объектам.

Градостроительное законодательство определяет земли, на которых расположены инфраструктурные объекты и планируется размещение таких объектов, как территории общего пользования, и в этом смысле можно исходить из того, что земли общего пользования, которые обеспечивают доступ к инфраструктурным объектам, являются территориями общего пользования.

При этом необходимо иметь в виду следующее. В силу ст. 1, 42 Градостроительного кодекса РФ границы территорий общего пользования определяются посредством обозначения красных линий в проекте планировки территории. В связи с этим отсутствие утвержденного в установленном порядке проекта планировки формально-юридически означает отсутствие территорий общего пользования. Вместе с тем отсутствие проекта планировки и, как следствие, непридание землям статуса территории общего пользования не может влечь за собой прекращение (невозникновение) права беспрепятственного доступа к таким землям в силу объективного факта нахождения на них инфраструктурных объектов, которые и являются фактором, определяющим правовой режим таких земель.

Кроме того, следует учитывать то обстоятельство, что красные линии могут обозначать границы не только существующих, но и планируемых территорий общего пользования, т.е. таких территорий, на которых на момент утверждения проекта планировки территории отсутствуют инфраструктурные объекты, к которым должен быть обеспечен беспрепятственный доступ неограниченного круга лиц. Утверждение проекта планировки придает таким территориям статус территорий общего пользования, однако до момента создания на них инфраструктурных объектов не представляется возможным отнести их к землям общего пользования. Таким образом, земли общего пользования первого вида совпадают только с теми территориями общего пользования, на которых расположены инфраструктурные объекты.

В связи с этим оправданной представляется позиция законодателя применительно к ст. 39.11 Земельного кодекса РФ, выделившего в самостоятельные объекты земельные участки, расположенные в границах земель общего пользования, и земельные участки, расположенные в границах территорий общего пользования, — как с точки зрения того, что правовой статус территориям общего пользования придается утверждением соответствующего проекта планировки, так и с точки зрения того, что планируемые территории общего пользования до создания на них инфраструктурных объектов не являются землями общего пользования.

Для целей дальнейшего исследования правового режима земель общего пользования представляется целесообразным исходить из

понимания таких земель в узком смысле (территории общего пользования, за исключением изъятий, оговоренных выше) и в широком смысле (все земли, в отношении которых правовыми средствами обеспечен беспрепятственный доступ неограниченного круга лиц). При этом необходимо учитывать, что правовой режим территорий общего пользования представляет собой пробельную, но самостоятельную правовую конструкцию, содержащую специфические элементы. Правовой же режим земель общего пользования, через которые обеспечивается доступ к природным объектам, в целом подчиняется режиму соответствующей категории земель и режиму соответствующего природного объекта, при этом особым элементом правового режима таких земель и природных объектов является совокупность правовых норм, обеспечивающих беспрепятственный доступ к ним. В связи с этим основой определения содержания правового режима земель общего пользования в широком смысле является анализ правовых средств, применяемых для обеспечения беспрепятственного доступа к ним, а также дифференциация этих правовых средств в зависимости от вида земель общего пользования, от категории земель, в пределах которой расположены земли общего пользования, а также от вида природного объекта, к которым обеспечивается доступ через земли общего пользования.

Отдельного внимания заслуживает вопрос о том, в пределах каких категорий земель могут находиться земли общего пользования.

В литературе не выработано единого подхода по этому вопросу. Некоторые исследователи выделяют земли общего пользования только в составе земель населенных пунктов. Так, З.Ф. Сафин и Э.Ф. Нигматуллина определяют земли общего пользования как «земли, расположенные в пределах границ земель городов и иных населенных пунктов в составе различных территориальных зон...»<sup>3</sup>. А.П. Анисимов указывает, что «согласно и старому ЗК РСФСР, и п. 12 ст. 85 действующего ЗК РФ, земли общего пользования входят в состав категории земель населенных пунктов»<sup>4</sup>.

Согласно другой точке зрения, возможно нахождение таких земель за границами населенных пунктов. А.А. Забелышенский высказал предложение о выделении земель общего пользования в качестве подвида земель сельскохозяйственного назначения<sup>5</sup>. На возможность

---

<sup>3</sup> Сафин З.Ф., Нигматуллина Э.Ф. Понятие земель общего пользования и их правовой режим // Уч. зап. Казанского гос. ун-та. 2010. Т. 152, кн. 4. С. 1; Ланач В.А. Земли общего пользования по законодательству Российской Федерации // Хозяйство и право. 2006. № 10. С. 40.

<sup>4</sup> Анисимов А.П. Актуальные проблемы правового режима земель населенных пунктов в Российской Федерации. М., 2010. С. 25.

<sup>5</sup> Забелышенский А.А. Земли сельскохозяйственного назначения, их правовой режим и управление ими // Правоведение. 1964. № 1. С. 111.

использования земель специального назначения как земель общего пользования указывал Г.А. Аксененок<sup>6</sup>.

Представляется, что упоминание земельных участков общего пользования в Земельном кодексе РФ только применительно к землям населенных пунктов носит односторонний характер. Градостроительный кодекс РФ не определяет принадлежность территорий общего пользования к какой-либо определенной категории земель. Однако очевидно, что территории общего пользования исходя из характера объектов, на них расположенных, могут быть выделены на всех категориях земель, в пределах которых допускается нахождение инфраструктурных объектов. Вместе с тем нельзя не признать, что инфраструктурные объекты по большей части сосредоточены в населенных пунктах, поэтому практическое значение земли общего пользования в их узком понимании имеют именно в составе земель населенных пунктов.

Принадлежность к категории земель общего пользования, через которые обеспечивается доступ к природным объектам, определяется тем, в пределах какой категории земель в соответствии с действующим законодательством может располагаться тот или иной природный объект. Так, свободный доступ к лесам, предусмотренный п. 1 ст. 11 Лесного кодекса РФ, предполагает допустимость признания землями общего пользования всех земель, на которых расположены леса, в первую очередь земель лесного фонда. Береговая полоса водных объектов, которая по смыслу ст. 102 Земельного кодекса РФ не включается в состав земель водного фонда, может находиться в составе любой другой категории земель, включая земли запаса. Отдельные виды особо охраняемых природных территорий, правовой режим которых допускает беспрепятственный доступ к ним неограниченного круга лиц, главным образом располагаются на землях особо охраняемых территорий и объектов и на землях населенных пунктов. В отдельных случаях особо охраняемые территории могут располагаться также в пределах земель лесного фонда и землях сельскохозяйственного назначения.

Дополнительного анализа требует вопрос о том, является ли бесплатность доступа к отдельным объектам обязательным условием беспрепятственности доступа как неотъемлемого признака земель общего пользования.

Так, ряд объектов, которые отнесены к территориям общего пользования (парки и городские сады), в отдельных случаях доступны для посетителей за плату. Например, Природный комплекс «Елагин остров» в г. Санкт-Петербурге относится к особо охраняемой

---

<sup>6</sup> Аксененок Г.А. Земельные правоотношения в СССР. М., 1958. С. 202.



природной территории регионального значения, в составе которой выделяется городской парк «Елагин парк», в который в выходные и праздничные дни установлена плата за вход в размере 70 руб. (для льготных категорий граждан — 30 руб.)<sup>7</sup>.

По мнению А.М. Турубинера, в таких случаях граждане пользуются данными землями без каких-либо ограничений, а «плату они вносят не за пользование землей, а за получение тех или иных удобств или развлечений (например, пользование читальней, игр оркестра и т.п.)»<sup>8</sup>.

Представляется, что установление платы исключает беспрепятственный доступ к таким объектам, поскольку создает условие, невозможность выполнения которого влечет препятствие в доступе к таким землям. В связи с этим земли, на которых располагаются такие объекты, не могут быть признаны землями общего пользования. Как следствие, при разработке проектов планировки территорий, на которых расположены такие объекты, целесообразно исключать земли, занятые такими объектами, из состава территорий общего пользования как не отвечающие неотъемлемому признаку земель общего пользования (территорий общего пользования) — беспрепятственности доступа.

Другим аспектом понимания юридической природы земель общего пользования является соотношение его с понятием «объекты, изъятые из оборота». При рассмотрении вопроса об оборотоспособности земель общего пользования следует отметить, что такого рода земли существовали в римском частном праве и относились к категории *res extra commercium* (вещи вне оборота). Внеоборотными вещами — *res extra commercium* — считались такие вещи, которые или по своим естественным свойствам, или в силу своего особого назначения не могли быть предметами частных правоотношений: *res quatum commercium non est*. Одну из категорий таких вещей составляли вещи, назначенные для общего пользования всех граждан государства или общины и служившие для удовлетворения общественных потребностей и целей, — *res universitatis*. К ним относились прежде всего публичные дороги<sup>9</sup>.

В соответствии со ст. 129 Гражданского кодекса РФ законом или в установленном законом порядке могут быть введены ограничения оборотоспособности объектов гражданских прав, в частности могут быть предусмотрены виды объектов гражданских прав, которые

---

<sup>7</sup> Сайт Центрального парка культуры и отдыха имени С.М. Кирова в г. Санкт-Петербурге: URL: <http://elaginpark.org/ostrov/park-segodnya>.

<sup>8</sup> Турубинер А.М. Право государственной собственности на землю в Советском Союзе. М., 1958. С. 119.

<sup>9</sup> Петерский И.С., Новицкий И.Б. Римское частное право: Учебник. М., 2004. С. 159.

могут принадлежать лишь определенным участникам оборота либо совершение сделок с которыми допускается по специальному разрешению. Земля и другие природные ресурсы могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому иными способами в той мере, в какой их оборот допускается законами о земле и других природных ресурсах.

В земельном законодательстве закреплён дифференцированный подход к установлению ограничений оборотоспособности земельных участков. В силу п. 2 ст. 27 Земельного кодекса РФ выделяются земельные участки, отнесенные к землям, изъятым из оборота, а также к землям, ограниченным в обороте. Земельные участки, отнесенные к землям, изъятым из оборота, не могут предоставляться в частную собственность, а также быть объектами сделок, предусмотренных гражданским законодательством, а земельные участки, отнесенные к землям, ограниченным в обороте, не предоставляются в частную собственность, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

Учитывая, что земли общего пользования находятся в государственной и муниципальной собственности, но не поименованы как изъятые из оборота, такие земли относятся к землям, ограниченным в обороте. Более того, законодательно допускается предоставление земельных участков из состава земель общего пользования в аренду и безвозмездное пользование.

Проведенный анализ правового режима земель общего пользования позволяет сформулировать следующие выводы:

— земли общего пользования — это земли, включая образованные из их состава земельные участки в составе любой категории земель, находящиеся в государственной и муниципальной собственности, ограниченные в обороте, к которым в силу нахождения на них особого рода объектов вне связи со специальной процедурой придания соответствующего статуса обеспечен беспрепятственный доступ неограниченного круга лиц, при этом беспрепятственность доступа подразумевает его бесплатность;

— земли общего пользования можно подразделить на земли общего пользования, которые обеспечивают доступ к инфраструктурным объектам (площадям, улицам, проездам, набережным, скверам, бульварам), которым в установленном порядке может быть придан статус территорий общего пользования, и на земли, которые обеспечивают доступ к природным объектам (лесам, береговой полосе водных объектов, отдельным видам особо охраняемых природных территорий);

— территории общего пользования (за исключением планируемых территорий общего пользования) — это земли общего поль-

зования, границы которых определены посредством установления красных линий в проекте планировки территории, утвержденном в установленном порядке.

### **Список литературы**

1. *Аксененок Г.А.* Земельные правоотношения в СССР. М., 1958.
2. *Анисимов А.П.* Актуальные проблемы правового режима земель населенных пунктов в Российской Федерации. М., 2010.
3. *Крассов О.И.* Земельный участок — основа понятийного аппарата земельного права // Экологическое право. 2011. № 4.
4. *Ланач В.А.* Земли общего пользования по законодательству Российской Федерации // Хозяйство и право. 2006. № 10.
5. *Сафин З.Ф., Нигматуллина Э.Ф.* Понятие земель общего пользования и их правовой режим // Уч. зап. Казанского гос. ун-та. Сер. Гуманитарные науки. 2010. Т. 152, кн. 4.
6. *Турубинер А.М.* Право государственной собственности на землю в Советском Союзе. М., 1958.
7. *Ушакова А.П.* Земельные участки, территории и земли общего пользования как объекты правоотношений // Аграрное и земельное право. 2013. № 11.
8. *Перетерский И.С., Новицкий И.Б.* Римское частное право: Учебник. М., 2004.

**А.В. Крылова**, аспирантка кафедры уголовного права и криминологии юридического факультета МГУ\*

## **ПРОБЛЕМА ТОЛКОВАНИЯ ПОНЯТИЯ ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ОРГАНИЗАЦИИ В СОСТАВЕ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПОЛНОМОЧИЯМИ (ч. 1 ст. 201 УК РФ)**

*Статья посвящена исследованию понятия законных интересов организации в рамках применения ч. 1 ст. 201 УК РФ. Автор рассматривает различные точки зрения на проблему и предлагает свою трактовку данного признака.*

**Ключевые слова:** уголовное право, законные интересы организации, злоупотребление полномочиями, преступления против интересов службы, служебные преступления.

*The article investigates the concept of lawful interests of organization for the purposes of p. 1 art. 201 of the Russian Criminal Code. The author examines the different perspectives on the problem and offers his interpretation of this feature.*

**Keywords:** criminal law, lawful interests of organization, abuse of authority, crimes against the interests of service, official crimes.

В следственно-судебной практике по делам о преступлениях, совершаемых лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих или иных организациях, нередко возникает проблема установления понятия «законные интересы» организации, которой причинен определенный вред. Так, для квалификации действий «управленца» по ст. 201 УК РФ необходимо, чтобы он использовал свои полномочия вопреки законным интересам организации.

В уголовно-правовой доктрине сложились два основных подхода к понятию «законные интересы» организации, которые могут быть условно названы «узким» и «широким». В рамках «узкого» подхода под действиями, совершенными вопреки законным интересам организации, предлагается понимать действия, противоречащие задачам ее деятельности, предусмотренным российским законодательством и учредительными документами организации. В частности, как отмечалось в литературе, совершение деяния вопреки законным интересам организации «означает, что осуществляемые управленческие действия противоречат уставным целям и задачам коммерческой или

---

\* alina\_krylova1@mail.ru

иной организации»<sup>1</sup>. Данную точку зрения разделяют, например, А.Г. Князев<sup>2</sup> и Д.Г. Долгих<sup>3</sup>.

Согласно «широкому» подходу использование полномочий вопреки законным интересам организации «следует понимать достаточно широко — как действие (бездействие), связанное с нарушением закона, других правовых норм. Такое действие нельзя считать совершенным в законных интересах организации, даже если оно принесло этой организации какую-либо выгоду, например, материальную»<sup>4</sup>. Близкую позицию высказывал также А.Э. Жалинский<sup>5</sup>.

Таким образом, под действиями (бездействием), противоречащими законным интересам организации, предлагается понимать либо действия, которые противоречат задачам ее деятельности, либо любые незаконные действия, как связанные, так и не связанные с реализацией задач, стоящих перед организацией. Следует отметить, что грань между этими подходами достаточно тонка.

Если рассматривать ситуацию со злоупотреблением полномочиями в коммерческой организации, то из п. 1 ст. 50 ГК РФ следует, что основной целью деятельности такой организации является извлечение прибыли. Поэтому если, например, генеральный директор коммерческой организации заключает ряд заведомо невыгодных для нее сделок по отчуждению основных средств по ничтожной цене, то ясно, что он действует вопреки законным интересам организации, так как она не только не извлекает прибыли из таких сделок, но и лишается возможности получать прибыль на прежнем уровне в будущем. Данная ситуация будет подпадать под злоупотребление полномочиями с точки зрения как «узкого», так и «широкого» подхода.

Иначе дело обстоит с ситуацией, когда «управленец» злоупотребляет полномочиями путем бездействия, связанного с невыполнением лежащих на организации обязанностей, например по исчислению и уплате страховых взносов, заработной плате и др. С точки зрения «узкого» подхода вряд ли такие случаи использования полномочий можно рассматривать как не соответствующие задачам или целям организации, так как они в принципе не имеют никакого отношения к

---

<sup>1</sup> *Леонтьев Б.М.* Преступления, совершаемые лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих и иных организациях // Курс уголовного права. Т. 4: Особая часть / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 2002.

<sup>2</sup> *Князев А.Г.* Комментарий к ст. 201 УК РФ // Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.И. Чучаева. М., 2013.

<sup>3</sup> *Долгих Д.Г.* Уголовная ответственность лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих и иных организациях: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2009. С. 16–17.

<sup>4</sup> *Волженкин Б.В.* Служебные преступления. М., 2000. С. 297–298.

<sup>5</sup> См.: *Жалинский А.Э.* Комментарий к ст. 201 УК РФ // Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. Ю.И. Скуратова, В.М. Лебедева. М., 2000.

этим задачам или целям. Из данного правила возможны исключения, связанные с тем, что в настоящее время многие крупные коммерческие организации предоставляют определенные социальные гарантии своим работникам. Так, например, в п. 2.1 Устава ООО «О'КЕЙ», владеющего сетью одноименных супермаркетов, предусмотрено, что целью деятельности общества является удовлетворение общественных потребностей в платных услугах, товарах народного потребления, получение прибыли в интересах участников общества, а также достижение положительного социального эффекта и удовлетворение социальных потребностей сотрудников общества<sup>6</sup>. При наличии таких «социальных» целей у организации невыполнение «управленцем» обязанностей по уплате страховых взносов и т.п. будет, конечно, противоречить законным интересам организации даже в рамках «узкого» подхода.

Как показывает анализ судебной практики, суды, как правило, прямо не указывают в своих решениях, почему они расценили соответствующие действия «управленца» как противоречащие законным интересам организации. Это связано с тем, что большинство дел по ст. 201 УК РФ связаны с причинением вреда охраняемым законом интересам организации в той или иной форме, когда наличие рассматриваемого признака очевидно. Сложнее ситуации, когда вред причиняется, например, другой организации или охраняемым законом интересам общества или государства. Следование «узкому» подходу в таких случаях может привести к тому, что интересы организации, которые обычно заключаются в получении прибыли, продолжении деятельности и др., неоправданно получают приоритетное значение перед обязанностью организации соблюдать требования законодательства, которые не связаны напрямую с определением задач или целей ее деятельности (п. 1 ст. 50 ГК РФ и др.). В подобных случаях суды следуют именно «широкому» подходу.

Так, генеральный директор хозяйственного общества был признан виновным в злоупотреблении полномочиями, которое выразилось в том, что он дал указание сотрудникам бухгалтерии не перечислять страховые взносы на обязательное пенсионное и медицинское страхование, в результате чего во внебюджетные фонды не поступило 2,7 млн руб. При этом организация обладала необходимыми средствами и в соответствующий период на ее текущие нужды (выплату арендной платы, возврат заемных средств, покупку новогодних подарков и др.) было потрачено 7,8 млн руб. Суд пришел к выводу, что в результате действий «управленца» был причинен существенный вред

---

<sup>6</sup> Устав ООО «О'КЕЙ», утв. решением очередного Общего собрания участников от 09.09.2010 г.: URL: [http://www.okmarket.ru/media/attachments/Ustav\\_OKEY\\_lastver.pdf](http://www.okmarket.ru/media/attachments/Ustav_OKEY_lastver.pdf)

охраняемым законом интересам государства. На доводы стороны защиты о том, что подсудимый действовал в интересах организации, так как тратил деньги на нужды предприятия, суд указал, что «по смыслу закона в равной мере “вопреки законным интересам организации” совершается злоупотребление, если оно, хотя и приносит данной организации пользу, однако сопряжено с нарушением норм закона»<sup>7</sup>.

Еще более ярким примером применения «широкого» подхода к понятию законных интересов служит следующее дело. Директор хозяйственного общества на протяжении определенного периода времени умышленно не давал бухгалтеру указаний уплачивать страховые взносы в региональное управление Пенсионного фонда РФ, а также перечислять средства в счет погашения уже имеющейся недоимки по страховым взносам на общую сумму в 241 тыс. руб., чем причинил существенный вред охраняемым законом интересам государства. Организация имела реальную возможность уплачивать страховые взносы, так как с учетом всех необходимых платежей (уплаты налогов, выплаты заработной платы, выплат по исполнительным листам и др.) на уплату страховых взносов могло быть направлено 1,1 млн руб. Суд признал директора виновным в злоупотреблении полномочиями по ч. 1 ст. 201 УК РФ и указал, что он действовал вопреки законным интересам организации, «то есть вопреки законной деятельности организации по своевременной и полной уплате страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации»<sup>8</sup>.

Следует признать, что именно «широкий» подход к понятию законных интересов организации является верным, так как даже теоретически выглядит несколько абсурдной ситуация, в которой «законным интересам» организации (если понимать их «узко» и полагать, что задачи организации реализованы) будет соответствовать нарушение каких-либо требований закона. Таким образом, под использованием полномочий вопреки данным интересам следует понимать как использование «управленцем» полномочий в противоречии с задачами или целями деятельности организации, предусмотренными законодательством и учредительными документами, так и любое использование им полномочий, связанное с нарушением закона «управленцем» или организацией. В связи с этим утрачивает актуальность замечание Р.К. Шаймуллина о том, что от признака противо-

---

<sup>7</sup> Приговор Балашовского районного суда Саратовской области от 13.05.2014 г.: сайт «Росправосудие»: URL: <https://rospravosudie.com/court-balashovskij-rajonnyj-sud-saratovskaya-oblast-s/act-457552687/>

<sup>8</sup> Приговор Никольского районного суда Пензенской области от 12.04.2011: Сайт «Росправосудие»: URL: <https://rospravosudie.com/court-nikolskij-rajonnyj-sud-penzenskaya-oblast-s/act-100328599/>

речия законным интересам организации в ч. 1 ст. 201 УК РФ нужно отказаться, поскольку данный признак искусственно ограничивает уголовную ответственность «управленцев» и противоречит принципу законности<sup>9</sup>.

В пользу «широкого» подхода говорит и бланкетное гражданско-правовое регулирование рассматриваемого признака, которое должно учитываться при применении ст. 201 УК РФ. В соответствии с п. 3 ст. 53 ГК РФ лицо, которое в силу закона, иного правового акта или учредительного документа организации уполномочено выступать от его имени, должно действовать в интересах представляемой им организации добросовестно и разумно. Такая же обязанность лежит на членах коллегиальных органов организации (правления и др.). Если «управленец» нарушил данную обязанность и при выполнении служебных обязанностей действовал недобросовестно или неразумно, то он должен возместить организации убытки, причиненные по его вине (п. 1 ст. 51 ГК РФ). Как отметил Пленум Высшего Арбитражного суда РФ в п. 4 Постановления от 30 июля 2013 г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица», добросовестность и разумность при исполнении директором своих обязанностей заключается «в принятии им необходимых и достаточных мер для достижения целей деятельности, ради которых создано юридическое лицо, *в том числе в надлежащем исполнении публично-правовых обязанностей, возлагаемых на юридическое лицо действующим законодательством*»<sup>10</sup> (курсив мой. — А.К.).

В принципе можно представить только одну ситуацию, в которой использование «управленцем» полномочий с нарушением закона, но в целях реализации задач организации (получения прибыли и др.) является допустимым при наличии иных признаков состава (существенного вреда, субъективной стороны и т.д.) — в случае если есть обстоятельства, исключающие преступность деяния «управленца». Как видно из приведенных примеров дел о злоупотреблении полномочиями, выразившемся в неуплате страховых взносов, суды следовали именно такой логике, проверяя наличие у организации денежных средств в тот период времени, когда образовалась задолженность. В результате суды констатировали, что страховые взносы не были уплачены организацией по указанию генерального директора в условиях, когда у организации была реальная возможность их упла-

---

<sup>9</sup> Шаймуллин Р.К. Уголовно-правовая характеристика злоупотребления полномочиями в коммерческих и иных организациях: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 9–11.

<sup>10</sup> Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» // СПС «Консультант Плюс».



тить с учетом всех необходимых затрат. Если бы такая возможность у организации отсутствовала, можно было бы вести речь о крайней необходимости (ст. 39 УК РФ) или обоснованном риске (ст. 41 УК РФ).

Полагаю, что именно широкий подход к понятию законных интересов в рамках ст. 201 УК РФ позволяет обеспечить адекватную уголовно-правовую охрану не только отношений в сфере интересов службы в конкретной организации, но и любых общественных отношений, которые могут выступать в качестве дополнительного объекта посягательства при злоупотреблении полномочиями лицами, выполняющими управленческие функции.

### **Список литературы**

1. *Волженкин Б.В.* Служебные преступления. М., 2000.
2. *Долгих Д.Г.* Уголовная ответственность лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих и иных организациях: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2009.
3. *Жалинский А.Э.* Комментарий к ст. 201 УК РФ // Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. Ю.И. Скуратова, В.М. Лебедева. М., 2000.
4. *Князев А.Г.* Комментарий к ст. 201 УК РФ // Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.И. Чучаева. М., 2013.
5. *Леонтьев Б.М.* Преступления, совершаемые лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих и иных организациях // Курс уголовного права. Т. 4: Особенная часть / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 2002.
6. *Шаймуллин Р.К.* Уголовно-правовая характеристика злоупотребления полномочиями в коммерческих и иных организациях: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

## НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

### КОНГРЕСС ПО СРАВНИТЕЛЬНОМУ ПРАВОВЕДЕНИЮ «МЕЖДУНАРОДНЫЕ ЧТЕНИЯ–2015» В ПАРИЖЕ

8 и 9 апреля 2015 г. в Париже прошел Конгресс по сравнительному правоведению «Международные чтения–2015», организованный французским Обществом сравнительного законодательства совместно с Кассационным судом Франции, Университетами Париж I Пантеон-Сорбонна и Париж II Пантеон-Ассас, Парижским исследовательским университетом естественных и гуманитарных наук (Paris Sciences et Lettres Research University) и др., на котором по специальному приглашению Общества сравнительного законодательства с докладом от России довелось выступить автору этих строк.

Целью Конгресса, созданного по инициативе старейшего в мире научного сравнительно-правового общества (созданного еще в 1869 г.), стало повторение опыта ставшего уже легендарным и организованного тем же Обществом сравнительного законодательства Конгресса 1900 г., в значительной мере предопределившего пути развития сравнительного правоведения в XX столетии и обозначившего его узловые проблемы<sup>1</sup>. В нынешних условиях глобализации, появления наднациональных правовых образований (европейское право и др.), экономической конкуренции юрисдикций, широкого распространения негосударственных форм правового регулирования и т.д. возникла необходимость осмысления путей развития сравнительного правоведения в XXI в. и обозначения его самых важных проблем в краткосрочной, среднесрочной и долгосрочной перспективах как с методологической точки зрения, так и в плане выработки наиболее актуальной тематики конкретных исследований.

Программу Конгресса составили два пленарных заседания, разделенные работой пяти параллельных секций (ателье): «Защита персональных данных и ответственность предприятия»; «Собственность и общественный интерес» (*Les biens communs*); «Особые уголовно-процессуальные производства по делам об экономических и финансовых преступлениях»; «Несостоятельность (банкротство)»; «Новые формы обществ (корпораций) и управления ими». Выбор тематики

---

<sup>1</sup> Без упоминания особого значения Конгресса 1900 г. сегодня не обходится ни одна серьезная научная работа, где дается обзор развития сравнительного правоведения в XX столетии (см., напр.: *Давид Р.* Основные правовые системы современности. М., 1988. С. 25; *Цвайгерт К., Кёнтц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. Т. 1: Основы. М., 1995. С. 92).

секций интересен сам по себе. Он демонстрирует те отраслевые проблемы, которые показались организаторам Конгресса узловыми.

Первое пленарное заседание, прошедшее в Большом зале заседаний высшего судебного органа Франции — Кассационного суда, открыл Председатель Кассационного суда Франции **Б. Лувель**, произнесший эффектную и по-французски ироничную речь о праве и правосудии, которые начинают все меньше заниматься проблемами общества и государства и все больше интересуются созданием благоприятного климата для легендарного «индивида глобального мира», готового к тому же в любую минуту пренебречь их услужливостью и перейти под сень какого-нибудь альтернативного метода разрешения правовых споров. Само заседание было посвящено анализу развития науки сравнительного правоведения за истекшие 150 лет, в том числе через призму деятельности Общества сравнительного законодательства, а также определению основных методологических проблем, вставших сегодня перед сравнительным правоведением, и наиболее актуальных направлений его развития. В завершение первого пленарного заседания состоялся прием в Большом салоне исторического здания Сорбонны (университет Париж I).

Секция (ателье) «Особые уголовно-процессуальные производства по делам об экономических и финансовых преступлениях», в которой принял участие автор этих строк и которой по понятным причинам в этом кратком отчете будет уделено основное внимание, прошла в зале заседаний Палаты по торговым делам Кассационного суда Франции под председательством Национального финансового прокурора Франции (должность введена в 2014 г.) **Э. Улетт**. Она представила французский национальный доклад по соответствующей проблематике, где объяснила смысл французского нововведения, организацию работы службы финансового прокурора, возникающие организационные и процессуальные проблемы. После этого слово для национальных докладов было предоставлено в строго алфавитном порядке (надо отдать должное французской дипломатичности) приглашенным представителям пяти ведущих иностранных правовых систем<sup>2</sup>:

Великобритании — профессор **Д. Джаннопулос** (Брунельский университет Лондона);

Германии — профессор **М. Бёзе** (Боннский университет);

Италии — профессор **Л. Лупариа** (Миланский университет);

России — профессор **Л. В. Головкин** (МГУ имени М.В. Ломоносова);

---

<sup>2</sup> Справедливости ради заметим, что предполагался и шестой — от Испании, однако заявленный в программе профессор Кастильского университета Ла Манчи А. Ньето Мартин не смог прибыть из-за забастовки французских авиадиспетчеров.

США — профессор **М. Кассиди** (Бостонский колледж).

Последовавшая за докладами оживленная дискуссия позволила найти теоретические и сравнительно-правовые подходы для необходимых обобщений, представленные в итоговом докладе работы секции на завершающем пленарном заседании ее организаторами — председателем уголовно-правовой секции Общества сравнительного законодательства профессором Университета Париж-Запад-Нантер (Париж 10) **П. Бовэ** и доцентом того же университета **И. Мюллер**.

В частности, анализ позволил выявить две возможные альтернативные цели создания специальных уголовно-процессуальных производств по делам об экономических и финансовых преступлениях: а) усиление борьбы с экономическими и финансовыми преступлениями в рамках концепции Crime Control и общей идеи правосудия (тогда уголовно-процессуальный режим становится более жестким по сравнению со стандартным уголовным процессом); б) создание благоприятной среды для развития предпринимательства в рамках концепции Doing Business и общей идеи эффективной экономики (тогда уголовно-процессуальный режим становится более мягким по сравнению со стандартным уголовным процессом).

Россия после ряда реформ 2009–2011 гг. является единственным явным представителем логики Doing Business среди ведущих правовых систем (запрет применения заключения под стражу по делам об экономических преступлениях, реформа института преюдиции, особый режим возбуждения уголовных дел по делам о налоговых преступлениях, хотя и с учетом новейших законодательных уточнений и т.п.). В странах континентальной системы права некоторые из данных реформ обсуждаются, но законодатель испытывает серьезные колебания по поводу их реализации, причем идеи реформ более характерны для Франции и Италии, в меньшей степени — для Германии. В США и Великобритании наблюдается прямо противоположный подход в рамках концепции Crime Control: здесь законодатель заметно ужесточает уголовно-правовой и уголовно-процессуальный режимы по делам об экономических и финансовых преступлениях (ограничение права на молчание по таким делам в Великобритании; введение уголовной ответственности за уничтожение предпринимателями документов, необходимых для раскрытия и расследования экономических и финансовых преступлений, со сроком наказания до 20 лет тюремного заключения в США и т.д.).

Объективные сравнительно-правовые тенденции уголовно-процессуального регулирования в сфере экономической и финансовой деятельности стали несколько неожиданным итогом работы Конгресса для всех его участников, вынуждающим отказаться от многих стереотипов. Добавлю также, что здесь прослеживается интересная

закономерность: чем мощнее и эффективнее экономика, тем жестче она регулирует в уголовно-правовом аспекте экономическую и финансовую деятельность, делая акцент не на защите предпринимателей (как в России), а на *борьбе* с соответствующими преступлениями. Отечественные правовые инновации последних лет многих участников Конгресса откровенно удивили своим радикализмом, хотя у некоторых французских коллег (в зале было немало адвокатов и руководителей юридических департаментов крупных компаний) вызвали едва ли не восхищение. В общем, даже в рамках Конгресса чувствовался определенный «разлом» между, условно говоря, пеналистами (сторонниками логики Crime Control) и, столь же условно говоря, экономистами и им сочувствующими (сторонниками логики Doing Business).

Завершающее пленарное заседание прошло под председательством Заместителя председателя Суда справедливости Европейского союза **К. Ленартса**, который, в частности, подчеркнул, что развитие современного права, в том числе на общеевропейском уровне, может проходить только через диалог классических национальных правовых культур, включающих в том числе различные методы осмысления правовой реальности. Этим он подвел итог развернувшейся в ходе Конгресса дискуссии, вызванной несколько провокационным докладом профессора **Ж.-Л. Альперена**, заявившего, что само понятие «французская правовая культура» не имеет права на существование, как не имеют права на существование рассуждения о какой-либо иной национальной правовой культуре: следует говорить не о национальных правовых культурах, а о профессиональных универсальных культурах судей, адвокатов, прокуроров. Впрочем, последовавший сразу за докладом вопрос автора этих строк о том, как тогда объяснить финансирование тем же Евросоюзом различных «тренингов» судей, прокуроров, адвокатов в различных регионах мира (Восточная Европа, Средняя Азия, Закавказье), если сам факт принадлежности к определенной профессии означает наличие универсальной правовой культуры, вызвал у докладчика некоторые затруднения. Понятно, что говорить о «цивилизованных» и «не цивилизованных» странах сегодня никто себе позволить не может. Если убрать понятие «национальная правовая культура», то исчезает и возможность говорить о позитивном обмене национальным правовым опытом. Что тогда? Чистая идеология? Впрочем, доклад Ж.-Л. Альперена был встречен участниками Конгресса весьма жестко, подвергся серьезной критике по многим другим теоретическим позициям и фактически ни у кого не вызвал открытой поддержки.

В целом интересная дискуссия завершающего пленарного заседания показала, что глобализация является не только очевидной со-

временной тенденцией развития права, но и имеет столь же очевидные пределы, преодолеть которые невозможно ни теоретически, ни методологически без ущерба для качества правового регулирования и самой идеи права, которое в значительной мере остается и останется национальным.

*Л.В. Головки*, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ

## КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

### **КОНЦЕПЦИЯ «КРЫМСКОГО ПРАВА» И ДОКТРИНА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА ПРИМЕНИТЕЛЬНО К СЕЦЕССИИ КРЫМА ИЗ СОСТАВА УКРАИНЫ**

Т о м с и н о в В.А. «Крымское право» или юридические основания для воссоединения Крыма с Россией // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. Право. — 2014. — № 5. — С. 3–32.

Рецензируемая статья профессора В.А. Томсинова весьма актуальна и своевременна. В ней приведены интересные историко-правовые акты, касающиеся юридического статуса Крыма в советский период и в 90-е г. XX в. Также изложены юридические доводы В.А. Томсинова в отношении позиции и мероприятий властей России, направленных на присоединение Крыма в состав Российской Федерации, в которых помимо научного анализа, рассмотрения международно-правовых норм и правовой доктрины четко прослеживается собственная позиция автора — патриотическая позиция В.А. Томсинова. Все это объективно можно отнести к достоинствам рецензируемой статьи.

Вместе с тем в рамках корпоративной (внутрифакультетской) научной дискуссии считаю необходимым высказать следующие основные замечания принципиального характера.

1. Определяя юридический статус Крыма в постсоветский период, В.А. Томсинов приходит к следующему выводу: *«Таким образом в результате распада СССР правовой статус Крыма оказался еще более неопределенным, чем тот, который имела Крымская область, пребывая с 1954 г. в составе Украины. Эта проблема за прошедшие с тех пор более чем два десятилетия не только не была решена, но еще больше обострилась»* (с. 24, курсив В.А. Томсинова).

С таким «неопределенным статусом» Крыма можно согласиться в том плане, что его передача в состав территории Украинской ССР действительно была совершена с очевидными нарушениями действовавшего тогда конституционного законодательства, т.е. без необходимого принятия решения Верховным Советом РСФСР (равно как и Верховным Советом Украинской ССР), как это устанавливалось положениями Конституции РСФСР (ст. 13, 19 и 23). Указанное обстоятельство до определенного времени давало легальную возможность оспаривать его правовой статус, но до определенного времени.

31 мая 1997 г. был подписан Договор о дружбе, сотрудничестве и партнерстве между Российской Федерацией и Украиной, который вступил в силу в день обмена ратификационными грамотами 1 апреля 1999 г. (так называемый «большой договор» 1997 г.). Согласно ст. 2 Договора, «...стороны уважают территориальную целостность друг друга... подтверждают нерушимость существующих между ними границ». Тем самым Украина впервые приобретала полноценные юридические права на Крым. Однако ратификация «большого договора» 1997 г. была сопряжена с нарушением конституционного законодательства с обеих сторон, что давало международно-правовые основания оспорить действительность этого договора, а значит и оспорить статус Крыма в составе Украины. Однако Россия в свое время этого не сделала. Более того, в 2003 г. был подписан и 25 апреля 2004 г. *правомерно* вступил в силу Договор между РФ и Украиной о российско-украинской границе. Согласно установленной Договором линии прохождения государственной границы (ст. 2 Приложения 1,2) Крымский полуостров признан сторонами частью государственной территории Украины. С позиций международного и внутригосударственного права это означает, что с этого времени (независимо от степени действительности «большого договора» 1997 г.) Украина приобрела уже полноценные, неоспоримые права на Крым, включая г. Севастополь. Кстати, данное обстоятельство доподлинно известно украинской стороне, чему есть свидетельства во множестве их научно-правовых публикаций.

В этой связи утверждение, что «проблема [правового статуса Крыма] за прошедшие с тех пор [после распада СССР] более чем два десятилетия ... не была решена», не соответствует действительности<sup>1</sup>.

2. В рецензируемой статье основная международно-правовая аргументация в отношении правомерности признания результатов референдума в Крыму 16 марта 2014 г. отводится значению Консультативного заключения Международного Суда ООН (МС ООН) в отношении Косово, а именно: «...есть все основания считать вынесенное Международным судом правосудия 22 июля 2010 г. рекомендательное мнение о том, что *“декларация независимости Косово, принятая 17 февраля 2008 года, не нарушает международного права”*, мнением, признающим легитимность и других подобных документов» (с. 15).

При этом (помимо ссылок на разные мнения на этот счет среди правоведов) В.А. Томсинов ссылается на п. 3 ст. 31 Статута МС ООН:

---

<sup>1</sup> По данному вопросу в том числе см.: Россия и Крым. Документы и материалы. М., 1999; К истории вопроса о государственной принадлежности Крыма // Московский журнал международного права. 2004. № 4. С. 203–213; *Кремнев П.П.* Распад СССР: международно-правовые проблемы. М., 2005. С. 68–91; Аргументы и факты. 2008. № 21; Российская газета. 2008. 12 мая; 16 мая.



«Если в составе судебного присутствия нет ни одного судьи, состоящего в гражданстве сторон, то каждая из этих сторон может избрать судью в порядке, предусмотренном в пункте 2 настоящей статьи» (с. 15). На основании этого В.А. Томсинов приходит к выводу: «Никакой необходимости добавлять судей *ad hoc* из граждан спорящих сторон, чтобы придать больший авторитет мнению Международного суда, не было бы — это правило не имело бы какого-либо смысла, если бы его рекомендательные мнения считались исключительно рекомендательными» (с. 15).

Между тем в положениях упомянутой профессором В.А. Томсиновым ст. 31 Статута в п. 2 также говорится: «Если в составе судебного присутствия находится судья, состоящий в гражданстве одной стороны, любая другая сторона может избрать для участия в присутствии в качестве судьи лицо по своему выбору». На основе сопоставления п. 2 и 3 следует сделать вывод о том, что упомянутая статья призвана обеспечить равенство участвующих в деле сторон. Вывод же (на основании толкования ст. 31 Статута МС ООН) о признании иной силы консультативных заключений, кроме рекомендательной, представляется весьма спорным.

В дополнение к этому уместно добавить, что в рамках и контексте ст. 33 Устава ООН (мирная процедура решения международных споров) спорящим государствам рекомендовано учреждать согласительные комиссии с равным представительством сторон (т.е. по такому же принципу). Решения таких согласительных комиссий имеют рекомендательный характер, для принятия же обязательных решений в межгосударственной практике уже достаточно длительное время действует иной механизм — судебная и арбитражная процедура.

Трудно не согласиться с утверждением профессора В.А. Томсинова: «...все праведы-международники сходятся на том, что рекомендательное мнение Международного суда, несмотря на свой рекомендательный характер, выраженный в названии, является *высоко авторитетным*» (с. 15). Высоко авторитетным — да, но не носящим обязательной силы. Признание правовой природы консультативных заключений МС ООН в качестве рекомендательного характера — это позиция доктрины (отечественной и зарубежной) международного права, основанная на толковании соответствующих положений главы XIV Устава ООН. По сути, это дополнительное средство (в доктрине также именуется как «дополнительный источник международного права») при принятии Международным Судом постановления в случае отсутствия необходимой нормы международного права.

Одновременно следует также указать: на основе Устава и Статута ООН Международный Суд принимает два вида актов — *решения* по спору между государствами (которые обязательны для выполне-

ния спорящими сторонами) и *консультативное заключение* по запросу органов или специализированных учреждений ООН. У этих актов различная юридическая сила и разный механизм рассмотрения. Поэтому неправильно именовать принятый МС ООН акт в отношении декларации Косово то «консультативным заключением», то «решением» МС ООН (см., например, с. 14 рецензируемой статьи).

Далее целесообразно остановиться на содержании самого текста рассматриваемого Консультативного заключения МС ООН. В рецензируемой статье автор приходит к следующему выводу: согласно заключению МС ООН «декларация независимости Косово... не нарушает международного права» (с. 15), что является легитимной основой отделения части территории государства. В подтверждение этого приводится пространная цитата из заключения Суда (para 79; см. с. 14). Однако приведенная цитата является лишь частью текста данного Консультативного заключения МС ООН.

Известно, что, по существу, Суд уклонился от оценки относительно правомерности или неправомерности отделения Косово на основе принятия декларации о независимости. В тексте заключения в числе прочего указывается, что в поставленном Генеральной Ассамблеей ООН вопросе испрашивается мнение Суда о соответствии или несоответствии принятой декларации международному праву, а не правовых последствиях этой декларации (о «юридическом эффекте признания Косово в качестве независимого государства со стороны некоторых стран» или «приобрело ли Косово государственность»<sup>2</sup>). Суд указал, что споры о расширении права на самоопределение и «исправляющую сецессию» (“remedial secession”) «затрагивают право на отделение от государства... что уже выходит за рамки поставленного Генеральной Ассамблеей вопроса»<sup>3</sup>. На основании чего Суд и вынес такое заключение: «...принятие этой резолюции [о независимости Косово] не нарушает соответствующих норм международного права»<sup>4</sup>. Иными словами, международное право в принципе не запрещает реализацию права на самоопределение — в определенных случаях. В этой связи следует еще раз подчеркнуть, что *Международный Суд ООН не принимал акта о правомерности признания отделения Косово от Сербии*.

В подтверждение тезиса о легитимности проведенного в Крыму 16 марта 2014 г. референдума в рецензируемой статье в качестве аргументов также приводятся комментарии правоведов относительно референдумов 1917, 1919 гг. на Аландских островах об отделении

---

<sup>2</sup> See: ICJ. Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo. Advisory Opinion of 22 July 2010. Para 49, 51.

<sup>3</sup> Ibid. Para 83.

<sup>4</sup> Ibid. Para 122.

от Финляндии (с. 5–7) и решения Верховного суда Канады относительно дебатов об отделении Квебека (с. 16), позиции и мнений отдельных юристов. В связи с чем необходимо указать, что обращение к указанным источникам в качестве обоснования своей правовой позиции — суть обращение к вспомогательным средствам для установления правовой нормы. Однако в случае, если по предмету спора существует действующая норма международного права (даже диспозитивного характера и обязывающая только спорящие стороны), то она имеет приоритет перед такими вспомогательными средствами.

Далее следует отметить, что в рассматриваемом заключении МС ООН (сразу же после упомянутой В.А. Томсиновым пространной цитаты) Суд также указывает: наряду с правом на отделение «принцип территориальной целостности является важной частью международного правопорядка, закрепленным в Уставе ООН»<sup>5</sup>. Речь идет об известной правовой коллизии между двумя основными принципами общего международного права, имеющими императивный характер, — принципом территориальной целостности государств и принципом права наций на самоопределение. Споры об этом в теории международного права не нашли окончательного разрешения. Кстати сказать, международно-правовая позиция самой России до недавнего времени, в том числе в ходе дебатов в МС ООН в отношении декларации о независимости Косово, заключалась в последовательном и твердом отстаивании принципа территориальной целостности государств<sup>6</sup>.

На основании изложенного следует отметить, что обоснование правомерности реализации права народов на самоопределение вплоть до отделения в ущерб территориальной целостности государства, т.е. императивных принципов общего международного права, должно строиться на основе использования аргументов, содержащих *конкретные* принципы и нормы, имеющие такой же когентный характер. Иная аргументация, в частности на основе и с использованием перечисленных выше вспомогательных средств (т.е. не являющихся основными источниками международного права), встречается в западной правовой литературе и в международных организациях серьезную, аргументированную критику со стороны многочисленных противников включения Крыма в состав Российской Федерации.

Также следует сделать ремарку технического плана, ибо умолчание о некорректной терминологии в университетском издании может неправильно сориентировать студенческое сообщество. При переводе текстов официальных международных документов с ино-

---

<sup>5</sup> Ibid. Para 79–80.

<sup>6</sup> ICJ. 2009. 16 Apr. Written Statement of the Russian Federation.

странных языков на русский желателно и оправданно приводить общепринятое наименование/название известных международных органов или актов в соответствии с аутентичными текстами на русском языке, а не в авторской интерпретации. Например, «Международный Суд ООН», а не «Международный суд правосудия» (с. 10,11,14–16 и т.д.), «Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г.», а не «Международная конвенция о гражданских и политических правах 1966 г.» (с. 17).

В заключение следует вновь указать, что рецензируемая статья представляется интересной, своевременной, патриотичной и даже эмоциональной, как и многие публикации самодостаточного ученого юриста-историка профессора В.А. Томсинова. Вместе с тем базовый постулат или лейтмотив рецензируемой статьи — правомерность выхода Крыма из состава Украины с последующим воссоединением с Россией (одно из заключительных утверждений В.А. Томсинова: *«международным правом признается»* (курсив мой. — П.К.), что в практике международных отношений бывают такие ситуации, когда тот или иной народ не может осуществить право на самоопределение без выхода из государства, в котором проживает, и образования своего собственного независимого и суверенного государства или перехода в состав другого государства (как это оказалось в случае с Крымом)») (с. 29) — нуждается в убедительной правовой аргументации на основе доктринального анализа и толкования конкретных общепризнанных норм действующего международного права. Приведенные в статье доводы, как представляется, не подтверждают обоснованность концепции «крымского права» В.А. Томсинова.

Можно поставить вопрос и по-другому. А означает ли изложенное (критический взгляд на юридическую аргументацию рецензируемой статьи), что международно-правовые основания сецессии Крыма отсутствуют? Ответ: нет, не означает. Но это уже превышает формат рецензии и нуждается в более подробном изложении в рамках самостоятельной статьи.

**П.П. Кремнев**, доктор юридических наук, профессор  
кафедры международного права юридического факультета МГУ

## **К ЮБИЛЕЮ ВАЛЕНТИНА ЯКОВЛЕВИЧА КОЛДИНА: ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ КРИМИНАЛИСТИКИ В РАБОТАХ В.Я. КОЛДИНА**

Валентин Яковлевич Колдин — профессор, доктор юридических наук, заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РФ, профессор кафедры криминалистики юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова — по праву признан одним из видных ученых-криминалистов, научные труды которого имеют большое теоретическое и практическое значение. Уже первые научные работы В.Я. Колдина, его кандидатская диссертация (1951), последующая монография (1957) были посвящены одной из наиболее значительных проблем криминалистики — криминалистической идентификации при производстве криминалистических экспертиз. В тот период указанные работы В.Я. Колдина были основным научно-практическим материалом, на котором осуществлялась профессиональная подготовка экспертов-криминалистов всех экспертных учреждений страны. Даже находясь в служебной командировке в КНР (1948–1954), В.Я. Колдин принимал непосредственное участие в организации экспертных учреждений Китая.

Теория идентификации во всех ее ипостасях постоянно в центре научных работ профессора В.Я. Колдина. Ей посвящены его докторская диссертация «Теоретические основы и практика применения идентификации при расследовании и судебном рассмотрении уголовных дел» (1969), монография «Судебная идентификация» (2002), соответствующие разделы во всех учебниках и учебных пособиях по криминалистике, издаваемых кафедрой криминалистики юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова. Научно-педагогическая деятельность В.Я. Колдина в определенной мере также способствовала его ориентации на разработку теоретических основ как науки криминалистики в целом, так и ее предмета и объектов.

Как и всякая другая наука, криминалистика представляет собой развивающуюся систему, отражающую уровень развития и потребности современного общества, в связи с чем постоянно нуждается в определенном обновлении с учетом выработанных традиционных ориентиров, накопленного опыта, потребностей современного информационного общества. Как справедливо отметил профессор В.Я. Колдин, в настоящее время в науке криминалистике на первый план выходят закономерности получения информации о преступлении, работы с ней и юридическими фактами в разных видах право-

применительной деятельности. Рост преступности во всех сферах социальной, хозяйственной и государственной жизни России, сращивание криминальных и властных структур, кризис ее правовой системы делают особенно актуальными инструменты противодействия этим разрушительным для общества процессам.

Таким инструментом может быть криминалистика как научно-практический инструментарий, опирающийся на современные технологии раскрытия и расследования преступлений, развитую методологию этой науки. Валентин Яковлевич считает, что усложнение информационных связей и технологических структур современного мира выдвигает эту задачу на первое место.

В разработке теоретических основ современной криминалистики он избрал единственно правильный подход — *системный информационно-деятельностный*. Идея о том, что криминалистика изучает информационные процессы как отражение изменений, вызванных совершением преступления, была высказана в конце 70-х гг. прошлого века. Данная точка зрения сразу нашла поддержку ряда ученых криминалистов, в числе которых был и В.Я. Колдин. С тех пор вся дальнейшая теоретическая разработка проблем современной криминалистики в трудах ученого связана именно с информационно-деятельностным подходом, который им уточнен и усовершенствован за счет введения понятия целостной информационно-правовой системы в структуре правоприменительной деятельности.

Информационно-познавательный аспект деятельности по раскрытию преступлений как предмет криминалистики был впервые рассмотрен в статьях В.Я. Колдина — «Уровни уголовно-процессуального доказывания» и «Предмет криминалистики», опубликованных в журнале «Советское государство и право» в 1974 и 1979 гг.

Одним из первых ученых криминалистов он показал недостаточность одного нормативно-правового анализа для развития и совершенствования практики доказывания в условиях современного расследования и судопроизводства в связи с активным вторжением в эти сферы современных информационных и научно-технических методов и технологий. Данное обстоятельство, безусловно, предъявляет определенные требования к трактовке задач юридической науки, в том числе современной криминалистики.

В криминалистике, судебной экспертизе, оперативно-розыскной деятельности в настоящее время появилось новое направление исследований, посвященное разработке технологий разного рода деятельности (следственной, экспертной, оперативно-розыскной), включая исследование конкретных источников релевантной для судебного процесса информации.

Криминалистика как одна из базовых юридических наук издавна играет важную роль в осуществлении правоприменительной деятельности не только в сфере уголовного судопроизводства, но и в других видах правоприменения. С развитием и совершенствованием ее технологий выявления, изучения и использования доказательственной и иной юридически значимой информации ее роль в этом процессе неоспорима. Точка зрения профессора В.Я. Колдина по проблеме места криминалистики в структуре правоприменительной деятельности выражена более отчетливо, чем у других авторов. Его формулировки по всем вопросам, относящимся к данной проблеме, сделаны с учетом использования соответствующих современных научно-методологических технологий и понятий. Информационные каналы, ведущие к получению доказательств и установлению юридических фактов, имеют сквозной характер и проходят через деятельность оперативно-розыскных органов, органов дознания, предварительного следствия и суда, а также обслуживающих деятельность этих органов информационных, регистрационных и экспертных систем. Конечный продукт этой информационной деятельности — приговор или решение суда — является продуктом всей этой информационной системы. В силу этого криминалистическая, доказательственная и правоприменительная деятельности образуют целостную информационно-правовую систему, общим и системообразующим элементом которой является задача установления структуры исследуемых правоотношений, а методом — системно-деятельностный фактологический анализ.

Чтобы эффективно применять правовую норму, необходимо предварительно установить фактическую структуру правоотношения, к которой эта норма относится, указывает автор. При этом особенность информационно-деятельностного подхода состоит в том, что способ обнаружения и исследования информации о преступлении дедуцируется из способа и механизма его совершения. Источники информации о способе и механизме преступлений, совершаемых в сходных условиях, на основе систематического изучения получают значение типовых моделей преступной деятельности, на основе которых создаются типовые методики их расследования. Логическая цепочка, в которой каждое последующее звено вытекает из предыдущего и базируется на нем, представляет собой следующую последовательность: способ (механизм) преступления—следовая картина преступления— типовая информационная модель преступления— типовая информационная модель преступления— типовая версия— типовая методика. По мнению В.Я. Колдина<sup>1</sup>, это — последовательная

---

<sup>1</sup> Колдин В.Я., Полевой Н.С. Информационные процессы и структуры в криминалистике. М., 1985; Типовые модели и алгоритмы криминалистического исследования /

система отражательных процессов, формирующих целостную систему информационных каналов, являющаяся самостоятельным объектом криминалистического исследования, требующим системно-структурного анализа. Порядок осуществления системного анализа следовой картины в процессе криминалистической деятельности по расследованию преступлений изложен в работе «Вещественные доказательства. Информационные технологии доказывания» (под редакцией и непосредственным участием В.Я. Колдина). Необходимо подчеркнуть, что процесс установления юридических фактов рассматривается в данной работе с использованием ситуаций расследования либо иных проблемных правовых ситуаций. Именно в недрах таких ситуаций возникают задачи, решение которых требует привлечения специальных познаний и применения специальных информационных технологий.

Любой объект материального мира как потенциальный источник криминалистической информации обладает бесконечным разнообразием свойств. Выделить из них релевантные и извлечь из них необходимую информацию — задача не из легких. Решение ее, как полагает профессор В.Я. Колдин, требует декодирования информации, содержащейся в первоисточниках сведений, путем анализа информационных полей. В работе «Вещественные доказательства» дана интерпретация информационного поля как выделенного в составе источника потока однородной информации об обстоятельстве, подлежащем установлению в соответствии с задачами доказывания и экспертного исследования. Выделение информационных полей прямо связано с применением соответствующих специальных познаний и экспертизы. В процессе исследования информационного поля по мере выделения его промежуточных задач оно может детализироваться на ряд подсистем, т.е. могут быть выделены дополнительные и вспомогательные информационные поля, обеспечивающие всесторонность и глубину экспертного анализа. Поскольку выделение информационных полей выступает как инструмент анализа и определяет методику экспертного исследования, можно утверждать, что классификация информационных полей имеет существенное методологическое значение, обогащая науку криминалистику. По справедливому замечанию профессора В.Я. Колдина, данное направление в структуре методологии криминалистики еще недостаточно развито и нуждается в дальнейшей разработке.

Свои идеи относительно задач науки криминалистики, ее дальнейшего развития В.Я. Колдин передает своим ученикам — студен-

---

Под ред. В.Я. Колдина. М., 1989; Криминалистика социалистических стран / Под ред. В.Я. Колдина. М., 1986.



там и аспирантам. Так, в диссертации и опубликованной монографии О.А. Крестовникова<sup>2</sup> многие проблемы решены с позиции его научно-го руководителя. Профессор В.Я. Колдин предложил свою программу магистерской подготовки студентов-юристов, специализирующихся в области криминалистики. Научно-педагогическая деятельность Валентина Яковлевича тесно связана с практикой учреждений судебной экспертизы. Подобная связь теории и практики позволяет ему достаточно обоснованно высказывать свое мнение относительно статуса криминалистики и судебной экспертизы в стандарте подготовки юриста широкого профиля. По его мнению, эти дисциплины должны быть обязательными в общеобразовательном стандарте юриста, поскольку принятие любого правового решения должно опираться на фактологическую структуру правоотношения, устанавливаемого с помощью специальных знаний и технологий, т.е. с помощью методов криминалистики и судебной экспертизы. Однако, по мнению В.Я. Колдина, необходимо разграничение теоретико-методологического и специально-технологического уровней изучения криминалистики и судебной экспертизы. На уровне подготовки юриста общего профиля могут быть освоены лишь теоретико-методологические основы криминалистики и судебной экспертизы. В рамках специальной профессиональной подготовки предметом изучения должны быть частные предметно-методные отрасли криминалистики и судебной экспертизы. Предложенное решение вопроса небесспорно и требует соответствующего обсуждения, к которому и приглашает автор.

Профессор Валентин Яковлевич Колдин ведет активную научно-творческую жизнь: принимает участие во всех научно-практических и методических мероприятиях, продолжает развивать теорию судебной идентификации, выдвигая интересные, заслуживающие внимания криминалистической общественности идеи.

*Д.П. Поташник*, заслуженный преподаватель МГУ, кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики юридического факультета МГУ

---

<sup>2</sup> *Крестовников О.А.* Системно-деятельностный анализ методологии криминалистики. М., 2013.

## АНДРЕЮ ЕВГЕНЬЕВИЧУ ШЕРСТОБИТОВУ — 60 ЛЕТ

30 марта 2015 г. исполнилось 60 лет профессору кафедры гражданского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова, доктору юридических наук — Андрею Евгеньевичу Шерстобитову. Вся его жизнь связана с юридическим факультетом Московского университета. В 1977 г. он окончил факультет и поступил в аспирантуру по кафедре гражданского права. В 1980 г. под руководством профессора В.П. Грибанова он защитил кандидатскую диссертацию, посвященную гражданско-правовому регулированию обязательств по передаче информации. В 1992 г. Андрей Евгеньевич защитил докторскую диссертацию на тему «Гражданско-правовая охрана прав потребителей», в 1995 г. ему присвоено ученое звание профессора. С 1980 г. Андрей Евгеньевич работает на кафедре гражданского права юридического факультета МГУ: сначала в должности ассистента, позднее старшего преподавателя, профессора кафедры. С 2003 по 2008 г. он являлся заместителем декана юридического факультета по научной работе.

Андрей Евгеньевич — признанный авторитет цивилистической науки. Его перу принадлежат более 100 научных работ, посвященных актуальным проблемам гражданского и банковского права, третейского разбирательства. В составе творческих коллективов он участвовал в написании учебников и учебно-методических пособий по гражданскому праву, комментариев к федеральным законам, сборников научных работ. Приоритетными направлениями его исследований являются правовой статус гражданина, охрана и защита прав граждан-потребителей, сфера личных неимущественных прав. Его монография по гражданско-правовой охране прав потребителей была удостоена Шуваловской премии МГУ как одна из лучших работ молодых ученых Московского университета.

Профессор А.Е. Шерстобитов внес значительный вклад в подготовку высококлассных специалистов-практиков и научно-педагогических кадров. Андрей Евгеньевич воспитал много талантливых учеников, докторов и кандидатов юридических наук. Некоторые из них работают на кафедре гражданского права юридического факультета МГУ.

На протяжении многих лет А.Е. Шерстобитов руководит подготовкой кандидатских и докторских диссертаций, дипломных и курсовых работ, а также научным студенческим кружком, цивилистическими секциями на международных молодежных научных конференциях, постоянно оказывает помощь молодым ученым, избрав-

шим гражданское право в качестве специализации. Талант лектора, замечательное чувство юмора, умение ярко, образно и просто рассказать о самых сложных проблемах юридической науки и практики неизменно привлекают к нему новые поколения учеников. А.Е. Шерстобитов является заместителем председателя диссертационного совета при МГУ и членом экспертного совета ВАК, входит в состав редколлегий и редсоветов ряда научных юридических журналов, будучи, в частности, заместителем главного редактора журнала «Вестник гражданского права».

Трудно перечислить все области юридической практики, в которых раскрылся талант Андрея Евгеньевича. Достаточно сказать, что он является одним из основных авторов Федерального закона «О защите прав потребителей». В качестве члена Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства он участвовал в разработке Концепции развития гражданского законодательства, проектов Гражданского кодекса Российской Федерации. Профессор А.Е. Шерстобитов также является членом Научно-консультативного совета при Верховном Суде Российской Федерации. Он возглавляет Российский центр содействия развитию третейского разбирательства, является арбитром Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ и арбитром ряда других постоянно действующих третейских судов.

**Андрей Евгеньевич пользуется заслуженным уважением коллег, со многими из которых его связывают теплые дружеские отношения.**

Во всех областях деятельности Андрея Евгеньевича поддерживают его супруга, дети, внуки, другие родные и близкие люди.

*Коллектив кафедры гражданского права юридического факультета МГУ и все коллеги по факультету искренне желают юбиляру Андрею Евгеньевичу Шерстобитову крепкого здоровья, семейного благополучия, успехов в научной, преподавательской и практической деятельности.*

## **95 ЛЕТ ГЕРОЮ СОВЕТСКОГО СОЮЗА ЮРИЮ МАТВЕЕВИЧУ ТКАЧЕВСКОМУ**

10 июня 2015 г. исполняется 95 лет Юрию Матвеевичу Ткачевскому. Эта дата совпала с 70-летием события, изменившего судьбу не только России, но и других стран мира, — победой СССР в Великой Отечественной войне. Судьба Юрия Матвеевича непосредственным образом связана и с этой войной, и с победой над фашистскими захватчиками.

Поздравляя Юрия Матвеевича со славным личным юбилеем и великим праздником Победы, хотелось бы напомнить читателям некоторые вехи его биографии.

Юрий Матвеевич Ткачевский родился 10 июня 1920 г. в г. Павлово Горьковской (ныне Нижегородской) области — на Спасской горе в «доме Бочкарева» в семье уроженца с. Глинец Радомысльского уезда Киевской губернии Матвея Захаровича Ткачевского и коренной павловчанки Нины Андреевны (в девичестве — Устиновой).

С 13 лет Юрий Матвеевич мечтал стать летчиком и, воплощая свою мечту, серьезно занимался спортом. В 1939 г. поступил в Харьковское военное авиационное училище, которое окончил с отличием в звании младшего лейтенанта. После окончания училища добился направления в боевую часть — 316-й разведывательный авиационный полк, который базировался на аэродроме в г. Проскурове на Украине (ныне Ивано-Франковск). После ранения, полученного в самом начале войны, и лечения в госпитале Юрий Матвеевич был направлен на Полтавские (в Краснодаре), а затем Довлекановские (близ Уфы) курсы усовершенствования. Не окончив курсы, он добился направления в действующую часть.

В январе 1943 г. Юрий Матвеевич был принят в 48-й авиационный полк дальней разведки, который впоследствии получил звание гвардейского Нижнеднепровского ордена Суворова. Полк обслуживал дальней разведкой Главное командование в секторе от Белоруссии на юг, вплоть до Греции. Третья эскадрилья, в которой служил Юрий Матвеевич, летала в секторе Украины, а затем Болгарии. Впоследствии он осуществлял дальние вылеты на Вену, Прагу, Будапешт, Белград, Бухарест, Братиславу. В конце войны приходилось летать на Адриатическое море, где Юрий Матвеевич впервые вел разведку военно-морских сил Италии. За время войны полк потерял три летных состава.

Юрий Матвеевич принимал непосредственное участие в крупных военных операциях Второй мировой войны, в частности в Курской битве и Прохоровском танковом сражении. Он также участво-

вал в освобождении Харькова, Киева, Яссо-Кишиневской битве, Корсунь-Шевченковской операции и других сражениях. Всего им был совершен 151 вылет, из них 79 в дальней разведке, сфотографирована площадь в 42 тыс. кв. км, что примерно соответствует площади такого государства, как Дания.

Вскоре после Курской битвы Указом Президиума Верховного Совета СССР от 4 февраля 1944 г. Ткачевскому Юрию Матвеевичу было присвоено звание Героя Советского Союза с вручением ордена Ленина и медали «Золотая Звезда» (№ 2848). В то время он был лейтенантом.

За подвиги в годы Великой Отечественной войны Юрий Матвеевич награжден орденами Ленина, Октябрьской Революции, Отечественной войны I степени, Отечественной войны II степени, Красной Звезды и 23 медалями.

В 1942 г., находясь в краткосрочном отпуске, Юрий плыл на пароходе в Павлово к матери и сестре, и на пристани в Васильсурске заметил компанию девушек, провожавших подругу. Одна из провожавших приглянулась Юрию Матвеевичу, и сразу после отбытия судна из Васильсурска он разыскал на пароходе ее подругу и узнал имя и адрес красавицы. Потом было письмо в Васильсурск, а в начале следующего 1943 г. состоялась личная встреча. В 1944 г. Юрий Матвеевич женился и с тех пор вот уже 71 год не расстается со своей супругой Ниной Семеновной.

После демобилизации в мае 1946 г. Юрий Матвеевич поступил в Московский юридический институт (МЮИ), который окончил с отличием в 1950 г. В том же году поступил в аспирантуру. В мае 1953 г. досрочно защитил кандидатскую диссертацию на тему «Уголовная ответственность за хозяйственные преступления в области социалистической промышленности» под научным руководством заведующего кафедрой уголовного права МЮИ Б.С. Утевского и был оставлен на работу преподавателем кафедры уголовного права МЮИ.

С 1954 г. после объединения юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова и МЮИ Юрий Матвеевич работает на кафедре уголовного права и криминологии юридического факультета Московского университета: вначале ассистентом (1954–1956), затем доцентом (1956–1966), профессором (1966–2008) и профессором-консультантом (с 2008 г.).

В мае 1966 г. Юрий Матвеевич защитил докторскую диссертацию на тему «Освобождение от отбывания наказания по действующему советскому уголовному праву». В 1967 г. ему было присвоено ученое звание профессора.

В течение десяти лет (с 1976 по 1987 г.) Юрий Матвеевич возглавлял кафедру в качестве ее заведующего. Этот период многие пре-

подаватели вспоминают с улыбкой, называя «юрским периодом». На кафедре существовала благоприятная атмосфера, теплые человеческие отношения между ее членами. По свидетельству профессора кафедры Геннадия Николаевича Борзенкова, в качестве заведующего кафедрой Юрий Матвеевич проявлял исключительную доброжелательность, готовность помочь молодым коллегам. Много усилий он прилагал к тому, чтобы оживить учебные программы, внести разнообразие в спецкурсы.

Юрий Матвеевич являлся членом Научно-консультативного совета Прокуратуры СССР, членом Научно-консультативного совета Верховного Суда РСФСР, членом Координационного бюро по делам законности и организации борьбы с преступностью Совета «Закономерность развития государства, управления и права» АН СССР, членом Совета по правовой пропаганде при Министерстве юстиции СССР, членом Экспертного совета ВАК СССР, а затем Российской Федерации. В настоящее время Юрий Матвеевич — член Научно-консультативного совета Верховного Суда РФ, член Ученого совета и председатель Совета ветеранов юридического факультета Московского университета. Юрий Матвеевич входил в Комиссию по разработке Основ исправительно-трудового права Союза ССР и союзных республик 1969 г. и Исправительно-трудового кодекса РСФСР 1970 г. За участие в разработке исправительно-трудовых кодексов Украины, Белоруссии, Киргизии и Узбекистана Президиумы Верховных Советов этих советских республик объявили ему благодарность.

Юрий Матвеевич — автор более 220 научных и учебно-методических работ, из них 11 монографий, 36 учебников по уголовному и уголовно-исполнительному праву (в соавторстве). Под его научным руководством 23 аспиранта и соискателя защитили диссертации.

Юрий Матвеевич стоял у истоков известной телепередачи «Человек и закон», принимал непосредственное участие в ее создании в 1974 г. и лично провел в качестве ведущего первые 18 передач цикла.

В 2000 г. Юрию Матвеевичу было присвоено звание «Заслуженный деятель науки Российской Федерации». Он является Заслуженным профессором МГУ. В 2005 г. Юрий Матвеевич был награжден высшей наградой МГУ — «Звездой Московского университета». В 2009 г. Юрий Матвеевич стал лауреатом юридической премии «Фемиды» в номинации «Поколение» за семейную преемственность в выборе юридической профессии, а также большой вклад в научную и преподавательскую деятельность.

22 февраля 2013 г. Юрий Матвеевич был награжден медалью «Во славу Отечества» — высокой общественной наградой, вручаемой, в частности, лицам, принимавшим участие в боевых действиях при

защите государства в качестве военнослужащих, партизанам гражданской войны и Великой Отечественной войны 1941–1945 гг.

Имя Юрия Матвеевича, как и других 12 тысяч Героев Советского Союза, золотом высечено на стене Зала Славы Центрального музея Великой Отечественной войны на Поклонной горе в г. Москве.

*Уважаемый Юрий Матвеевич, мы преклоняемся перед Вашим подвигом и гордимся совместной работой с Вами. Поздравляя Вас с 95-летием, желаем крепкого здоровья, семейного благополучия, как можно дольше оставаться в строю — на благо Московского университета.*

## ТРЕБОВАНИЯ К ПУБЛИКАЦИЯМ, ПРЕДСТАВЛЯЕМЫМ В ЖУРНАЛ «ВЕСТНИК МО- СКОВСКОГО УНИВЕРСИТЕТА. СЕРИЯ 11. ПРАВО»

в связи с решением Президиума Высшей аттестационной комиссии Минобразования России об изменении порядка формирования ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук, и включением научных периодических изданий в каталог Научной электронной библиотеки (РУНЭБ) и формируемый Российский индекс научного цитирования (РИНЦ)

### Общие требования

Статьи и материалы должны быть посвящены правовой тематике.

Название статей или материалов должно отражать их содержание.

Условием публикации статей и материалов является наличие рекомендации соответствующей кафедры (лаборатории) и положительной рецензии на данную статью (материал) члена редакционной коллегии журнала (не являющегося членом кафедры (лаборатории), к которой относится автор).

*Плата с аспирантов за публикацию рукописей не взимается.*

### Объем статей и материалов

— для профессоров, преподавателей и сотрудников учебных (научных) организаций — до 2 п. л.;

— для аспирантов и студентов — до 0,6 п. л.;

— в рубрику «Научная жизнь» — до 0,5 п. л.;

— в рубрику «Критика и библиография» — до 0,2 п. л.

Один печатный лист (п. л.) составляет 40 000 печатных знаков (включая пробелы).

### Оформление рукописей

Статьи и материалы должны быть распечатаны на листах формата А 4 в двух экз. с полуторным междустрочным интервалом и полями не менее 2 см.

К статье должна прилагаться исправная дискета (или иной электронный носитель), содержащая файл со статьей в окончательной редакции.

На первой странице рукописи указывается следующая информация об авторе (соавторах): имя, отчество, фамилия, ученая степень, ученое звание, место работы, должность, номера телефонов (служебный и/или домашних), адрес электронной почты или иная контактная информация.

К статье должна прилагаться аннотация статьи (3–4 предложения) и ключевые слова на русском и английском языках.

Ссылки на цитируемые произведения должны быть оформлены в тексте в виде подстрочных примечаний, а список процитированных произведений должен быть вынесен в конец статьи в виде Списка литературы.



## **УЧРЕДИТЕЛЬ:**

**Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова**

## **РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:**

**А.К. ГОЛИЧЕНКОВ** — главный редактор

**Н.В. КОЗЛОВА** — заместитель главного редактора

**А.А. БАТАЛОВ** — ответственный секретарь

**С.А. АВАКЬЯН, И.В. АЛЕКСАНДРОВ, А.П. АЛЕХИН, А.В. АСОСКОВ,**

**Н.А. БОГДАНОВА, Н.С. БОЧАРОВА, Л.В. ГОЛОВКО, Е.П. ГУБИН,**

**М.Ф. ИВЛИЕВА, А.С. ИСПОЛИНОВ, В.С. КОМИССАРОВ,**

**А.А. КОСОВЕЦ, Н.Е. КРЫЛОВА, А.М. КУРЕННОЙ,**

**М.Н. МАРЧЕНКО, Е.Е. МАЧУЛЬСКАЯ, Б.И. ПУГИНСКИЙ,**

**Е.А. СУХАНОВ, Т.И. ТАРАСОВА, Ю.М. ТКАЧЕВСКИЙ,**

**В.А. ТОМСИНОВ, М.К. ТРЕУШНИКОВ, А.Е. ШЕРСТОБИТОВ,**

**Н.П. ЯБЛОКОВ**

**Редактор Т.В. Мазуркова**

**Технический редактор Н.И. Матюшина**

## **АДРЕС РЕДАКЦИИ:**

*125009, Москва, ул. Б. Никитская, 5*

*vestnik.11.pravo@gmail.com*

Журнал зарегистрирован в Министерстве печати и информации РФ.

Свидетельство о регистрации № 1557 от 14 февраля 1991 г.

Подписано в печать 06.07.2015. Формат 60×90 <sup>1</sup>/<sub>16</sub>. Бумага офс. № 1.

Гарнитура Таймс. Офсетная печать. Усл. печ. л. 10,0. Уч. изд. л. .

Тираж экз. Изд. № 10084. Заказ № .

---

Издательство Московского университета.

125009, Москва, ул. Б. Никитская, 5. Тел. (495) 697–31–28.

Типография МГУ

119991, ГСП–1, г. Москва, Ленинские Горы, д. 1, стр. 15

**ИНДЕКС 71011 (каталог «Роспечать»)**  
**ИНДЕКС 40520 (каталог «Пресса России»)**

ISSN 0201–7385. ISSN 0130–0113  
ВЕСТН. МОСК. УН-ТА. СЕР. 11. ПРИБО № 3. 2015. С. 1–160.